TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECRETARÍA GENERAL

JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIONAL

**TOMO SEPTUAGÉSIMO NOVENO**

**(septiembre - diciembre 2007)**



MADRID 2007

CONTENIDO

1. SENTENCIAS: STC 179/2007 A STC 265/2007 3

2. AUTOS: ATC 357/2007 A ATC 471/2007 19

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY IMPUGNADAS:

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado 1707

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas 1711

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES GENERALES IMPUGNADAS:

A) Disposiciones del Estado 1713

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS:

A) Constitución 1714

B) Tribunal Constitucional 1721

D) Leyes Orgánicas 1724

E) Leyes de las Cortes Generales 1735

F) Reales Decretos Legislativos 1741

G) Reales Decretos-leyes 1742

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado 1742

I) Legislación preconstitucional 1744

J) Comunidades y Ciudades Autónomas 1745

L) Tratados y acuerdos internacionales 1750

M) Unión Europea 1751

N) Consejo de Europa 1752

Ñ) Legislación extranjera 1753

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES CITADAS:

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1755

C) Tribunal Supremo 1760

D) Otros Tribunales 1761

7. ÍNDICE ANALÍTICO 1762

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS 1784

1. SENTENCIAS: STC 179/2007 A STC 265/2007

Sala Primera. Sentencia 179/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 3696-2003. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por extemporánea, presentada en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la Ley de enjuiciamiento civil (STC 64/2005). 33

Sala Primera. Sentencia 180/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6178-2003. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: sentencia de apelación que fija la cuantía de una indemnización motivadamente, con un error irrelevante y sin incongruencia. 40

Sala Primera. Sentencia 181/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 431-2004. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la igualdad en la aplicación de la ley: inadmisión de recurso social para la unificación de doctrina que respeta el acceso al recurso legal; nulidad de actuaciones; sentencia social que no se aparta de precedentes idénticos. 49

Sala Segunda. Sentencia 182/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 3858-2004. Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002). 58

Sala Segunda. Sentencia 183/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 4179-2004. Vulneración del derecho a la libertad sindical: indicios de discriminación contra un dirigente sindical por parte de otro sindicato, impidiendo su contratación por una empresa. 66

Sala Segunda. Sentencia 184/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 5630-2004. Supuesta vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: sentencia contencioso-administrativa que no resuelve un caso idéntico y cuyo criterio es general y ha sido seguido en fallos posteriores. 84

Sala Primera. Sentencia 185/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 2152-2005. Vulneración del derecho a la prueba: falta de respuesta a la petición de prueba videográfica sobre falta de presencia en el lugar formulada por el recluso. 92

Sala Primera. Sentencia 186/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 3610-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal de la empresa demandada, tras dirigirse a un agente de seguros, sin agotar los medios de comunicación efectiva. 99

Sala Segunda. Sentencia 187/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6578-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales en municipios en los que se presentaron con una denominación específica (STC 154/2003) y sin fraude. 109

Sala Segunda. Sentencia 188/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6579-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 133

Sala Segunda. Sentencia 189/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6710-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 159

Sala Segunda. Sentencia 190/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6711-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 182

Sala Segunda. Sentencia 191/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6712-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 211

Sala Segunda. Sentencia 192/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6878-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 237

Sala Segunda. Sentencia 193/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6879-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 260

Sala Segunda. Sentencia 194/2007, de 10 de septiembre de 2007

Recurso de amparo electoral 6880-2007. Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales). 278

Sala Primera. Sentencia 195/2007, de 11 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 5791-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento para comparecer en el recurso de apelación civil. 300

Sala Primera. Sentencia 196/2007, de 11 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 7185-2004. Supuesta vulneración de los derechos a un proceso con garantías, a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva: condena pronunciada en apelación sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2005); prueba de indicios sobre la influencia de la ingesta de alcohol en la conducción del vehículo (STC 43/2007); motivación suficiente de la extensión o cuantía de las penas impuestas al condenado (STC 193/1996). 308

Sala Primera. Sentencia 197/2007, de 11 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6466-2005. Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo extemporáneo desde la fecha de notificación al procurador de la parte en la causa penal. 320

Sala Segunda. Sentencia 198/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 4450-2003. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de súplica por extemporáneo, presentado en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la nueva Ley de enjuiciamiento civil (STC 222/2003). 326

Sala Primera. Sentencia 199/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6848-2003. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por extemporánea, presentada en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la nueva Ley de enjuiciamiento civil (STC 64/2005). 332

Sala Primera. Sentencia 200/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 3458-2004. Vulneración del derecho a la libertad sindical: menoscabo económico por razón de la actividad sindical al denegar un complemento de especial dedicación. 339

Sala Segunda. Sentencia 201/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 4065-2004. Supuesta vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: cambio de criterio judicial, consciente y general, sobre la sucesión en el tiempo de convenios colectivos y reformas legales en materia de equiparación salarial de profesores de religión católica. 344

Sala Primera. Sentencia 202/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 5764-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación del sindicato, ignorando su legítimo interés profesional o económico (STC 101/1996). 366

Sala Primera. Sentencia 203/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 7832-2004. Supuesta vulneración de los derechos a ser informado de la acusación, no sufrir reforma peyorativa y presunción de inocencia: sentencia que impone una pena más benigna y guarda correlación con una acusación no reiterada en grado de casación penal (STC 183/2005); prueba de cargo. 375

Sala Segunda. Sentencia 204/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 279-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (reforma peyorativa): modificación de la pensión compensatoria declarada en instancia en perjuicio del único apelante civil. 384

Sala Primera. Sentencia 205/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 3297-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: medios de impugnación en el proceso social para reparar la falta de emplazamiento de quien debió ser parte. 395

Sala Primera. Sentencia 206/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 4487-2005. Supuesta vulneración de los derechos a la integridad física y a la presunción de inocencia; vulneración del derecho a la intimidad personal: intervención policial de análisis médicos realizados en el curso de la asistencia prestada en un hospital al reo; condena fundada en pruebas de cargo independientes (STC 25/2005). 411

Sala Primera. Sentencia 207/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 5530-2005. Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002). 427

Sala Primera. Sentencia 208/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6320-2005. Supuesta vulneración del derecho a la asistencia letrada y a la prueba: primera declaración ante la policía sin abogado voluntariamente, sin estar detenido, y falta de garantías que no causan indefensión; denegación motivada de comisiones rogatorias sobre la matriculación de vehículos en el Reino Unido. 434

Sala Primera. Sentencia 209/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6377-2005. Supuesta vulneración de los derechos a la inviolabilidad del domicilio, a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: entrada y registro autorizada por el propietario del piso donde moraba en precario el acusado (STC 22/2003); testimonio irrelevante para la condena y prueba indiciaria de cargo. 444

Sala Primera. Sentencia 210/2007, de 24 de septiembre de 2007

Recurso de amparo 6568-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal sin tomar en cuenta el cambio de domicilio social inscrito en el Registro Mercantil (STC 162/2004); límite temporal de la nulidad para reparar un derecho fundamental. 455

Sala Segunda. Sentencia 211/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 7594-2003. Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: falta de invocación tempestiva de los derechos fundamentales. 465

Sala Segunda. Sentencia 212/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 1903-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento de quien debía haber sido demandado, por haber instado el laudo litigioso. 477

Sala Segunda. Sentencia 213/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 5669-2004. Vulneración del derecho a un proceso con garantías: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002). 483

Sala Segunda. Sentencia 214/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 6416-2004. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: alcance de la adhesión a la apelación penal respecto de responsable civil; omisión de traslado al apelante subsanada mediante el incidente de nulidad de actuaciones; cuantía de la indemnización motivada. 490

Sala Primera. Sentencia 215/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 6623-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resoluciones judiciales estereotipadas (STC 124/2007). 501

Sala Primera. Sentencia 216/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 6908-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia civil de apelación que resuelve por un fundamento ajeno a los motivos del recurso y deja sin resolver pretensiones subsidiarias. 510

Sala Primera. Sentencia 217/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 1427-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial (acceso a la justicia): alcance del derecho a justicia gratuita de una asociación de consumidores para defender a sus miembros en un litigio civil sobre devolución del pago de un seguro (SSTC 117/1998 y 73/2004). 517

Sala Primera. Sentencia 218/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 2193-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): celebración de juicio oral sin la participación de la acusación particular, tras no haber sustituido su abogado y procurador de oficio; ponderación de la nulidad de juicio oral y absolución. Voto particular. 526

Sala Segunda. Sentencia 219/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 2204-2005. Vulneración del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador: emplazamiento edictal del titular del vehículo infractor sin agotar los medios de comunicación efectiva. 541

Sala Primera. Sentencia 220/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 4091-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): denegación del aplazamiento de un juicio oral de faltas, por convocatoria de Pleno de un Ayuntamiento, que no pondera adecuadamente el derecho a desempeñar cargos públicos representativos. 550

Sala Primera. Sentencia 221/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 6131-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demandas formuladas a requerimiento judicial tras denegar la acumulación de asuntos. 558

Sala Segunda. Sentencia 222/2007, de 8 de octubre de 2007

Recurso de amparo 8079-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: denegación de la suspensión de la ejecución de pena de prisión sin motivación y que se produce tardíamente (STC 251/2005). 564

Sala Segunda. Sentencia 223/2007, de 22 de octubre de 2007

Recurso de amparo 2886-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal de la empresa demandada, tras oficiar a la policía, sin agotar los medios de comunicación efectiva. 577

Sala Segunda. Sentencia 224/2007, de 22 de octubre de 2007

Recurso de amparo 3449-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: investigación insuficiente de una denuncia de tortura sufrida bajo custodia policial (STEDH Martínez Sala c. España). 586

Sala Segunda. Sentencia 225/2007, de 22 de octubre de 2007

Recurso de amparo 5667-2004. Vulneración del derecho a la asistencia letrada: denegación de nombramiento de abogado de oficio sin gratuidad por no tener turno específico el colegio de abogados, en incidente de costas procesales. 595

Sala Segunda. Sentencia 226/2007, de 22 de octubre de 2007

Recurso de amparo 965-2005. Vulneración del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador: emplazamiento edictal del titular del vehículo infractor sin agotar los medios de comunicación efectiva. 610

Sala Segunda. Sentencia 227/2007, de 22 de octubre de 2007

Recurso de amparo 3382-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): jurisdicción universal de los Tribunales españoles en materia penal (STC 237/2005). 620

Sala Segunda. Sentencia 228/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 4804-2004. Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la igualdad: falta de agotamiento porque se preparó recurso de casación contencioso-administrativo al mismo tiempo que el recurso de amparo. 633

Sala Primera. Sentencia 229/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 5790-2004. Vulneración del derecho a la legalidad penal: sanción administrativa a registrador de la propiedad sin cobertura legal. Votos particulares. 638

Sala Primera. Sentencia 230/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 6409-2004. Vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones y supuesta vulneración de la presunción de inocencia: registro de llamadas de teléfono móvil intervenido sin consentimiento ni autorización judicial (STC 123/2002); condena fundada en pruebas de cargo independientes sobre el concierto de voluntades para el transporte de hachís. 655

Sala Segunda. Sentencia 231/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 7540-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal en pleito civil sin haberlo llevado a cabo en un domicilio social, y uno particular en Londres, que constaban en autos. 662

Sala Primera. Sentencia 232/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 1186-2005. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: imposición de costas procesales de un recurso de apelación civil a pesar de haber apreciado incongruencia en la sentencia de instancia, pero confirmando su fallo. Voto particular. 677

Sala Segunda. Sentencia 233/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 6219-2005. Supuesta vulneración del derecho a no ser discriminada por razón del sexo: inexistencia de postergación profesional de una trabajadora a causa de su maternidad (STC 182/2005). 687

Sala Primera. Sentencia 234/2007, de 5 de noviembre de 2007

Recurso de amparo 5093-2006. Vulneración de los derechos a la legalidad penal, a la tutela judicial efectiva y a la libertad personal: imposición de un arresto sustitutorio por impago de multa en ejecución de sentencia que no había acordado esa responsabilidad personal subsidiaria, aplicando retroactivamente una ley penal desfavorable. 711

Pleno. Sentencia 235/2007, de 7 de noviembre de 2007

Cuestión de inconstitucionalidad 5152-2000. Vulneración del derecho a la libre expresión: sanción penal de la difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen delitos de genocidio. Nulidad parcial e interpretación de precepto legal. Votos particulares. 721

Pleno. Sentencia 236/2007, de 7 de noviembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1707-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: reunión y manifestación, asociación, educación, sindicación, intimidad familiar y reagrupación; motivación de la denegación de visado; asistencia jurídica gratuita; expulsión por conducta delictiva; internamiento de retornados; defensa en el procedimiento de expulsión preferente. Nulidad, inconstitucionalidad e interpretación de preceptos legales. Votos particulares. 756

Pleno. Sentencia 237/2007, de 8 de noviembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1648-2004. Principios de autonomía y suficiencia financiera: cálculo de la cuantía de la participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de suficiencia. 808

Pleno. Sentencia 238/2007, de 21 de noviembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1903-2002. Principios de autonomía y suficiencia financiera, límites a la ley de presupuestos y seguridad jurídica: cálculo de la cuantía de la participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de compensación interterritorial. Votos particulares concurrentes. 819

Sala Primera. Sentencia 239/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 3809-2004. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): acto administrativo declarado firme y consentido por no haber impugnado judicialmente en su día una denegación presunta de la solicitud inicial (SSTC 6/1986 y 39/2006). 847

Sala Primera. Sentencia 240/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 4653-2004. Vulneración del derecho a la prueba: sentencia contencioso-administrativa dictada antes de que se hubiera practicado la prueba pericial admitida, pendiente de provisión de fondos por parte de la gerencia del Ministerio de Justicia. 853

Sala Segunda. Sentencia 241/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 4794-2004. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de casación civil por falta de representación del procurador de oficio que lo preparó; efectos de la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita. 862

Sala Segunda. Sentencia 242/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 4877-2004. Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la igualdad: falta de agotamiento porque se preparó recurso de casación contencioso-administrativo al mismo tiempo que el recurso de amparo. 872

Sala Segunda. Sentencia 243/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 5025-2004. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia en el procedimiento administrativo sancionador: sanción administrativa fundada en denuncia de la policía local, no ratificada ni adverada con análisis pericial hasta el posterior contencioso judicial. 879

Sala Primera. Sentencia 244/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 5546-2004. Supuesta vulneración de los derechos al honor y la presunción de inocencia: dimensión extraprocesal de la inocencia; declaraciones en rueda de prensa de un gobernador civil sobre la desarticulación de un comando terrorista que identifica a un detenido, luego no acusado. 889

Sala Primera. Sentencia 245/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recursos de amparo 5904-2004 y 5905-2004 (acumulados). Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la prueba y supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia: condena penal motivada y confirmada en recurso de casación penal sin necesidad de inmediación. 906

Sala Primera. Sentencia 246/2007, de 10 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 2612-2005. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal: mantenimiento de la responsabilidad civil de un condenado penal cuyo recurso de casación ha sido estimado parcialmente. 919

Pleno. Sentencia 247/2007, de 12 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 7288-2006. Principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad y lealtad institucional; ámbito de los Estatutos de autonomía; igualdad territorial y de los españoles: derecho de los valencianos y valencianas al abastecimiento de agua y a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias. Votos particulares. 928

Pleno. Sentencia 248/2007, de 13 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1850-2003. Principios de autonomía y suficiencia financiera: STC 237/2007 (participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de suficiencia). Votos particulares concurrentes. 1027

Pleno. Sentencia 249/2007, de 13 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 7289-2006. Principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad y lealtad institucional; ámbito de los Estatutos de autonomía; igualdad territorial y de los españoles: derecho de los valencianos y valencianas a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias (STC 247/2007). Votos particulares. 1050

Sala Segunda. Sentencia 250/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 2253-2003. Vulneración parcial del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal y resolución fundada en Derecho): inadmisión de recurso de casación social; sentencia social que desestima una demanda de protección de derechos fundamentales dirigida contra otro trabajador y niega la responsabilidad de las empresas en el acoso sexual de un superior inmediato (STC 74/2007). 1068

Sala Segunda. Sentencia 251/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 5487-2003. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al proceso): grupo parlamentario cuyos intereses pueden ser defendidos por separado de los propios del partido político, pero que carecía de capacidad procesal porque su disolución había devenido firme. 1085

Sala Segunda. Sentencia 252/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 7232-2003. Alegada y supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: inadmisión mediante sentencia de recurso de casación contencioso-administrativo por prepararlo sin exposición sucinta de la concurrencia de sus requisitos (SSTC 265/2005 y 16/2007). 1100

Sala Primera. Sentencia 253/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 666-2005. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de apelación civil por no haber acreditado tener satisfechas o consignadas las rentas vencidas. 1107

Sala Primera. Sentencia 254/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 1757-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): declaración de firmeza de unas actuaciones penales sin haber sido resuelto el recurso de apelación del acusador, cuyo escrito fue extraviado en los autos sin falta de diligencia procesal de la parte. 1115

Sala Primera. Sentencia 255/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 2343-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia contencioso-administrativa que resuelve por un fundamento ajeno al tema del proceso, la tributación de la renta percibida por una jubilación anticipada, tras un primer incidente de nulidad de actuaciones. 1123

Sala Segunda. Sentencia 256/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 3328-2005. Supuesta vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2005); prueba de indicios sobre la influencia de la ingesta de alcohol en la conducción del vehículo (STC 43/2007). 1131

Sala Primera. Sentencia 257/2007, de 17 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 4780-2005. Vulneración del derecho a la libertad sindical: menoscabo económico por razón de la actividad sindical al denegar un puesto sin probar un detrimento de la eficacia de la Administración. 1141

Pleno. Sentencia 258/2007, de 18 de diciembre de 2007

Recurso de amparo 2670-2004. Supuesta vulneración de los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia, a un proceso con garantías, a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: omisión de turno de última palabra en juicio de faltas que no causa indefensión material; condena fundada en prueba de cargo, motivada y que subsume la conducta en el precepto penal corrigiendo un error material; sentencia de apelación penal que condena sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2002) y que resuelve el fondo de la causa sin retrotraer actuaciones para celebrar un nuevo juicio. Votos particulares. 1151

Pleno. Sentencia 259/2007, de 19 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1640-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: reunión y manifestación, asociación, sindicación (STC 236/2007), huelga y tutela judicial cautelar. Nulidad e inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1174

Pleno. Sentencia 260/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1644-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: sindicación, intimidad familiar, defensa en el procedimiento administrativo sancionador (SSTC 236/2007 y 259/2007), legalidad penal, libertad de circulación y libertad personal; sanción de expulsión del territorio nacional alternativa a multa; residencia obligatoria e internamiento de extranjeros. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1191

Pleno. Sentencia 261/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1668-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. 1207

Pleno. Sentencia 262/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1669-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1216

Pleno. Sentencia 263/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1671-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1227

Pleno. Sentencia 264/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1677-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1236

Pleno. Sentencia 265/2007, de 20 de diciembre de 2007

Recurso de inconstitucionalidad 1679-2001. Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular. 1244

2. AUTOS: ATC 357/2007 A ATC 471/2007

Sala Primera. Auto 357/2007, de 10 de septiembre de 2007. Acuerda la cancelación de la anotación preventiva de demanda en el recurso de amparo 7327-2002, promovido por doña Julia Camacho Camacho. (STC 199/2006). 1253

Sala Primera. Auto 358/2007, de 10 de septiembre de 2007. Acuerda la acumulación de los recursos de amparo núm. 5569-2003, 5571-2003, 5573-2003, 5575-2003, 5616-2003, 5618-2003, 5620-2003, 5622-2003, 5624-2003, 5636-2003, 5638-2003, 5640-2003, 5688-2003, 5692-2003, 5694-2003, 5696-2003, 5708-2003 y 5710-2003, promovidos por 18 recurrentes, al 5551-2003, promovido por don Laarousi Hkatari en procedimiento de habeas corpus. 1255

Sala Segunda. Auto 359/2007, de 10 de septiembre de 2007. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 6097-2005, promovido por don José Rodríguez Pichaco en causa por delito contra la salud pública. 1256

Sala Primera. Auto 360/2007, de 10 de septiembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 6131-2006, promovido por Proiliberis, S.L., en contencioso sobre liquidaciones tributarias. 1259

Sala Primera. Auto 361/2007, de 10 de septiembre de 2007. Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 9316-2006, promovido por don Sergio Bergua Pueyo en juicio de faltas por amenazas. 1263

Sala Segunda. Auto 362/2007, de 10 de septiembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 11636-2006, promovido por don Conrado Colás Tobajas en causa por delito de abusos sexuales. 1265

Sala Primera. Auto 363/2007, de 11 de septiembre de 2007. Deniega la aclaración de la Sentencia 139/2007, de 4 de junio, en el recurso de amparo 7172-2004, promovido por don Joaquín Prieto Pérez y otros en pleito sobre derecho al honor. 1269

Sala Primera. Auto 364/2007, de 11 de septiembre de 2007. Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 2754-2005, promovido por doña Dolores Melenero y otro en juicio de ejecución hipotecaria. 1271

Sección Primera. Auto 365/2007, de 11 de septiembre de 2007. Desestima el recurso de reposición sobre otorgamiento de poder en el recurso de amparo 10268-2006, promovido por don Antonio Larumbre Domingo en causa penal. 1274

Sala Primera. Auto 366/2007, de 11 de septiembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1403-2007, promovido por don José Cándido Zubikarai Badiola en procedimiento penitenciario sobre licenciamiento definitivo. 1276

Pleno. Auto 367/2007, de 12 de septiembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencias 3933-2003, promovido por la Junta de Andalucía en relación con la Orden del Ministerio de Economía de 13 de marzo de 2003 sobre modificación de los Estatutos y el Reglamento del procedimiento para la designación de los órganos de gobierno de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba. 1282

Sección Primera. Auto 368/2007, de 12 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 6427-2005, promovido por doña María Teresa Martínez Durban en pleito sobre declaración de dominio y nulidad de compraventa. 1284

Sección Primera. Auto 369/2007, de 12 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 6934-2005, promovido por el Grupo Parlamentario Popular del Parlamento Vasco sobre impugnación de los Acuerdos de la Mesa de la Cámara vasca relativos a la constitución de los grupos parlamentarios Eusko Aberzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV) y Eusko Alkartasuna (EA). 1289

Pleno. Auto 370/2007, de 12 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 8182-2006, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. 1302

Sección Primera. Auto 371/2007, de 12 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 8339-2006, promovido por don José Ángel Ginoris Fernández en causa por delito de amenazas y falta de vejaciones injustas. 1307

Sección Segunda. Auto 372/2007, de 17 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 8939-2006, promovido por don Imad Bakkali acerca de la autorización para repatriarlo en procedimiento de reforma de un menor. 1313

Sección Segunda. Auto 373/2007, de 19 de septiembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6921-2006, promovido en causa penal. 1319

Sección Cuarta. Auto 374/2007, de 24 de septiembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 2593-2005, promovido por doña María Antonia Latorre Palma en litigio sobre desamparo de menor. 1320

Sala Primera. Auto 375/2007, de 24 de septiembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2612-2005, promovido por don Máximo Centeno Conejo en causa por delito de allanamiento de morada y otros. 1324

Sección Tercera. Auto 376/2007, de 24 de septiembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7366-2005, promovido en litigio social. 1327

Sala Primera. Auto 377/2007, de 24 de septiembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1187-2006, promovido por doña María del Mar Velázquez Fernández y otros en causa sobre abusos sexuales. 1328

Sección Primera. Auto 378/2007, de 26 de septiembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1673-2007, promovido en pleito civil. 1332

Sección Segunda. Auto 379/2007, de 4 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1027-2007, promovido en causa penal. 1333

Sección Primera. Auto 380/2007, de 5 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2704-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1334

Sección Tercera. Auto 381/2007, de 8 de octubre de 2007. Estima el recurso de súplica del recurso de amparo 7240-2005, promovido por Pronovias, S.A. 1335

Sección Tercera. Auto 382/2007, de 8 de octubre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 5769-2006, promovido por don Carlos Alberto Rodríguez Sánchez en causa por delito contra la salud pública. 1340

Sección Tercera. Auto 383/2007, de 8 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11426-2006, promovido en pleito civil. 1346

Pleno. Auto 384/2007, de 9 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento parcial en el recurso de inconstitucionalidad 893-2003, planteado por la Junta de Andalucía en relación con el artículo 8 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero. 1347

Pleno. Auto 385/2007, de 9 de octubre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3629-2007, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1994, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo. 1349

Sección Cuarta. Auto 386/2007, de 10 de octubre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 7788-2004, promovido por don Federico Prieto Escudero y otra en pleito sobre anulación de contrato de compraventa de vivienda. 1356

Pleno. Auto 387/2007, de 16 de octubre de 2007. Acepta dos abstenciones en el recurso de inconstitucionalidad 6729-2007, promovido por 68 diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados en relación con la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que modifica la Ley Orgánica 3/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Votos particulares. 1362

Sección Tercera. Auto 388/2007, de 22 de octubre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 7009-2003, promovido por don Pedro Rodríguez Bonales en procedimiento penitenciario sobre denegación de permiso ordinario de salida. 1381

Sección Tercera. Auto 389/2007, de 22 de octubre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 3713-2005, promovido por doña María Teresa Prada Martínez en contencioso contra el Ministerio de Defensa sobre responsabilidad patrimonial de la Administración. 1387

Sala Segunda. Auto 390/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda la extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 4423-2005, promovido por el Ayuntamiento de Martos (Jaén) en contenciosos sobre reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración. 1392

Sección Cuarta. Auto 391/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4913-2005. 1394

Sección Tercera. Auto 392/2007, de 22 de octubre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 5085-2005, promovido por don José Luis Amenedo Sanjuán en contencioso sobre cuantía de pensión aneja a concesión de la Cruz del mérito policial con distintivo rojo. 1395

Sección Tercera. Auto 393/2007, de 22 de octubre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 8795-2006, promovido por don Cosme e Damaio dos Santos en contencioso sobre denegación de entrada a España. 1398

Sección Cuarta. Auto 394/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10365-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1401

Sección Segunda. Auto 395/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10601-2006, promovido en causa penal. 1402

Sala Segunda. Auto 396/2007, de 22 de octubre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 11202-2006, promovido por don Fernando Vicente de Luis Astarloa en relación con nuevo licenciamiento definitivo en causa penal. 1403

Sección Segunda. Auto 397/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 515-2007, promovido por el Ayuntamiento de Castell-Platja d' Aro. 1407

Sección Segunda. Auto 398/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 651-2007, promovido en causa penal. 1408

Sección Segunda. Auto 399/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1598-2007, promovido en proceso penal. 1409

Sección Segunda. Auto 400/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1971-2007, promovido por el Ayuntamiento de Pamplona. 1410

Sección Segunda. Auto 401/2007, de 22 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2818-2007, promovido en recurso de contencioso-administrativo. 1411

Pleno. Auto 402/2007, de 23 de octubre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6104-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía. 1412

Pleno. Auto 403/2007, de 23 de octubre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6227-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía. 1416

Pleno. Auto 404/2007, de 23 de octubre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6287-2005, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía. 1420

Pleno. Auto 405/2007, de 23 de octubre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6871-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía. 1424

Sección Segunda. Auto 406/2007, de 24 de octubre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 991-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1428

Pleno. Auto 407/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 2077-2006, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en relación con la tasa por tramitación de planeamiento urbanístico de la Ley de La Rioja 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos. 1429

Pleno. Auto 408/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3783-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, y el artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral. 1439

Pleno. Auto 409/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 422-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. 1448

Sala Primera. Auto 410/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda la acumulación del recurso de amparo 5905-2004 al 5904-2004, promovidos por don Pedro Javier Morales Soto y don Antonio Luis Morales Soto. 1455

Sala Segunda. Auto 411/2007, de 5 de noviembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1740-2005, promovido por don Andrés Colmenar Bravo en pleito por resolución de arrendamiento urbano. 1456

Sala Segunda. Auto 412/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2381-2005, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1458

Sección Tercera. Auto 413/2007, de Sección Tercera. Inadmite a trámite el recurso de amparo 3242-2005, promovido por BT España en contencioso sobre sanción por incumplimiento grave de las obligaciones de servicio público de las telecomunicaciones. 1459

Sala Segunda. Auto 414/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3482-2005, promovido por don Ramón Cremades Navarro en procedimiento penitenciario sobre sanción disciplinaria. 1468

Sala Primera. Auto 415/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda la suspensión y ordena la anotación preventiva de demanda en el recurso de amparo 5258-2005, promovido por doña Rosa María Contreras López en pleito por impago de préstamo personal. 1471

Sección Cuarta. Auto 416/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2993-2006, promovido en recurso contencioso-administrativo. 1476

Sección Tercera. Auto 417/2007, de 5 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 4639-2006, promovido por don José Manuel Roldán Jurado en litigio por impugnación de convocatoria que excluye una plaza de trabajo. 1477

Sala Segunda. Auto 418/2007, de 5 de noviembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 7510-2006, promovido por don Najib Chaib Mohamed en causa por delito de integración en organización terrorista. 1487

Sección Tercera. Auto 419/2007, de 5 de noviembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 9902-2006, promovido por don Adolfo Álvarez Busto en contencioso sobre sanción disciplinaria. 1490

Sala Primera. Auto 420/2007, de 5 de noviembre de 2007. Deniega la adopción de medidas cautelares en el recurso de amparo 10121-2006, promovido por don José Ramón Martínez García en causa sobre licenciamiento definitivo. 1492

Sala Segunda. Auto 421/2007, de 5 de noviembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 10216-2006, promovido por doña Montserrat Rincón Montesinos en pleito sobre adopción de medidas paterno-filiales. 1496

Sección Cuarta. Auto 422/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 634-2007, promovido en litigio social. 1500

Sección Cuarta. Auto 423/2007, de 5 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 926-2007, promovido en el recurso contencioso-administrativo.. 1501

Pleno. Auto 424/2007, de 6 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencias 3175-2003, planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con el artículo 7 y 8 de la Orden de 20 de enero de 2003, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación por la que se regula el ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de licencias. 1502

Pleno. Auto 425/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 4932-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona en relación con las disposiciones transitorias de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad. 1504

Pleno. Auto 426/2007, de 6 de noviembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6881-2007, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo. 1513

Sección Primera. Auto 427/2007, de 7 de noviembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 2251-2005, promovido por don Valeriano Collado Rodríguez en contencioso sobre expropiación forzosa. 1519

Sección Cuarta. Auto 428/2007, de 19 de noviembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 8962-2005, promovido por don Juan Manuel León Gómez en contencioso sobre sanción en materia de medicamento. 1523

Sección Cuarta. Auto 429/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7138-2006, promovido en causa penal. 1528

Sección Cuarta. Auto 430/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11048-2006, promovido en pleito civil. 1529

Sección Cuarta. Auto 431/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11336-2006, promovido en pleito civil. 1530

Sección Cuarta. Auto 432/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1451-2007, promovido en causa penal. 1531

Sección Tercera. Auto 433/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2229-2007, promovido en causa penal. 1532

Sección Cuarta. Auto 434/2007, de 19 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 435-2007, promovido en pleito civil. 1533

Sección Primera. Auto 435/2007, de 21 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10342-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1534

Sección Segunda. Auto 436/2007, de 21 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10907-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1535

Sección Segunda. Auto 437/2007, de 21 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4604-2007, promovido en pleito civil. 1536

Sección Primera. Auto 438/2007, de 26 de noviembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 8125-2006, promovido por don José Guillermo Santana Nieves en causa sobre licenciamiento definitivo. 1537

Sección Primera. Auto 439/2007, de 26 de noviembre de 2007. Acuerda la extinción del recurso de amparo 787-2007, promovido por don Marian Gheorgie en contencioso sobre expulsión del territorio nacional. 1540

Sección Segunda. Auto 440/2007, de 27 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8667-2005, promovido en pleito civil. 1543

Sección Segunda. Auto 441/2007, de 27 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6194-2006, promovido en proceso penal. 1544

Sección Segunda. Auto 442/2007, de 27 de noviembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 869-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1545

Pleno. Auto 443/2007, de 27 de noviembre de 2007. Inadmite tres recusaciones en el recurso de inconstitucionalidad 6729-2007, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. 1546

Sala Primera. Auto 444/2007, de 10 de diciembre de 2007. Declara ejecutada la Sentencia 342/2006, de 11 de diciembre, dictada en el recurso de amparo 812-2004, promovido por doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa en litigio por despido disciplinario. 1579

Sección Tercera. Auto 445/2007, de 10 de diciembre de 2007. Estima el recurso de súplica y admite a trámite el recurso de amparo 971-2005, promovido por don Julián Herreros Gutiérrez y otros en contencioso sobre responsabilidad patrimonial de la Administración. 1587

Sección Cuarta. Auto 446/2007, de 10 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 2645-2005, promovido por don José María Martínez Sousa en causa por delito contra el patrimonio histórico. 1590

Sección Tercera. Auto 447/2007, de 10 de diciembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 4954-2005, promovido por don Ghassan Youssef Barttikhi y otros en contencioso por descuentos sobre la facturación de medicamentos. 1597

Sala Segunda. Auto 448/2007, de 10 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 6191-2006, promovido por doña Iluminada Sambade Sendón en causa por delito de lesiones. 1600

Sección Cuarta. Auto 449/2007, de 10 de diciembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6193-2006. 1604

Sala Segunda. Auto 450/2007, de 10 de diciembre de 2007. Deniega levantar la suspensión y mantiene el señalamiento preferente del recurso de amparo 10383-2006, promovido por doña Cristina Moriñigo Martín en pleito por guarda y custodia de menores. 1605

Sección Tercera. Auto 451/2007, de 10 de diciembre de 2007. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3146-2007. 1607

Pleno. Auto 452/2007, de 12 de diciembre de 2007. Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 1640-2001, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. 1608

Pleno. Auto 453/2007, de 12 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7059-2006, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. 1610

Pleno. Auto 454/2007, de 12 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 731-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. 1615

Pleno. Auto 455/2007, de 12 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3676-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. 1620

Pleno. Auto 456/2007, de 12 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6895-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba en relación con la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, en lo relativo al impuesto sobre depósito de residuos radioactivos. 1625

Pleno. Auto 457/2007, de 12 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7425-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. 1641

Sección Tercera. Auto 458/2007, de 13 de diciembre de 2007. Estima el recurso de súplica y admite a trámite el recurso de amparo 5094-2006, promovido por don Ainara Fresneda Echevarría en causa por delito de colaboración con banda armada. 1645

Sala Segunda. Auto 459/2007, de 17 de diciembre de 2007. Declara ejecutada la Sentencia 164/2005, de 20 de junio, en el recurso de amparo 2096-2002, promovido por don Alejandro Redondo Jiménez y otra. 1648

Sección Tercera. Auto 460/2007, de 17 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite el recurso de amparo 1454-2005, promovido por don Antonio Manuel González Fernández en contencioso sobre solicitud de convocatoria de un concurso de traslado por acto presunto. 1652

Sala Segunda. Auto 461/2007, de 17 de diciembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2306-2005, promovido por doña Alicia Mercedes Fuentes Ambhul en procedimiento de adopción. 1656

Sala Segunda. Auto 462/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 4915-2005, promovido por don Georgios Tágalos en causa por delito de apropiación indebida. 1659

Sala Primera. Auto 463/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 7610-2005, promovido por don Juan José Dionisio Rodríguez en causa por delito contra la salud pública. 1663

Sala Segunda. Auto 464/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 14-2006, promovido por don Jaume Gironés Nebot en pleito sobre división de cosa común. 1667

Sala Segunda. Auto 465/2007, de 17 de diciembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4316-2006, promovido por don Josep Sala Carreras en juicio de faltas por lesiones. 1670

Sala Segunda. Auto 466/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 7424-2006, promovido por don Kamal Hadid Chaar en causa por delito de colaboración con organización terrorista. 1673

Pleno. Auto 467/2007, de 17 de diciembre de 2007. Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7720-2006, planteada por la Audiencia Provincial de Madrid en relación con el artículo 89.1, párrafo segundo del Código penal, sobre expulsión del territorio nacional en sustitución de pena. 1678

Pleno. Auto 468/2007, de 17 de diciembre de 2007. Desestima el recurso de súplica sobre aspectos procesales del recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por la Generalidad de Cataluña en relación con la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1686

Sala Primera. Auto 469/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 8457-2006, promovido por don Abdelilah Aziar en causa por delito contra la salud pública. 1695

Sala Segunda. Auto 470/2007, de 17 de diciembre de 2007. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 693-2007, promovido por Promociones y Construcciones Realmar, S.A., en contencioso sobre liquidación del impuesto de sociedades. 1699

Pleno. Auto 471/2007, de 17 de diciembre de 2007. Acuerda la acumulación del recurso de inconstitucionalidad 5653-2007 a la cuestión de inconstitucionalidad 4069-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife en relación con el artículo 44 bis de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general. Voto particular. 1703

SENTENCIAS

SENTENCIA 179/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:179

Recurso de amparo 3696-2003. Promovido por doña Teresa Alarcón Hernández respecto a los Autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que inadmitieron su demanda en litigio sobre expropiación forzosa.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por extemporánea, presentada en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la Ley de enjuiciamiento civil (STC 64/2005).

1. La decisión de la Sala de inadmitir la demanda contencioso-administrativa sobre expropiación forzosa por estimarla extemporánea al haberse presentado al día siguiente al de la notificación del Auto de caducidad del recurso, impidió a la recurrente disponer en su integridad del plazo legal para la formulación de la demanda, vulnerando con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción [FJ 3].

2. Doctrina sobre los plazos para la evacuación de trámites procesales en el proceso contencioso-administrativo (SSTC 88/1997, 64/2005, 25/2007) [FJ 2].

3. Procede anular los Autos recurridos y retrotraer las actuaciones al momento anterior al pronunciamiento del primero de ellos para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3696-2003, promovido por doña Teresa Alarcón Hernández, representada inicialmente por el Procurador de los Tribunales don Rafael Reig Pascual, posteriormente sustituido por el Procurador don Pablo Oterino Menéndez, y asistida por la Letrada doña Mar Benito González, contra el Auto de fecha 7 de mayo de 2003, dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, en autos de recurso contencioso-administrativo núm. 210-2002, por el que se desestimó el recurso de súplica contra el Auto de 21 de enero de 2003 de inadmisión por extemporaneidad del escrito de formulación de la demanda. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta e intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 5 de junio de 2003, el Procurador de los Tribunales don Rafael Reig Pascual interpuso recurso de amparo en representación de doña Teresa Alarcón Hernández contra la resolución mencionada en el encabezamiento, por vulnerar el derecho fundamental de la recurrente a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 de la Constitución Española.

2. Los hechos que originan la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Con fecha 8 de febrero de 2002, la representación procesal de la recurrente presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del jurado provincial de expropiación forzosa de fecha 12 de noviembre de 2001.

b) Incoado el correspondiente procedimiento ordinario bajo el número 210-2002, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia se dictó resolución de fecha 31 de julio de 2002 por la que se concedía a la representación procesal de la recurrente el plazo de veinte días para la formalización del escrito de demanda.

c) Con fecha 11 de octubre de 2002 la Sala dictó Auto por el que se acordó declarar caducado el recuro contencioso-administrativo interpuesto por la interesada, conforme a lo dispuesto en el apartado segundo del art. 52 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante LJCA), por no haberse presentado la demanda en el plazo conferido al efecto, siendo notificado el Auto a la recurrente el día 17 de octubre de 2002.

d) Con fecha del día siguiente (18 de octubre de 2002) la recurrente presentó en el Registro General de Tribunal Superior de Justicia de Murcia el escrito de demanda, al amparo de lo dispuesto en los arts. 52.2 LJCA y 135 LEC.

e) Por Auto de fecha 21 de enero de 2003, notificado el día 28 de enero siguiente, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia acordó inadmitir a trámite el escrito de demanda formulado por no cumplir los requisitos establecidos en el art. 128 LJCA.

f) Contra la resolución anterior se interpuso recurso de súplica, interesando se dejara sin efecto la misma y se admitiera la demanda deducida. En su escrito de recurso se denunciaba la infracción del art. 52.2 LJCA y se propugnaba la aplicación de lo dispuesto en el art. 135.1 LEC, al tiempo que se aducía el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE y la doctrina constitucional relativa al derecho de acceso a la jurisdicción y el principio pro actione.

g) Por Auto de 7 de mayo de 2003 del órgano judicial reiteradamente mencionado, notificado a la parte el 14 del mismo mes, se desestimó el recurso de súplica al considerar improcedente la aplicación supletoria al caso del art. 135.1 LEC por no referirse el supuesto “a la fijación de un plazo para la presentación de un escrito” y dada la existencia de disposiciones particulares en la LJCA sobre la presentación de la demanda fuera de plazo.

3. Contra este último Auto de 7 de mayo de 2003 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia se alza en amparo la recurrente, al considerar que la resolución impugnada vulnera su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción, por cuanto —en las propias palabras de la recurrente— “ha incurrido palmariamente en un error patente, sustentado en una fundamentación insuficiente, es irrazonable y arbitrario y desde luego, ha utilizado un criterio interpretativo desfavorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial”. Sostiene la demandante de amparo que, notificado el Auto que declara la caducidad del recurso el día 17 de octubre de 2002, se disponía de un día completo de 24 horas para formalizar la demanda y, presentándola al día siguiente, en aplicación de lo dispuesto en los arts. 133 y 135.1 LEC, cumplía con el mandato establecido en el art. 52.2 LJCA que dice que “se admitirá el escrito de demanda y producirá sus efectos legales si se presentare dentro del día en que se notifique el auto”, puesto que de lo contrario únicamente hubiera dispuesto de seis horas en el referido día de la notificación (las que van desde las 9:00 horas en que se produce la apertura del Registro del Tribunal hasta su cierre a las 15:00 horas) en lugar de las 24 horas de las que consta un día natural completo. En suma, concluye la recurrente que el Auto impugnado ha violado su derecho a la tutela judicial efectiva, al no admitir el escrito de demanda al día siguiente de la notificación del Auto declaratorio de la caducidad, debiendo, por tanto, anularse y declararse la validez de su presentación para la tramitación del procedimiento.

4. Mediante diligencia de ordenación de 9 de marzo de 2005 del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal se tuvo por personado al Procurador de los Tribunales don Pablo Oterino Menéndez en sustitución de su compañero don Rafael Reig Pascual en la representación procesal de la recurrente.

5. Por providencia de 7 de febrero de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia para que remitiera testimonio del procedimiento ordinario núm. 210-2002, interesando al propio tiempo que se emplazase a quienes fueron parte en dichos autos, a excepción de la demandante de amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional.

6. Mediante diligencia de ordenación de 13 de abril de 2007 del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones requerido así como escrito del Abogado del Estado, a quien se tuvo por personado y parte en la representación que ostenta, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC se acordó dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que, dentro del plazo común de veinte días, pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

7. Mediante escrito registrado el 11 de mayo de 2007, el Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones, solicitando la estimación del amparo pretendido. Tras advertir que el supuesto enjuiciado es sustancialmente idéntico al resuelto por la STC 343/2006, de 11 de diciembre, el Abogado del Estado considera irrazonable la motivación contenida en la resolución impugnada para declarar caducado el recurso contencioso-administrativo formulado por la recurrente, por cuanto “no permite disfrutar en su integridad del día ‘en que se notifique el auto’ de caducidad del recurso (art. 52.2 LJCA) o del trámite (art. 128.1 LJCA)” pues, como ha señalado este Tribunal (STC 343/2006), “esa motivación no da razón jurídica del modo en que coordinar los arts. 52.2 y 128.1 LJCA, los arts. 133.1 y 135 LEC y el art. 41 del Reglamento del CGPJ 5/1995”, en la redacción dada por el Acuerdo del CGPJ 3/2001, de 21 de marzo, con el fin de hacer efectiva la exigencia de disfrute del día íntegro para excluir el efecto preclusivo del transcurso del plazo para demandar o contestar a la demanda.

8. Por su parte el Ministerio Fiscal cumplimentó el trámite de alegaciones conferido, mediante escrito registrado el 16 de mayo de 2007 por el que interesa del Tribunal el otorgamiento del amparo solicitado. Tras la exposición de los hechos que sustentan la demanda, el Fiscal precisa que la cuestión central a dilucidar es la de la aplicabilidad del art. 135.1 LEC como norma supletoria en la jurisdicción contencioso-administrativa, al amparo del art. 4 LEC y de la disposición final primera LJCA, para hacer efectiva la disposición íntegra (24 horas) del día en que se notifique el Auto de caducidad del recurso para efectuar la presentación del escrito de demanda contencioso-administrativa. A juicio del Ministerio público, la cuestión debe ser resuelta, de un lado, atendiendo a la doctrina constitucional general sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción y al papel que desempeña el principio pro actione, que expone con cita de la doctrina sentada al respecto por este Tribunal que concluye que se viola el derecho a la tutela judicial efectiva cuando la interpretación ofrecida por el órgano judicial produce como resultado final la consecuencia de hacer impracticable el derecho al disfrute en su totalidad del plazo para interponer el recurso, y de otro lado, atendiendo a los específicos pronunciamientos sobre el acceso al proceso contencioso-administrativo. En relación con éstos últimos, aduce las SSTC 64/005, de 14 de marzo, y 335/2006, de 20 de noviembre, en las que el Tribunal Constitucional descarta que la cuestión suscitada haya de analizarse desde la perspectiva del art. 128.1 LJCA, sobre la improrrogabilidad de los plazos procesales, pues el problema planteado sería el relativo a la posibilidad de disponer en su integridad del plazo legalmente establecido, y no el de su prórroga, concluyendo el Tribunal en ambos casos que los órganos judiciales impidieron a los demandantes de amparo disponer de la integridad del plazo establecido legalmente para la impugnación jurisdiccional del acto administrativo, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva, mediante una argumentación que no supera el canon de razonabilidad.

Del mismo modo que en los supuestos examinados en dichas resoluciones, el Fiscal considera que en el caso ahora enjuiciado la resolución impugnada no supera el canon de razonabilidad exigible desde la perspectiva constitucional, por cuanto hace prevalecer una interpretación de carácter formalista y de un rigor desproporcionado en relación con los fines que se tratan de proteger con el establecimiento legal de la causa de inadmisión aplicada, realizando una exégesis contraria al principio pro actione, por lo que interesa el otorgamiento del amparo con anulación de la resolución impugnada y de su antecedente, el Auto de 21 de enero de 2003, del que aquélla es confirmación.

9. No se formularon alegaciones por la representación de la demandante de amparo.

10. Por providencia de 7 de septiembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 9 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya se ha expuesto en los antecedentes, la recurrente denuncia la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción, como consecuencia de la decisión del órgano judicial, ratificada por la resolución impugnada, que declaró la inadmisión de su escrito de demanda contencioso-administrativa por considerar extemporánea su presentación al día siguiente de aquél en que se le notificó el Auto de caducidad, al amparo de lo dispuesto en el art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Considera la recurrente que el órgano judicial ha realizado una interpretación manifiestamente irrazonable de las normas que rigen los plazos para la presentación del escrito de demanda, causándole la indefensión proscrita por la Constitución. Sostiene la recurrente que notificado el Auto que declara la caducidad del recurso el día 17 de octubre de 2002, disponía de este día completo para deducir la demanda con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.2 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), y que presentándola al día siguiente en aplicación de los arts. 133 y 135.1 LEC, por cierre del Registro del Tribunal y de la valija de presentación de escritos a partir de las 15 horas, se cumplió con la previsión establecida en el referido art. 52.2 LJCA, rechazando así la interpretación mantenida por la Sala que considera que este precepto, en relación con el art. 128.1 del mismo texto legal, diseña un régimen especial y completo que no necesita del complemento del art. 135.1 LEC, que posibilita que la presentación de un escrito sujeto a plazo se efectúe hasta las quince horas del día hábil siguiente al de su vencimiento. En suma, concluye la recurrente que el Auto impugnado ha violado su derecho a la tutela judicial efectiva debiendo, por tanto, anularse y estimarse válida la presentación de la demanda para dar curso a la tramitación del proceso contencioso-administrativo.

Tanto el Abogado del Estado compareciente en este proceso constitucional como el Fiscal solicitan con una argumentación coincidente la estimación de la demanda de amparo con apoyo en la jurisprudencia de este Tribunal que se ha pronunciado sobre quejas similares a la aquí formulada otorgando el amparo solicitado.

2. En efecto, recientemente hemos tenido oportunidad de abordar el enjuiciamiento de casos análogos al que constituye el objeto del presente recuso de amparo. Así, en nuestra STC 343/2006, de 11 de diciembre, se resolvió sobre una queja idéntica a la ahora planteada, en relación con una resolución del mismo órgano judicial (Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia) sustentada en idéntica motivación a la empleada en la resolución ahora impugnada, en la que se acordó otorgar el amparo, al considerar que la interpretación efectuada por la Sala, que negaba la aplicabilidad al caso enjuiciado del art. 135.1 LEC, debía considerarse rigorista y desproporcionada desde la perspectiva del acceso a la jurisdicción y por ello vulneradora del derecho a la tutela judicial de la recurrente, quien pudo razonablemente confiar en que la presentación de su demanda era tempestiva a tenor de lo previsto por el art. 135.1 LEC. En dicha resolución recordamos con carácter general que, sin perjuicio de la competencia exclusiva que corresponde a los Jueces y Tribunales para la interpretación de la legalidad, compete desde luego a este Tribunal velar porque la persona que pretende acceder a la jurisdicción sea efectivamente tutelada y no resulte indefensa, cosa que sucederá “cuando se trate de una decisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revele una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican (STC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2). Como las normas que establecen plazos para la evacuación de trámites procesales suponen ‘el reconocimiento del derecho a disponer del plazo en su totalidad (SSTC 269/2000, de 30 de octubre, FJ 5; 38/2001, de 12 de febrero, FJ 2; 54/2001, de 26 de febrero, FJ 2; y 222/2003, de 15 de diciembre, FJ 4)’, —concluimos— constituye una interpretación de las reseñadas como vedadas en materia de acceso a la jurisdicción, por el desproporcionado sacrificio de intereses que comporta, la que produce como resultado final un acortamiento del plazo para dicho acceso, haciendo ‘impracticable el derecho al disfrute del plazo para interponer el recurso en su totalidad’ (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 2)” (FJ 3).

Y en la misma línea, la STC 25/2007, de 12 de febrero, relativa a un caso de acceso a la jurisdicción en el proceso contencioso-administrativo en el que se planteaba la cuestión ahora suscitada, declarábamos que “la interpretación judicial de los preceptos concurrentes pudo no resultar en sí manifiestamente irrazonable, pero dio lugar a una restricción del plazo legal de acceso a la jurisdicción incompatible con la vigencia del derecho a la tutela judicial efectiva. Como hemos afirmado ya en diversas Sentencias ante supuestos análogos, las resoluciones ahora impugnadas no ofrecieron respuesta a la cuestión capital de ‘cómo y dónde el demandante, en aplicación de esa pretendidamente completa regulación de la materia, debería haber presentado la demanda fuera del horario ordinario en el que permanece abierto el Registro para preservar su derecho a disponer del plazo en su integridad’ o, en relación con ello, cómo se coordinan para tal preservación ‘lo dispuesto en los arts. 133.1, final del inciso primero, LEC (el día del vencimiento expirará a las veinticuatro horas), 135.1 LEC (los escritos sujetos a plazo pueden presentarse en el órgano judicial al que se dirigen hasta las quince horas del día siguiente al del vencimiento), 135.2 LEC (en las actuaciones ante los Tribunales civiles no se admitirá la presentación de escritos en el Juzgado de guardia) y 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales … según la redacción dada por el Acuerdo reglamentario 3/2001, de 21 de marzo, del Consejo General del Poder Judicial’ (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, FJ 4; 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 335/2006, de 20 de noviembre, FJ 4; 343/2006, de 11 de diciembre, FJ 4; 348/2006, de 11 de diciembre, FJ 2)” (FJ 3).

3. La aplicación de la doctrina señalada conduce en el presente caso al otorgamiento del amparo solicitado.

En efecto, el Auto de 21 de enero de 2003, antecedente lógico y cronológico del Auto de 7 de mayo de 2003, que lo confirmó, al decidir la inadmisión de la demanda en el proceso contencioso-administrativo núm. 210-2002 por estimarla extemporánea al haberse presentado al día siguiente al de la notificación del Auto de caducidad del recurso, impidió a la recurrente disponer en su integridad del plazo legal para la formulación de la demanda, vulnerando con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva —art. 24.1 CE— en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

Procedente será, por consecuencia, como interesan el Abogado del Estado y el Fiscal, el pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Teresa Alarcón Hernández y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de los Autos de fecha 21 de enero de 2003 y 7 de mayo de 2003 dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en el procedimiento ordinario núm. 210-2002.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al pronunciamiento del primero de los Autos citados para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 180/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:180

Recurso de amparo 6178-2003. Promovido por don Juan Francisco Arqueros Lozano respecto a la Sentencia y Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que, en apelación, redujo la indemnización en pleito sobre responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: sentencia de apelación que fija la cuantía de una indemnización motivadamente, con un error irrelevante y sin incongruencia.

1. No puede apreciarse vulneración del art. 24.1 CE dado que el error en la norma utilizada para determinar la cuantía indemnizatoria no ha tenido ninguna incidencia sobre el fallo, que los eventuales errores vinculados a la determinación de la cuantía indemnizatoria no aparecen referidos a cuestiones fácticas sino a discrepancias sobre aspectos jurídicos cuyo control no puede verificar este Tribunal bajo la invocación de haberse incurrido en error patente, y que la aplicación del baremo de tráfico en casos como el presente no es obligatoria sino orientativa (STC 118/2006) [FJ 4].

2. No cabe apreciar que se omitiera dar una respuesta a la cuestión de las secuelas logopédicas planteadas en la apelación adhesiva, ya que la Sentencia se remite a los razonamientos de la resolución impugnada, insiste en que no queda acreditada la irreversibilidad de las lesiones, y cita literalmente el contenido de un informe médico sobre el particular [FJ 5].

3. La inclusión del lagrimeo como secuela es un pronunciamiento de la Sentencia de apelación que, en la medida en que resulta beneficioso para el recurrente no es susceptible de haberle generado una indefensión material, no pudiéndose hacer un replanteamiento de todas las secuelas oftalmológicas al margen de las concretas pretensiones deducidas por las partes en apelación [FJ 6].

4. Debe descartarse que quedaran sin indemnizar el daño moral y la incapacidad severa, al quedar el primero subsumido dentro de la puntuación asignada a las secuelas apreciadas, en tanto que el baremo indemnizatorio incluye expresamente dentro del valor otorgado a cada punto el daño moral, mientras que respecto de la segunda ni se incluyó como elemento diferenciado de la secuela oftalmológica, ni quedo acreditada la solicitud de la incapacidad total que se alega [FJ 6].

5. Doctrina sobre la motivación de las resoluciones judiciales (SSTC 223/2003, 117/2006) [FJ 2].

6. Doctrina sobre el error patente (STC 56/2007) [FJ 2].

7. Doctrina sobre la incongruencia omisiva (STC 67/2007) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6178-2003, promovido por don Juan Francisco Arqueros Lozano, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elisa Hurtado Pérez y bajo la dirección del Letrado don Jaime Avelino González Marín, contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 17 de septiembre de 2003, por el que se acordó que no procede la corrección de errores ni admitir a trámite el incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 27 de febrero de 2003, dictada en el rollo de apelación núm. 536-2002, sobre responsabilidad patrimonial de la Administración. Ha comparecido el Servicio Andaluz de la Salud representado por el Letrado don Marcos Pérez Piñas. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de octubre de 2003, la Procuradora de los Tribunales doña Elisa Hurtado Pérez, actuando en nombre y representación de don Juan Francisco Arqueros Lozano, y bajo la dirección del Letrado don Jaime Avelino González Marín, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial que había dirigido al Servicio Andaluz de Salud (en adelante, SAS) por los daños y perjuicios sufridos con motivo de una asistencia sanitaria, dando lugar al procedimiento ordinario núm. 660-2001, que fue tramitado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Sevilla. En el escrito de formalización de la demanda se solicitó una indemnización de 26.063.220 pesetas derivada de una diversidad de secuelas oftalmológicas y logopédicas y de la incapacidad temporal sufrida. El recurso fue estimado parcialmente por Sentencia de 2 de septiembre de 2002 condenado al pago de una indemnización de 15.000.000 pesetas por la secuela acreditada, la incapacidad temporal y los daños morales. En cuanto a la lista de secuelas se argumenta que la única que objetivamente queda acreditada es una diplopía que “le produce visión doble en todas las posiciones de la mirada salvo en la mirada al frente, lo que le incapacita de forma severa para gran parte de las actividades cotidianas”, pero no la irreversibilidad de las lesiones logopédicas, ni que se haya visto obligado a solicitar la incapacidad total que se alega (fundamento de Derecho cuarto).

b) El SAS interpuso recurso de apelación, alegando, además de la inexistencia de actuación antijurídica, que la indemnización concedida era desproporcionada. Dicho recurso fue impugnado por el demandante de amparo, quien se adhirió a la apelación, poniendo de manifiesto que las secuelas logopédicas habían quedado suficientemente probadas en la primera instancia mediante el informe pericial de parte, que no había sido controvertido por el SAS, solicitando que se elevara la indemnización a la cuantía pedida en el suplico de su demanda. Esta adhesión fue impugnada por el SAS insistiendo en que en ningún caso se acreditaron secuelas permanentes logopédicas.

c) La Sección Tercera de la Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el rollo de apelación núm. 536-2002, dictó Sentencia de 17 de septiembre de 2003 confirmando la resolución impugnada y modificando la cuantía de la indemnización. A esos efectos, en el fundamento de derecho primero se da “por reproducido en lo sustancial los que contiene la sentencia recurrida” y en el fundamento de Derecho tercero, se señala que habiéndose hecho constar en la sentencia recurrida que sólo estaba acreditado como secuela la persistencia de diplopía y lagrimeo del ojo, pero no la irreversibilidad de las lesiones de naturaleza logopédica, “estos son los mismos antecedentes que constan en el folio 17 del informe … que se refieren a la situación resultante después de ser sometido el enfermo a una segunda intervención quirúrgica … que se resume en la frase ‘la evolución del paciente clínica y radiológicamente es satisfactoria, aunque persisten en el momento actual diplopía en campos laterales’. De estos concretos antecedentes el demandante dedujo en su escrito de demanda … las siguientes solicitudes de responsabilidad patrimonial del SAS: a) incapacidad temporal … que son 102 días a razón de 52,84 euros al día; b) diplopía: 20 puntos y c) lagrimeo: 5 puntos. Ello hace un total de 25 puntos a razón de 945,73 euros el punto que señala la Tabla III. Estos son datos tomados del RD 1420/01, de 17 de diciembre publicado en el BOE de 26-1-02”.

d) El recurrente solicitó la rectificación de errores materiales y aritméticos, argumentando, por un lado, que la cita del Real Decreto 1420/2001 era errónea al referirse a la regulación del padrón municipal de habitantes y, por otro, que también se había incurrido en error al determinar la cuantía indemnizatoria, ya que no se había aplicado correctamente la fórmula matemática para determinar los puntos relativos a las lesiones corporales, el cálculo previsto para determinar la indemnización por incapacidad severa permanente, ni se había hecho aplicación del factor de corrección del 10 por 100 para la determinación de las indemnizaciones básicas por lesiones permanentes y por la incapacidad temporal. Además, se argumenta la existencia de una incongruencia interna entre los razonamientos y el fallo, ya que habiéndose considerado acreditado que la diplopía incapacita al recurrente de una manera severa para gran parte de sus actividades cotidianas y que existían otras secuelas oftalmológicas, no se le indemniza, como tampoco el perjuicio estético. Subsidiariamente, se solicita tener por interpuesto incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia omisiva, ya que no se resuelve la cuestión planteada en la apelación adhesiva en relación con la existencia de secuelas logopédicas. Por Auto de 17 de septiembre de 2003 se acordó que no procedía ni la corrección de errores ni admitir a trámite el incidente de nulidad de actuaciones, ya que, respecto de lo primero, el recurrente se excede en su solicitud de los límites del art. 267 LOPJ y, en relación con lo segundo, no se aprecia ninguna incongruencia en el fallo de la resolución.

3. El recurrente aduce en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), con fundamento en que la Sentencia impugnada ha incurrido en errores materiales y aritméticos, en incongruencia omisiva y en incoherencia interna y falta de motivación. Así, en primer lugar, alega que se ha incurrido en un error obvio y manifiesto al afirmar que se aplica el Real Decreto 1420/2001, de 17 de diciembre, por el que se regula el padrón municipal de habitantes, como norma para determinar la cuantía indemnizatoria, cuando en realidad se está aplicando la Resolución de la Dirección General de Seguros de 17 de diciembre de 2001, de actualización de las cuantías indemnizatorias dictadas en desarrollo de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisón de los seguros privados. Igualmente argumenta que la resolución impugnada ha incurrido en error al determinar la cuantía indemnizatoria, ya que no ha aplicado correctamente la fórmula matemática para determinar los puntos relativos a las lesiones corporales, el cálculo previsto para determinar la indemnización por incapacidad severa permanente, ni ha hecho aplicación del factor de corrección del 10 por 100 para la determinación de las indemnizaciones básicas por lesiones permanentes y por la incapacidad temporal. En segundo lugar, alega que la resolución impugnada ha incurrido en incongruencia omisiva, ya que existiendo una apelación adhesiva sobre la prueba de las secuelas logopédicas, sin embargo se omite toda referencia a este concreta cuestión, dejándola imprejuzgada. Y, por último, que se ha incurrido en incoherencia interna y falta de motivación porque la Sentencia de apelación sólo incluye el lagrimeo junto a la diplopía como secuela oftalmológica, cuando en el suplico de la demanda se había solicitado la inclusión de otras varias y en la Sentencia de instancia ni siquiera había sido reconocida, además de no incluir como conceptos indemnizables el daño moral o la incapacidad severa, que estaban acreditados en la primera instancia, ni hacerse expresas las razones para determinar cuáles son las secuelas sufridas o los conceptos indemnizables.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 7 de octubre de 2005, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente de los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 23 de noviembre de 2005, tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones y acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de éstas por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente para que, dentro de dicho término, pudiesen presentar las alegaciones que a su derecho conviniera. Por diligencia de ordenación de 14 de diciembre de 2005, se tuvo por personado y parte al Letrado del Servicio Andaluz de Salud, en la representación que ostenta, y se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, darle vista de las actuaciones por un plazo de veinte días para que pudiera presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 10 de enero de 2006, interesó que se otorgara el amparo por haber incurrido la resolución impugnada en vulneración del art. 24.1 CE, por incongruencia omisiva, ya que la pretensión de recurrente formulada en su escrito de adhesión a la apelación no recibió una respuesta explícita ni razonamiento alguno para desestimarla, sin que pueda apreciarse una desestimación táctica. Por el contrario considera que no concurren las otras dos vulneraciones aducidas del art. 24.1 CE. Así, en relación con los errores alegados, destaca, en primer lugar, que la cita del Real Decreto 1420/2001 carece de relevancia práctica, ya que la norma efectivamente aplicada ha sido la Resolución de la Dirección General de Seguros de 21 de enero de 2002, que se publicó en el mismo BOE que el anterior. En segundo lugar, que la aplicación del baremo de valoración de daños era en esta materia meramente orientativo, por lo que la no aplicación de una fórmula para el cálculo de puntos, lo que además beneficia al recurrente, o la no aplicación de un factor de corrección carecen de relevancia al acordarse una indemnización similar a la que resultaría de la aplicación estricta del baremo, con lo que se ha respetado su función orientadora. Por otra parte, el no establecer indemnización alguna por incapacidad permanente severa se debe a que ésta no era una partida acreditada. Igualmente, en relación con la denunciada incoherencia interna, afirma, por un lado, que la inclusión del lagrimeo como secuela en la Sentencia de apelación aparece fundamentada, yendo en beneficio y no en perjuicio del recurrente y, por otro, que, si bien no se establece una indemnización separada de los daños morales, ésta queda dentro de la puntuación asignada en tanto que en el baremo indemnizatorio se incluye expresamente dentro del valor otorgado a cada punto.

7. El SAS, en escrito registrado el 26 de enero de 2006, presentó alegaciones solicitando la desestimación de la demanda de amparo. Respecto de las supuestas secuelas argumenta que, conforme se ha establecido en las resoluciones impugnadas, únicamente ha quedado acreditada la diplopía, que es la que efectivamente se ha indemnizado. En cuanto a los errores aritméticos alegados, pone se manifiesto que estos se circunscriben a no haberse aplicado unos pretendidos factores de corrección que, sin embargo, no existía obligación alguna de tomar en consideración de manera rigurosa ya que en el presente caso, habida cuenta de la naturaleza de la indemnización solicitada, el baremo de la Ley del seguro es sólo meramente orientativo. Por último, en lo que se refiere a la incongruencia denunciada, destaca que la adhesión a la apelación debe entenderse lógicamente desestimada cuando en el primer fundamento de derecho se dan por reproducidos los de la Sentencia recurrida y en el tercero se ratifica que no queda acreditada la irreversibilidad de las lesiones de naturaleza logopédica.

8. El recurrente, en escrito registrado el 30 de diciembre de 2005, presentó alegaciones reiterando las recogidas en la demanda de amparo.

9. Por providencia de fecha 7 de septiembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si la resolución impugnada ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho a la motivación del resoluciones judiciales, por haber incurrido en errores materiales y aritméticos, en incongruencia omisiva y en falta de motivación.

2. Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) garantiza el derecho a obtener, cuando se cumplan los requisitos procesales correspondientes, una resolución de fondo que se pronuncie de manera razonable, motivada y fundada en Derecho sobre las pretensiones de las partes, con independencia de que ésta sea favorable o desfavorable a sus intereses, lo que implica la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonable desde un punto de vista lógico y no esté incursa en un error patente, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (por todas, STC 117/2006, de 24 de abril, FJ 3).

Más en concreto, este Tribunal ha puesto de manifiesto que se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando la resolución judicial sea el resultado de un razonamiento que no se corresponde con la realidad por haber incurrido el órgano judicial en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta su decisión, produciendo con ello efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano, destacándose que los requisitos necesarios para dotar de relevancia constitucional dicho error son que no sea imputable a la negligencia de la parte sino atribuible al órgano judicial, pueda apreciarse inmediatamente de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y resulte determinante de la decisión adoptada por constituir el soporte único o básico —ratio decidendi— de la resolución, de forma que no pueda saberse cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en él (por todas, STC 56/2007, de 12 de marzo, FJ 2).

Igualmente, ha incidido este Tribunal en que, desde la perspectiva del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, la llamada incongruencia omisiva sólo tiene relevancia constitucional cuando el órgano judicial, por dejar imprejuzgada una pretensión esencial oportunamente planteada, no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia, que se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes. Del mismo modo, ha destacado que la falta de respuesta no debe hacerse equivaler a la falta de respuesta expresa, pues los requisitos constitucionales mínimos de la tutela judicial pueden satisfacerse con una respuesta tácita, que se produce cuando del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita (por todas, STC 67/2007, de 27 de marzo, FJ 2). Por último, también ha puesto de relieve este Tribunal que es constitucionalmente admisible que en las resoluciones por las que se resuelven recursos se produzca una motivación por remisión a los razonamientos de la resolución impugnada (por todas, STC 223/2003, de 15 de diciembre, FJ 4).

3. En el presente caso, como queda acreditado en las actuaciones y ya se ha puesto de manifiesto en los antecedentes, se constata, en primer lugar, que la Sentencia de instancia estimó parcialmente las pretensiones del recurrente condenando al pago de una indemnización de 15.000.000 pesetas por los daños que consideró probados, consistentes en la diplopía, la incapacidad temporal y los daños morales, haciendo constar expresamente que no quedaba acreditada la irreversibilidad de las lesiones logopédicas ni que el recurrente se hubiera visto obligado a solicitar la incapacidad total. En segundo lugar, también se constata que el Servicio Andaluz de Salud (en adelante, SAS) interpuso recurso de apelación alegando, entre otras cuestiones, que la indemnización concedida era desproporcionada y que el recurrente se adhirió a la apelación, reclamando la indemnización de las secuelas logopédicas que consideraba que habían quedado suficientemente probadas. Y, por último, que la Sentencia de apelación, acogiendo las pretensiones del SAS disminuyó la cuantía de la indemnización, haciendo expreso que daba por reproducidos los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida y destacando que sólo estaba acreditado como secuela la persistencia de diplopía y lagrimeo del ojo, pero no la irreversibilidad de las lesiones de naturaleza logopédica, por lo que sólo correspondía indemnizar la incapacidad temporal de los 102 días de baja a razón de 52,84 euros al día; la diplopía y el lagrimeo, en 20 y 5 puntos, respectivamente, lo que hacía un total de 25 puntos a razón de 945,73 euros el punto que se señala la tabla III del Real Decreto 1420/2001.

4. En atención a todo lo expuesto, debe concluirse que no concurre en la resolución impugnada ninguno de los defectos constitucionales de motivación alegados por el recurrente.

El recurrente, como se ha expuesto más extensamente en los antecedentes, argumenta una primera vulneración del art. 24.1 CE con fundamento en que la Sentencia impugnada ha incurrido en error al afirmar que se hace aplicación del Real Decreto 1420/2001, de 17 de diciembre, por el que se regula el padrón municipal de habitantes, cuando en realidad se está aplicando la Resolución de la Dirección General de Seguros de 17 de diciembre de 2001, de actualización de las cuantías indemnizatorias dictadas en desarrollo de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisón de los seguros privados. E, igualmente, que la resolución impugnada también ha incurrido en error al determinar la cuantía indemnizatoria, ya que no ha aplicado correctamente la fórmula matemática para determinar los puntos relativos a las lesiones corporales, el cálculo previsto para determinar la indemnización por incapacidad severa permanente, ni ha hecho aplicación del factor de corrección del 10 por 100 para la determinación de las indemnizaciones básicas por lesiones permanentes y por la incapacidad temporal.

Pues bien, aun siendo cierto que en la Sentencia de apelación se citó por error como norma para determinar la cuantía indemnizatoria el Real Decreto 1420/2001, en vez de la Resolución de la Dirección General de Seguros de 17 de diciembre de 2001, sin embargo, dicho error, que es meramente de cita, carece de relevancia constitucional, ya que no ha tenido ninguna incidencia sobre el fallo, pues, en definitiva, la norma efectivamente aplicada es la citada Resolución de 17 de diciembre de 2001. Por su parte, en cuanto a los eventuales errores vinculados a la determinación de la cuantía indemnizatoria, por no hacerse aplicación correcta del anexo de la Ley 30/1995, es de destacar que no aparecen referidos, como viene exigiendo la jurisprudencia de este Tribunal, a cuestiones fácticas, sino a discrepancias sobre aspectos jurídicos como es la aplicación de las previsiones de dicho baremo, cuyo control, como ha sido reiterado en numerosas ocasiones, no puede verificar este Tribunal bajo la invocación de haberse incurrido en error patente (por todas, STC 118/2006, de 24 de abril, FJ3). Sin perjuicio de ello, además, como también ha señalado el Ministerio Fiscal, debe hacerse especial incidencia en que en el presente caso la aplicación del baremo para determinar la cuantía indemnizatoria no era obligatoria, al estar limitado a los supuestos de responsabilidad derivada de accidentes de circulación, sino meramente orientativa, lo que impide que pueda apreciarse una vulneración del art. 24.1 CE porque no se haya hecho una aplicación literal o en toda su extensión del mismo.

5. El recurrente ha fundamentado una segunda vulneración del art. 24.1 CE, argumentando que la Sentencia impugnada ha incurrido en incongruencia omisiva, ya que, existiendo una apelación adhesiva en relación con la existencia de secuelas logopédicas, se ha dejando imprejuzgada dicha cuestión.

Pues bien, frente a lo alegado por el recurrente, con el apoyo del Ministerio Fiscal, no cabe apreciar que en la resolución judicial se omitiera dar una respuesta a la cuestión de las secuelas logopédicas planteadas en la apelación adhesiva. En efecto, como ya se ha reiterado, en la Sentencia de apelación no sólo se hizo expreso en el fundamento de Derecho primero que se daban por reproducidos los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, en la que ya se había destacado que no había quedado acreditada la persistencia de ninguna secuela logopédica permanente, sino que, además, se volvió a insistir en el fundamento de derecho tercero en que la exclusión de las alegadas secuelas logopédicas de las partidas indemnizatorias se derivaba de que no había quedado acreditada la irreversibilidad de dichas lesiones, haciéndose, incluso, cita literal del contenido de uno de los informes médicos sobre el particular. Por tanto, no puede afirmarse que en la resolución impugnada se dejó imprejuzgada esta cuestión.

6. Por último, el recurrente, también con invocación del art. 24.1 CE, argumenta que la resolución impugnada incurre en incoherencia interna y falta de motivación porque sólo incluye el lagrimeo junto a la diplopía como secuela oftalmológica, cuando en el suplico de la demanda se había solicitado la inclusión de otras varias y en la Sentencia de instancia ni siquiera había sido reconocida, además de no incluir como conceptos indemnizables el daño moral o la incapacidad severa, que estaban acreditados en la primera instancia, ni hacerse expresas las razones para determinar cuáles son las secuelas sufridas o los conceptos indemnizables.

Tampoco este último defecto constitucional de motivación puede ser apreciado. En primer lugar, partiendo de que el único motivo de apelación que adujo el recurrente fue el relativo a las secuelas logopédicas, aquietándose con las oftalmológicas, carece de la relevancia constitucional pretendida el hecho de que la Sentencia de apelación reconociera, fuera de la petición de las partes, una secuela oftalmológica que no había sido considerada probada en la instancia, el lagrimeo, o que no se hicieran expresas las razones para determinar cuáles eran las secuelas sufridas o los conceptos indemnizables. Como también ha destacado el Ministerio Fiscal, la inclusión del lagrimeo como secuela es un pronunciamiento de la Sentencia de apelación que, en la medida en que resulta beneficioso para el recurrente, no es susceptible de haberle generado una indefensión material. Por otra parte, este hecho no puede servir de fundamento para que el recurrente considere que en la Sentencia de apelación debiera haberse hecho un replanteamiento general de todas las secuelas oftalmológicas, al margen de las concretas pretensiones deducidas por las partes en la apelación.

En segundo lugar, tampoco cabe considerar, como alega el recurrente, que la resolución impugnada dejara sin indemnizar conceptos que en la instancia se dieron por acreditados como son el daño moral o la incapacidad severa. Por un lado, en lo que se refiere al daño moral, es de destacar, como también señala el Ministerio Fiscal, que si bien no se establece una indemnización separada de los daños morales ésta queda dentro de la puntuación asignada a las secuelas apreciadas, en tanto que el baremo indemnizatorio incluye expresamente dentro del valor otorgado a cada punto el daño moral. Por otro, en lo que se refiere a la incapacidad severa, se constata que la Sentencia de instancia no sólo nunca la incluyó como elemento diferenciado de la secuela oftalmológica, sino que afirmó en su fundamento de derecho cuarto que no había quedado acreditado que el recurrente se hubiera visto obligado a solicitar la incapacidad total que se alega.

En consecuencia, rechazada la concurrencia de todas las vulneraciones aducidas por el recurrente, debe denegarse el amparo solicitado.

FALLO

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 por don Juan Francisco Arqueros Lozano.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 181/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:181

Recurso de amparo 431-2004. Interpuesto por doña Julia Pérez Luis frente al Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, que desestimó su recurso de suplicación en litigio sobre pensión a familiares por fallecimiento de su hijo.

Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la igualdad en la aplicación de la ley: inadmisión de recurso social para la unificación de doctrina que respeta el acceso al recurso legal; nulidad de actuaciones; sentencia social que no se aparta de precedentes idénticos.

1. El razonamiento en el que se fundó la indamisión del recurso de casación para la unificación de la doctrina no incurre en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente, ya que el órgano judicial no fundamentó la inadmisión en un requisito ajeno a la regulación legal, ni dejó de analizar la concurrencia de los presupuestos necesarios de admisión [FJ 3].

2. La falta de respuesta expresa a la pretensión de que se tuviera por aportado un determinado documento no ha dejado imprejuzgada la cuestión de identidad de supuestos entre las Sentencias, ni ha generado indefensión, ya que el Tribunal Supremo dio una respuesta de fondo sobre la inexistencia de contradicción entre ambas resoluciones [FJ 4].

3. No se ha vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, al no concurrir el necesario requisito de la aportación por la recurrente de un término de comparación idóneo del que quepa derivar un tratamiento desigual, toda vez que los casos no son supuestos sustancialmente idénticos en lo referido a su presupuesto fáctico [FJ 6].

4. La calificación o no del accidente como in itinere carece de consecuencia jurídica alguna a efectos de sustentar la denuncia de desigualdad [FJ 6].

5. Doctrina sobre la distinta naturaleza del derecho de acceso a la jurisdicción y del derecho de acceso a los recursos (STC 16/2007) [FJ 2].

6. Doctrina sobre los requisitos para apreciar la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (STC 33/2007) [FJ 5].

7. Es la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión del recurrente, sin que sean viables la alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones, cuya ratio es completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no ampliarlo o variarlo sustancialmente (STC 129/2006) [FJ 1].

8. El necesario agotamiento de la vía judicial previa para que en sede de amparo pueda haber un pronunciamiento sobre el particular exige, una vez rechazada la corrección de plantear la nulidad de actuaciones a través de la formalización del recurso de casación, que se promueva dicho incidente ante el Tribunal Superior de Justicia (STC 265/2006) [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 431-2004, interpuesto por doña Julia Pérez Luis, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Paz Juristo Sánchez y bajo la dirección del Letrado don José Manuel Niederleytner García-Lliberós, contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2003, por el que se inadmitió el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1354-2003 interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 15 de noviembre de 2002, por la que se desestima el recurso de suplicación núm. 416-2002, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife de 28 de febrero de 2002, dictada en el procedimiento núm. 506-2001, sobre Seguridad Social. Ha comparecido el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), representado por la Letrada doña Rosario Leva Esteban. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de enero de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña María Paz Juristo Sánchez, en nombre y representación de doña Julia Pérez Luis, y bajo la dirección del Letrado don José Manuel Niederleytner García-Lliberós, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se menciona en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La recurrente en amparo interpuso demanda contra las Resoluciones de la Dirección Provincial del INSS de Santa Cruz de Tenerife de 9 de febrero y 23 de abril de 2001 por las que se denegaba la pensión a favor de familiares derivada del fallecimiento de su hijo, policía local, por no reunir el requisito de dependencia económica del causante y no acreditarse que el fallecimiento se produjera en acto de servicio. La demanda dio lugar al recurso núm. 506-2001, tramitado por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, que fue desestimado por Sentencia de 28 de febrero de 2002, al considerar como hechos probados, entre otros, que el hijo de la recurrente, policía local, fallecido en un accidente de tráfico, convivía con ella y que la recurrente en amparo trabajaba al tiempo de fallecimiento para la Administración de la Comunidad Autónoma a tiempo parcial durante el curso académico y percibía prestación de desempleo durante los meses de verano, teniendo unos salarios totales en los años 2000 y 2001 de 5.384 y 3.462 €, respectivamente. En atención a estos hechos, la Sentencia argumenta, respecto de la calificación del accidente, que no se puede considerar acreditado que fuera en acto de servicio y, respecto de la dependencia económica, que la recurrente tenía una fuente regular de ingresos, pudiendo, en caso de necesidad económica, ejercer su derecho a reclamar alimentos a sus otros dos hijos.

b) La recurrente en amparo formalizó recurso de suplicación, que fue tramitado con el núm. 416-2002 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, solicitando la revisión de la declaración de hechos probados para que se considerara acreditado que tanto la recurrente como su esposo dependían económicamente de su hijo al tiempo en que ocurrió el fallecimiento y que se reconociera que el accidente debía ser equiparado a acto de servicio al ser un accidente laboral in itinere. La recurrente, mediante escrito posterior, adjuntó la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 27 de mayo de 2002, en la que, estimándose el recurso de suplicación núm. 841-2001 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife, dictada en el procedimiento 547-2001, se reconocía al marido de la recurrente el derecho a la percepción de la pensión solicitada. En dicha Sentencia se argumentaba, por un lado, que en la Sentencia de instancia se había declarado como hecho probado que la madre del causante se hallaba de alta en la Seguridad Social, percibiendo el recurrente pensión no contributiva, por lo que debía estimarse que dependía económicamente de su hijo y, por otro, que al haberse también estimado probado que el accidente tuvo lugar cuando en su propio vehículo se dirigía a su domicilio al finalizar la jornada de trabajo, era necesario considerar que el accidente lo fue in itinere. Por diligencia de ordenación de 2 de septiembre de 2002 se acordó dar traslado de dicha Sentencia a la parte contraria para que alegase sobre su admisión y unión a los autos y, sin más trámites, se desestimó por Sentencia de 15 de noviembre de 2002 el recurso de suplicación interpuesto. A esos efectos, se argumentó, por un lado, que no cabe considerar probada la dependencia económica de la recurrente, al estar acreditado que trabajaba para la Administración y, por tanto, que tenía sus propios ingresos y, por otro, que tampoco puede considerar que falleciera en acto de servicio ya que no ha quedado acreditado que el accidente lo fuera in itinere.

c) La recurrente en amparo formalizó recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue tramitado con el núm. 1354-2003 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, aduciendo, al amparo del art. 240.1 LOPJ, la nulidad de la Sentencia impugnada por infracción de normas esenciales de procedimiento, al no haberse dado respuesta sobre la admisión del documento aportado. Subsidiariamente, solicitó la unificación de doctrina entre la Sentencia impugnada y la dictada respecto de su marido. Por Auto de 14 de octubre de 2003, se acordó la inadmisión del recurso, argumentando, respecto de la nulidad, que no invocándose sentencia de contraste que pudiera ser contradictoria con la recurrida, en los términos que impone el art. 217 LPL, tampoco concurre un supuesto excepcional de infracción de normas básicas del proceso con un grado tal de ilicitud que por afectar al orden público posibiliten un pronunciamiento sobre el particular. En cuanto a la petición subsidiaria, se pone de manifiesto el incumplimiento del requisito de contradicción, ya que si bien podría concurrir en el extremo relativo a la consideración de accidente producido en acto de servicio, “no existe contradicción en torno a la acreditación o no de dependencia económica de los padres respecto del hijo ya que en el caso referencial, a diferencia del impugnado, quedó probado que el padre y la madre dependían económicamente del fallecido al tiempo que ocurrió el accidente”.

3. La recurrente aduce en la demanda de amparo que se han vulnerado sus derechos a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). En primer lugar, señala que se ha producido una infracción de los arts. 24.1 y 24.2 CE con fundamento, por un lado, en que la Sentencia de suplicación incurrió en incongruencia omisiva al no resolver expresamente sobre la unión a los autos de la Sentencia aportada y, por otro, en que habiendo denunciado dicho defecto mediante el incidente de nulidad de actuaciones que se presentó al formalizar el recurso de casación para la unificación de doctrina, sin embargo, no fue reparado por el Tribunal Supremo, argumentando en el Auto de inadmisión de dicho recurso que no se aportaba una Sentencia contradictoria, cuando esa es una exigencia que no está prevista en el art. 240.1 LOPJ e implica una probatio diabolica, ya que, tratándose de una omisión de pronunciamiento, nunca podrán encontrarse sentencias de contraste. Y, en segundo lugar, expone que hay una vulneración del art. 14 CE, ya que, existiendo una identidad fáctica y jurídica entre las reclamaciones interpuestas por la recurrente y su marido, sin embargo, el mismo órgano judicial en sendas resoluciones ha llegado a conclusiones contradictorias entre sí sobre la existencia de dependencia económica respecto del fallecido y la conceptuación del accidente como acto de servicio.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 14 de marzo de 2005, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente de los órganos judiciales para que remitieran testimonio de las actuaciones y emplazaran a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de la recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 15 de junio de 2005, tuvo por personado y parte al Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS y, de conformidad con el art. 52 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El INSS, en escrito registrado el 18 de julio de 2005, presentó sus alegaciones solicitando que se denegara el amparo. Argumenta, en relación con la queja por desigualdad en la aplicación de la Ley, que no cabe hablar de trato discriminatorio ya que el presupuesto fáctico que se consideró acreditado en cada procedimiento era diferente y, en relación con la segunda queja, que el silencio sobre el documento que la recurrente pretendía aportar no puede considerarse una incongruencia, pues la pretensión fue efectivamente contestada, existiendo únicamente una desestimación tácita que no vulnera el derecho fundamental invocado.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 18 de julio de 2005, presentó sus alegaciones interesando la denegación del amparo. En relación con la invocación de los arts. 24.1 y 24.2 CE, argumenta, por un lado, que la motivación del Auto de inadmisión respecto de la pretensión de nulidad de actuaciones, consistente en que no se aporta sentencia de contraste sobre ese particular ni se trata de uno de los supuestos excepcionales en que la Sala puede disponer directamente sobre la nulidad de actuaciones, no cabe considerar que esté incursa en ningún defecto constitucional, mostrando la recurrente una mera discrepancia de legalidad ordinaria sobre los requisitos y carácter del recurso de casación en materia laboral. Y, por otro, que la falta de una respuesta sobre la admisión o inadmisión del documento aportado en el recurso de suplicación, con independencia de que se trate de un defecto de forma causante de indefensión o de una incongruencia omisiva, hubiera exigido para el agotamiento de la vía judicial previa la interposición del incidente de nulidad de actuaciones ante el Tribunal Superior de Justicia, una vez que el Tribunal Supremo inadmitió el recurso de casación sin entrar al fondo de esta cuestión. En cuanto a la invocación del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), argumenta que no existe la necesaria identidad fáctica entre las Sentencias objeto de comparación, ya que mientras en la impugnada se ha considerado que la actora no dependía económicamente de su hijo, al estar trabajando, no así en la de contraste, en la que se acreditó que el padre cobraba una pensión no contributiva.

8. La recurrente, en escrito registrado el 15 de julio de 2005, presentó sus alegaciones reiterando, en esencia, las expuestas en la demanda de amparo y manifestando, adicionalmente, que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado en resoluciones posteriores a la recurrida, como por ejemplo la Sentencia de 26 de octubre de 2004, la nulidad de actuaciones en recursos de casación para unificación de doctrina, sin exigir para ello el requisito de la aportación de resoluciones judiciales contradictorias, por lo que habría vulnerado también el art. 14 CE.

9. Por providencia de fecha 7 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso es determinar si han sido vulnerados los derechos de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haberse inadmitido el recurso de casación para la unificación de doctrina respecto de la nulidad de actuaciones alegada y por no haber obtenido una respuesta a su pretensión de que fuera admitido un documento aportado en suplicación; y a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), por haberse dictado la Sentencia de suplicación impugnada en contradicción con otra anterior del mismo órgano judicial con la que existía una completa identidad fáctica y jurídica.

Este Tribunal, por el contrario, no puede pronunciarse sobre la segunda invocación del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE), fundamentada en que el Tribunal Supremo ha admitido en otras ocasiones la posibilidad de declarar la nulidad de actuaciones a pesar de no aportarse sentencia de contraste sobre el particular. Esta concreta invocación ha sido realizada por la recurrente ex novo en el escrito de alegaciones y, como ha reiterado este Tribunal, es la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión del recurrente, sin que sean viables las alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones, cuya ratio es completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no ampliarlo o variarlo sustancialmente (por todas, STC 129/2006, de 24 de abril, FJ 3).

2. La recurrente, bajo la invocación conjunta de los art. 24.1 y 24.2 CE, formula una primera queja dirigida a la inadmisión de su recurso de casación para la unificación de doctrina, en el extremo relativo a la nulidad instada, alegando que la causa de inadmisión apreciada de que no se aportaba una sentencia contradictoria supone una exigencia que no está prevista en el art. 240.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y que, además, impone una probatio diabolica, ya que, tratándose de una omisión de pronunciamiento, nunca podrán encontrarse sentencias de contraste. Esta queja, en atención a la fundamentación fáctica y jurídica desarrollada, tiene su más correcto encaje en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso, que es el parámetro de análisis que debe proyectar este Tribunal.

A esos efectos, debe recordarse que hemos reiterado la distinta naturaleza del derecho de acceso a la jurisdicción y del derecho de acceso a los recursos, ya que, aun estando ambos amparados por el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el primero deriva directamente de la Constitución y el segundo es de configuración legal y se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales. De ahí, que se haya destacado que la interpretación y aplicación de las normas procesales y la concurrencia de los presupuestos que condicionan la admisión de los recursos legalmente establecidos son, en principio, cuestiones de legalidad ordinaria cuyo conocimiento compete exclusivamente a los Jueces y Tribunales ordinarios (art. 117.3 CE), de tal modo que el control constitucional que puede realizar este Tribunal sobre dichas decisiones es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen la suficiente motivación, si se apoyan en una causa legal o si han incurrido en error material patente o se fundan en una interpretación de la legalidad que resulte arbitraria o manifiestamente irrazonable (por todas, STC 16/2007, de 12 de febrero, FJ 2).

3. En el presente caso, ha quedado acreditado en las actuaciones, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, por un lado, que la recurrente formalizó el recurso de casación para la unificación de doctrina aduciendo, entre otros extremos, al amparo del art. 240.1 LOPJ, la nulidad de la Sentencia impugnada por infracción de normas esenciales de procedimiento, al no haberse dado respuesta sobre la admisión del documento aportado. Y, por otro, que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo acordó la inadmisión del recurso, argumentando respecto de la nulidad, que no invocándose sentencia de contraste que pudiera ser contradictoria con la recurrida, en los términos que impone el art. 217 de la Ley de procedimiento laboral (LPL), tampoco era un supuesto excepcional de infracción de normas básicas del proceso con un grado tal de ilicitud que por afectar al orden público posibilitara un pronunciamiento sobre el particular.

Pues bien, desde la estricta perspectiva del control externo que a este Tribunal corresponde, no cabe advertir que el razonamiento en el que se fundó la inadmisión del recurso de casación para la unificación de la doctrina incurra en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente. En efecto, el Auto impugnado justificó su decisión tras constatar no sólo que no se aportaba sentencia alguna de contraste como exige el art. 217 LPL, lo que es reconocido por la propia recurrente, sino también en que el defecto procesal denunciado no era de tal grado de ilicitud y afectación al orden público como para excepcionar la anterior exigencia y pronunciarse sobre el particular. Ello evidencia que, frente a lo alegado por la recurrente, la resolución impugnada no fundamentó la inadmisión en un requisito ajeno a la regulación legal del recurso de casación en el orden social ni que, en cualquier caso, se dejara de analizar la concurrencia de los presupuestos necesarios que posibilitaran su admisión, incluso en ausencia de dicho requisito. Por tanto, en este concreto aspecto el amparo debe ser denegado.

4. La recurrente, bajo la invocación conjunta de los art. 24.1 y 24.2 CE, formula una segunda queja, esta vez dirigida a la actuación del Tribunal Superior de Justicia, al que imputa una incongruencia omisiva porque dictó la Sentencia de suplicación, sin haber dado respuesta expresa a su pretensión de que se tuviera por aportado un determinado documento y sin que el mismo fuera tomado en consideración.

Sin necesidad de entrar a valorar si la ausencia de respuesta judicial denunciada cabe ser considerada, propiamente, como incongruencia omisiva, que es la calificación dada por la recurrente en este amparo, o como un defecto de forma, que es la definición que la recurrente le dio en la nulidad de actuaciones alegada en el recurso de casación, es preciso destacar, como indica el Ministerio Fiscal y es doctrina reiterada de este Tribunal, que el necesario agotamiento de la vía judicial previa para que en esta sede de amparo pueda haber un pronunciamiento sobre el particular hubiera exigido, una vez rechazada la corrección de plantear la nulidad de actuaciones a través de la formalización del recurso de casación, que se hubiera promovido dicho incidente ante el Tribunal Superior de Justicia (por todas, STC 265/2006, de 11 de septiembre, FJ 6).

En cualquier caso, habida cuenta de que, como ya se ha expuesto en los antecedentes, la finalidad perseguida por la recurrente de que se tuviera por aportada la Sentencia recaída en el recurso de suplicación planteado por su marido, era la de evitar un eventual pronunciamiento contradictorio con dicha Sentencia, no puede afirmarse que en la vía judicial se hubiera dejado imprejuzgada la cuestión de la identidad de supuestos entre ambas Sentencias ni que, en su caso, el silencio del Tribunal Superior de Justicia hubiera generado una indefensión material a la recurrente, ya que, finalmente, el Tribunal Supremo dio una respuesta de fondo sobre la inexistencia de contradicción entre ambas resoluciones, aunque lo fuera a los efectos de no considerar concurrente el necesario requisito de admisión del recurso de casación para la unificación de doctrina.

5. La última vulneración aducida por la recurrente es la del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE). Dicha invocación la fundamenta en que el órgano judicial en la Sentencia de suplicación impugnada ha modificado arbitrariamente y sin motivación específica alguna la conclusión sobre la existencia de dependencia económica respecto del fallecido y la conceptuación del accidente como acto de servicio alcanzada en la Sentencia en que se resolvió el recurso de suplicación de su marido, a pesar de la identidad fáctica y jurídica en que se fundamentaron ambas reclamaciones.

Este Tribunal ha reiterado que para apreciar la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley deben concurrir los siguientes requisitos: en primer lugar, la acreditación de un término de comparación, ya que el juicio de igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la Sentencia impugnada y las precedentes decisiones del mismo órgano judicial que, en casos sustancialmente iguales, hayan resuelto de forma contradictoria; en segundo lugar, la existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, la “referencia a otro”, lo que excluye la comparación consigo mismo; en tercer lugar, la identidad de órgano judicial, entendiendo por tal, no sólo la identidad de Sala, sino también la de Sección, al considerarse éstas como órganos jurisdiccionales con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación judicial de la ley y, finalmente, la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, bien para separarse de una línea doctrinal previa y consolidada, bien con quiebra de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició (por todas, STC 33/2007, de 12 de febrero, FJ 1).

6. En el presente caso, ha quedado acreditado en las actuaciones, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, por un lado, que la Sentencia de suplicación impugnada argumentó que no cabía considerar probada la dependencia económica de la recurrente respecto de su hijo fallecido, ya que había sido declarado probado que trabajaba al tiempo de fallecimiento para la Administración de la Comunidad Autónoma a tiempo parcial durante el curso académico y percibía prestación de desempleo durante los meses de verano, cuestión fáctica que no ha sido negada por la recurrente en este amparo. Por otro, que en la Sentencia de suplicación aportada como contraste se estimó dicho recurso en relación con la dependencia económica del marido de la recurrente con su hijo fallecido, al haberse declarado como hecho probado que si bien la madre del causante se hallaba dada de alta en la Seguridad Social, el padre del recurrente percibía una pensión no contributiva. Y, por ultimo, también queda acreditado en las actuaciones que en el Auto inadmitiendo el recurso de casación para la unificación de doctrina, si bien se reconoce que podría concurrir contradicción entre ambas resoluciones en el extremo relativo a la calificación del accidente en que falleció el hijo común de ambos como acto de servicio, se niega en relación con la dependencia económica, a tenor de la diversidad de hechos probados.

Por otra parte y por lo que respecta a la distinta calificación del accidente dada en las resoluciones aportadas, diferencia que, como se acaba de ver, el Auto que inadmite el recurso de casación señala, esa distinta calificación carece de consecuencia jurídica alguna a efectos de sustentar la denuncia de desigualdad constitucionalmente relevante. En efecto, de la calificación o no del accidente como in itinere la demanda de amparo no extrae ninguna consecuencia jurídica relevante para el status de la recurrente ni para sus pretensiones.

En atención a lo expuesto, debe concluirse que no concurre el necesario requisito de que se haya aportado por la recurrente un término de comparación idóneo del que quepa derivar un tratamiento desigual, toda vez que los casos no son supuestos sustancialmente idénticos en lo referido a su presupuesto fáctico. En efecto, habiendo articulado la recurrente y su marido la reclamación de la pensión a favor de familiares derivada del fallecimiento de su hijo de manera independiente, dando lugar con ello a sendos procedimientos judiciales, en que se dilucidaba también de manera independiente la existencia de dependencia económica en relación con el fallecido, basta para negar la identidad sustancial exigida que mientras en la Sentencia impugnada la aplicación de la normativa referida a esta pensión se proyecta sobre el presupuesto fáctico de la concreta y no discutida situación laboral de la recurrente de que se encontraba trabajando, aunque fuera a tiempo parcial, al momento del accidente, sin embargo, en la Sentencia de contraste dicha aplicación se proyecta sobre el presupuesto fáctico de que el recurrente en dicho proceso, el marido, estaba percibiendo una pensión no contributiva.

Por tanto, este concreto motivo también debe ser rechazado, lo que unido a la desestimación de las restantes quejas implica la completa denegación del amparo.

FALLO

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 por doña Julia Pérez Luis.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 182/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:182

Recurso de amparo 3858-2004. Promovido por don Francisco Fuertes Blasco y otra frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia que, en grado de apelación, le condenó por una falta de lesiones imprudentes en accidente de tráfico.

Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).

1. En divergencia con el enjuiciamiento efectuado en la primera instancia, la Audiencia Provincial ha condenado en apelación al imputado por la falta de lesiones imprudentes sobre la base de las declaraciones testificales sin haber celebrado vista pública y, por ello, en ausencia de los principios de inmediación y contradicción, por lo que se vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías [FJ 3].

2. La constatación de la vulneración a un proceso con todas las garantías determina la del derecho a la presunción de inocencia porque no existen otras pruebas de cargo distintas que las declaraciones testificales valoradas por los órganos judiciales [FJ 4].

3. Doctrina en relación con los principios de publicidad, inmediación y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías (SSTC 167/2002, 40/2004, 114/2006) [FJ 3].

4. Doctrina sobre el derecho a la presunción de inocencia (STC 217/2006) [FJ 3].

5. Lo esencial para el examen del amparo no es la denominación o nomen iuris del derecho fundamental especificado como lesionado, sino que la queja haya sido correctamente planteada (SSTC 136/2005, 91/2006) [FJ 2].

6. Procede anular la Sentencia impugnada, lo que hace innecesario un pronunciamiento sobre el resto de los motivos de amparo [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3858-2004, promovido por la Mutua Valenciana Automovilista y don Francisco Fuertes Blasco, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Josefina Ruiz Ferrán y asistidos por el Abogado don Francisco Bixquert Montagud, contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Primera) de 29 de abril de 2004, recaída en el rollo de apelación núm. 156-2004 que, estimando parcialmente el recurso interpuesto por los denunciantes, revoca la Sentencia absolutoria de 29 de enero de 2004 dictada por el Juzgado Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Paterna en juicio de faltas núm. 175-2003, condenando al recurrente don Francisco Fuertes Blasco como autor de una falta de lesiones imprudentes a la pena de quince días multa con cuota diaria de quince euros, declarando tercero civil responsable a la recurrente Mutua Valenciana Automovilista de la indemnización que habría de concretarse en fase de ejecución. Han intervenido el Ministerio Fiscal así como doña Adela Medina Blasco y doña Amparo Blasco Sánchez. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de junio de 2004 la Procuradora de los Tribunales doña Josefina Ruiz Ferrán, en nombre y representación de la Mutua Valenciana Automovilista y de don Francisco Fuertes Blasco, bajo la dirección letrada del Abogado don Francisco Bixquert Montagud, interpuso recurso de amparo contra la resolución que se menciona en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Paterna se dictó Sentencia de 29 de enero de 2004, en juicio de faltas núm. 175-2003, por la que se absolvía al demandante de la falta de lesiones imprudentes de la que venía siendo acusado. Los hechos probados de dicha resolución relatan que “Sobre las 9:00 horas del día 20 de mayo de 2002 tuvo lugar un accidente de circulación ocurrido en VV-6101 km. 6,5 de la localidad de Paterna, y en el que se vieron implicados el vehículo tipo camión frigorífico matrícula V-7052-GP Nissan Trade 75 conducido y propiedad de D. Francisco Fuertes Blasco y asegurado en la Cía. Mutua Valenciana Automovilista y el vehículo tipo ciclomotor marca Peugeot Trekker matrícula C-0342-BLD conducido y propiedad de Dña Adela Medina Blasco y en el que viajaba de ocupante Dña. Amparo Blasco Sánchez. Asimismo ha quedado probado y así expresamente se declara que como consecuencia de la colisión, Dña. Adela Medina Blasco sufrió lesiones consistentes en esguince cervical, contusión y abrasión en rodilla izquierda y posible fisura cabeza de radio izquierdo, restándole como secuela síndrome postraumático cervical de las que tardó en curar 60 días, los cuales estuvo además impedida para el ejercicio de sus ocupaciones habituales, resultando el vehículo de su propiedad con daños tasados en la cantidad de 201,29 €. Igualmente Dña. Amparo Blasco resultó con lesiones consistentes en contusión en el hombro izquierdo, rotura parcial del tendón supraespinoso, tendinopatía del tendón del supraespinoso e infraespinoso y edema óseo trabecular a nivel de la cabeza humeral, de las tardó en curar 270 días, durante los cuales estuvo impedida para el ejercicio de sus ocupaciones habituales, restándole como secuelas: abducción del hombro más de 90º, antepulsación del hombro entre 70 y 140º, rotación externa del hombro entre 25 y 50º y rotación interna del hombro entre 30 y 60º”.

b) La absolución se fundó en que “no ha quedado acreditado que el siniestro tuviera lugar tal y como relata la parte denunciante, toda vez que la declaración que ofreció en el acto del juicio no sólo no se corresponde con la que efectuó inmediatamente después de ocurrir el siniestro, en el mismo lugar del accidente, a los agentes de policía instructores del atestado, sino que supone una franca contradicción hasta el punto que esta Juzgadora concluye darle mayor credibilidad a la que efectuó en aquel momento, pues de todos es sabido que lo que las personas declaran en dicho instante no puede ser incierto máxime si con dicha declaración asumen propiamente la culpa o exculpan al contrario. En efecto, en el supuesto de autos la conductora de la motocicleta declaró a los agentes locales (y al parecer en presencia también de un agente de la Policía Nacional, con carnet profesional núm. 77922, folio 11 del atestado) que “iba circulando detrás del camión”, “que el camión sí llevaba el intermitente accionado para girar a la derecha, al igual que ella, que le había dejado paso”, “que al ver que el camión giraba a la derecha, ella también se había metido a la derecha, en el arcén, y entonces ha golpeado al camión”, mientras que en el acto del juicio oral, cambiando totalmente la versión ofrecida, manifestó que ella no quería en ningún momento girar a la derecha sino seguir recto, que viajaba no por la calzada sino por el arcén y que el camión en ningún momento puso el intermitente para indicar que iba a girar a la derecha. Asimismo la corrección de los términos del atestado se deduce del hecho de que la perjudicada si bien negó que dijera estas manifestaciones a los agentes de policía, la otra persona perjudicada, madre de ésta, manifestó ser cierto que ella dijo en aquel momento a los agentes, cuando intentaron hablar con ella, que no había visto cómo había ocurrido el accidente, y que no podía firmar por necesitar ser evacuada para prestársele asistencia médica, y siendo en estos términos como los agentes hacen constar las diligencias instruidas. Por todo lo anterior y entendiendo que no existe prueba para desvirtuar la fuerza probatoria que otorga la Ley a las diligencias policiales en los supuestos en los que, como éste, se presume su objetividad o falta de interés por no referirse a hechos que les pudieran de manera directa afectar , como ocurre en los supuestos de atestados instruidos por desobediencia o falta de respeto a la autoridad, esta Juzgadora concluye que no hay prueba suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia consagrado en el art. 24 del Texto Constitucional, máxime en un procedimiento penal en el que la negligencia o culpa debe quedar expresa y suficientemente probada, no existiendo base para dictar otro pronunciamiento distinto al absolutorio”.

c) Recurrida en apelación por la Procuradora de los Tribunales doña María Esperanza Vázquez García, en nombre y representación de doña Adela Medina Blasco y de doña María Amparo Blasco Sánchez, la Sentencia de 29 de abril de 2004 de la Audiencia Provincial de Valencia revocó la absolución y condenó al ahora demandante en amparo como autor de una falta de lesiones imprudentes, así como a indemnizar a las perjudicadas por las lesiones sufridas en cantidad a determinar en fase de ejecución, declarando responsable civil a la Mutua Valenciana Automovilista. Sin celebración de vista se añadió a los hechos probados que el camión que conducía el acusado “se desvió hacia su derecha para entrar a dicho lugar, sin marcar el intermitente a la derecha, o bien haciéndolo instantes antes de comenzar el desvío, sin percatarse de que por el arcén marchaba el ciclomotor, por lo que su conductora no pudo evitar la colisión con el camión”.

Los argumentos que fundaron el pronunciamiento condenatorio fueron los siguientes: “El fundamento probatorio de la Sentencia absolutoria que se recurre se halla en unas supuestas manifestaciones que la conductora del ciclomotor habría hecho ante presencia policial (folio 13), y que fueron plasmadas en una mera diligencia policial, sólo suscrita por el policía actuante, en la que se reseñan ciertas manifestaciones atribuidas a dicha conductora. Con posterioridad la conductora del ciclomotor jamás ha declarado ante presencia judicial hasta el acto del juicio de faltas, en donde negó que hubiese hecho tales manifestaciones, en los términos que aparecen recogidos en la referida diligencia. En consecuencia esa diligencia policial no puede ser considerada como prueba de cargo capaz de destruir la presunción de inocencia de la conductora del ciclomotor, y hay que estar exclusivamente a las declaraciones que efectuó durante el acto del juicio de faltas”. Afirma la conductora apelante que circulaba por el arcén, cumpliendo con la obligación circulatoria impuesta a todo ciclomotor, y no hay razón ninguna para pensar que no lo hiciese. Además el testigo presencial del accidente, que declaró en el juicio de faltas, afirmó que el camión no señalizó su desvío marcando el intermitente a su derecha con la suficiente antelación, reduciendo significativamente su velocidad y cerciorándose que no circulaba ningún ciclomotor por el arcén, cosa que debía hacer mirando en el espejo retrovisor lateral derecho.

3. Los recurrentes fundamentan su demanda de amparo, en primer lugar, en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), considerando que no existe base suficiente para la condena, al haber sido fundada únicamente sobre el testimonio de la perjudicada por el accidente, la cual, además, presentó versiones contradictorias. A ello añaden, en segundo lugar, que la Sentencia de la Audiencia Provincial se fundamenta en meras presunciones sobre cómo pudiera haber ocurrido el accidente, y contra el convencimiento del órgano judicial de primera instancia, éste sí con plena observancia y aplicación de los principios de contradicción e inmediación. En similar sentido manifiesta después que ese proceder rompe con el principio de inmediación, lo que resulta contrario a la doctrina de este Tribunal, citando la STC de 26 de abril de 2004. Como tercer motivo de queja denuncian la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por infracción del principio acusatorio, al haber impuesto el órgano judicial pena superior a la solicitada por la acusación, así como por falta de motivación respecto a la determinación de la cuota diaria asignada a la misma, que la Audiencia Provincial ha establecido sin hacer ponderación alguna con las circunstancias del hecho o de las personales del autor.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 5 de diciembre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el núm. 3 del art. 50 LOTC, acordó conceder al demandante y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda —art. 50.1 c) LOTC.

Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de diciembre de 2005 la representación procesal de los recurrentes defendió la existencia de contenido constitucional de los motivos expuestos en su demanda, ratificándose en los mismos. Por su parte, el Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 11 de enero de 2006, afirmó igualmente el contenido constitucional de la demanda, destacando que, si bien no es expresamente invocado, en la misma se alega la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por haberse producido una condena en segunda instancia sin someter la revisión de las pruebas personales a las garantías de inmediación y contradicción, estando en el presente caso ante un caso paradigmático de ausencia de inmediación, concluyendo que, siquiera por esa circunstancia, la demanda habría de ser admitida a trámite.

5. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 18 de abril de 2006, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de los demandantes de amparo, para que, si lo desearen, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo. Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó Auto de 23 de octubre de 2006, acordando denegar la suspensión de la resolución impugnada.

Por escrito registrado en este Tribunal el día 26 de mayo de 2006 el Procurador de los Tribunales don Carlos Piñeira de Campos, en representación de doña Adela Medina Blasco y doña Amparo Blasco Sánchez, compareció y se personó en la causa.

6. Por diligencia de ordenación de 16 de noviembre de 2006 se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Carlos Piñeira de Campos, así como dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el día 22 de diciembre de 2006, interesó la estimación de la demanda de amparo por vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en virtud de la consideración de que la Audiencia Provincial, sin haber celebrado vista oral, entró a modificar los hechos probados a partir de una valoración de la credibilidad de lo declarado por el acusado y los testigos en el juicio oral celebrado en la instancia, lo que resulta contrario a la doctrina de este Tribunal sostenida desde la STC 167/2002. Alega, al respecto, que se trata de un caso paradigmático, y que, si bien tal derecho fundamental no es invocado expresamente en la demanda, sí se denuncia ese déficit de inmediación, remitiéndose a la doctrina establecida por este Tribunal en la STC de 26 de abril de 2004, la cual, afirma el Ministerio Fiscal, no puede ser otra que la STC 75/2004, en la que se contempla un supuesto similar al presente y se aplica la doctrina iniciada en la STC 167/2002. En segundo lugar, considera que también queda lesionado el derecho a la presunción de inocencia dado que no se han valorado en la instancia otras pruebas que pudieran ser independientes de las consideradas inválidas por falta de inmediación. En relación con los restantes motivos de amparo, manifiesta el Fiscal que no hay lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por falta de valoración de otras pruebas, puesto que las únicas existentes son las declaraciones testificales; de igual modo entiende que tampoco cabe apreciar lesión del principio acusatorio, porque dentro del mismo no está abarcado el hecho de que se imponga mayor pena que la que es solicitada por la acusación (citando al respecto el ATC 29 de septiembre de 2003). Por el contrario, sí se incurre en la vulneración del derecho recogido en el art. 24.1 CE por la absoluta ausencia de motivación en que la Audiencia Provincial incurre al concretar la cuantía de la cuota diaria de la multa impuesta.

El demandante, mediante escrito presentado el 21 de diciembre de 2006, se ratificó en el contenido de su demanda.

El procurador don Carlos Piñeira de Campos, en representación de doña Adela Medina Blasco y doña Amparo Blasco Sánchez, no efectuó alegaciones en este trámite.

8. Por providencia de fecha 6 de septiembre de 2007, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso se dirige contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Primera) de 29 de abril de 2004, recaída en el rollo de apelación núm. 156-2004, que revocó la Sentencia absolutoria de 29 de enero de 2004 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Paterna en juicio de faltas núm. 175-2003, condenando al recurrente don Francisco Fuertes Blasco, como autor de una falta de lesiones imprudentes, a la pena de quince días de multa con cuota diaria de quince euros, y declarando tercero civil responsable a la recurrente Mutua Valenciana Automovilista de la indemnización que habría de concretarse en fase de ejecución. Los demandantes estiman vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por ausencia de prueba suficiente al haberse fundado la condena sobre las declaraciones contradictorias de la víctima y sin sometimiento a los principios de inmediación y contradicción, ignorando el convencimiento a que llegó el órgano judicial a quo. Se denuncia asimismo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por infracción del principio acusatorio, dado que se impuso pena superior a la solicitada por la parte acusadora, y por falta de motivación de la pena de multa impuesta.

El Ministerio Fiscal propone el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) —no invocado formalmente en la demanda, pero materialmente denunciado— y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), considerando que también se infringe el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por falta de motivación en la concreción de la pena de multa.

2. El examen de la demanda de amparo debe iniciarse señalando que, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, los recurrentes en realidad articulan dos quejas bajo la invocación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): de un lado, la inexistencia de prueba de cargo que enerve aquella presunción; de otro lado, como se desprende de su argumentación, aunque no se acierte a formularla en sus precisos términos, la revisión y sustitución por la Audiencia Provincial de la valoración efectuada por el Juzgado de las pruebas practicadas en el acto del juicio sin respetar el principio de inmediación.

Esta segunda queja ha de incardinarse más adecuadamente, en vez de en el derecho a la presunción de inocencia, en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), dado que en él se integran las exigencias de inmediación, publicidad y contradicción en la práctica y valoración de la prueba que sustenta la condena en segunda instancia (STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 9). En este sentido hemos de recordar, una vez más, que lo esencial para el examen de amparo no es la denominación o nomen iuris del derecho fundamental especificado como lesionado, sino que lo decisivo es que la queja haya sido correctamente planteada. Como hemos reiterado en múltiples ocasiones, y en particular respecto de una queja similar en el ámbito del derecho al proceso con todas las garantías, la imprecisión de los recurrentes en la calificación jurídica de su queja en modo alguno constituye un obstáculo para su enjuiciamiento bajo el marco constitucional adecuado, si resultan clara y perfectamente delimitadas en la demanda la infracción aducida y las razones en las que la misma se asienta (por todas, SSTC 136/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 91/2006, de 27 de marzo, FJ 2).

3. Así pues nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por analizar si la Sentencia recurrida ha vulnerado o no el derecho a un proceso con todas las garantías como consecuencia de que la Audiencia Provincial haya revocado la Sentencia absolutoria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, con base en una distinta valoración de las pruebas practicadas ante el Juez a quo, sin haberse celebrado vista en el recurso de apelación. A este respecto, es doctrina ya reiterada de este Tribunal, iniciada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11) y seguida en numerosas Sentencias posteriores (entre las últimas, SSTC 24/2006, de 30 de enero, 91/2006 y 95/2006, de 27 de marzo, o 114/2006, de 5 de abril), que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías, impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción, por lo que, cuando la apelación se plantee contra una Sentencia absolutoria y el motivo de apelación concreto verse sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. E, igualmente, hemos sostenido que la constatación de la anterior vulneración determina también la del derecho a la presunción de inocencia si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamente la condena (STC 217/2006, de 3 de julio, FJ 1). En consecuencia, y a sensu contrario, no habrá de ser de aplicación dicha doctrina, y no estaremos por tanto ante la lesión del derecho fundamental, cuando la condena en segunda instancia se haya basado en una nueva y distinta valoración de pruebas documentales, porque, dada su naturaleza, no precisan de inmediación (STC 40/2004, de 22 de marzo, FJ 5; 59/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 75/2006, de 13 de marzo, FJ 2).

Aplicando al presente caso la citada doctrina procede la estimación de este primer motivo de amparo, pues, como a continuación se argumentará, la Audiencia Provincial ha fundado su pronunciamiento condenatorio en una revisión de la credibilidad de los testimonios prestados en la vista oral celebrada en primera instancia sin someter tal valoración a las garantías de inmediación y contradicción.

El juzgador a quo fundó en el caso su pronunciamiento absolutorio en la consideración de que las declaraciones efectuadas por la denunciante en el acto del juicio oral no revestían el mínimo de credibilidad suficiente para enervar la presunción de inocencia, al resultar contradictorias con la versión del accidente que ella misma narró pocos minutos después de producirse éste a los policías que confeccionaron el atestado. Frente a ello la Audiencia Provincial realiza un nuevo juicio sobre la credibilidad de dicho testimonio, considerando, de una parte, que las declaraciones prestadas por la misma ante la policía no pueden ser tenidas en cuenta dado el hecho de que negó haberlas realizado según aparecían recogidas en la diligencia policial; y, de otra, que no hay motivos para dudar de la veracidad de lo declarado en el juicio oral, apoyando además tal conclusión sobre el testimonio de un testigo presencial de los hechos —quien declaró que el camión no realizó el desvío con la adecuada precaución—, el cual no había sido tenido en cuenta por el órgano judicial de instancia para llegar a su conclusión absolutoria.

Así, se aprecia con claridad que la Audiencia Provincial ha fundado la condena en apelación, previa modificación de los hechos probados, sobre la base de la declaración testifical de la testigo denunciante, otorgándole credibilidad —tanto respecto a su testimonio sobre los hechos como sobre los términos de la declaración prestada ante la policía— en frontal divergencia con el enjuiciamiento efectuado en la primera instancia por el Juzgado de Instrucción. Pues bien, tal proceder resulta contrario a nuestra consolidada doctrina ya citada, en tanto en cuanto dicha revisión del juicio sobre la credibilidad de las declaraciones testificales se realiza sin la presencia de dichos testigos y, por ello, en ausencia de los debidos principios de inmediación y contradicción.

4. La constatación de la anterior vulneración determina, además, la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), porque no existen otras pruebas de cargo distintas que las declaraciones testificales valoradas por los órganos judiciales. Por otra parte, el alcance de la presente decisión, consistente en la anulación de la Sentencia impugnada, hace innecesario un pronunciamiento sobre el resto de los motivos de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Francisco Fuertes Blasco y la Mutua Valenciana Automovilista y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) de los recurrentes.

2º Restablecerlos en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección Primera) de 29 de abril de 2004 recaída en el rollo de apelación núm. 156-2004.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 183/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:183

Recurso de amparo 4179-2004. Promovido por don Diego Carrillo Fajardo respecto a las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y de un Juzgado de lo Social de Castellón que desestimaron su demanda contra el comité de empresa de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., sobre tutela de derechos fundamentales.

Vulneración del derecho a la libertad sindical: indicios de discriminación contra un dirigente sindical por parte de otro sindicato, impidiendo su contratación por una empresa.

1. Constituye una conducta antisindical contraria al art. 28.1 CE, la oposición del comité de empresa y de la comisión mixta de estiba, a la solicitud del ingreso del recurrente en la empresa, dada la acreditación de indicios suficientes y razonables, no desvirtuados por la parte demandada, de que la decisión tuvo por único motivo su concreta afiliación sindical [FJ 6].

2. Doctrina sobre el derecho a la libertad sindical, y en particular sobre la garantía de indemnidad en el ejercicio de la actividad sindical (SSTC 111/2003, 144/2006) [FJ 4].

3. Doctrina sobre la prueba de la discriminación e inversión del onus probandi en materia laboral, y en particular cuando el derecho fundamental afectado es la libertad sindical (SSTC 38/1981, 17/2003, 3/2006) [FFJJ 4, 5].

4. No habiéndose justificado la procedencia del recurso de casación para la unificación de doctrina, su falta de interposición no puede suponer la inadmisión de la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía previa (SSTC 210/1994, 17/2007) [FJ 2].

5. No se puede apreciar un defectuoso agotamiento de la vía judicial por no haber solicitado el recurrente, en su recurso de suplicación, la modificación de los hechos probados, en concreto, la afirmación de que la decisión de la comisión mixta de estiba no estuvo motivada por la actividad sindical del recurrente, ya que el citado hecho incorpora un juicio de valor sobre la intencionalidad de las demandadas al adoptar su decisión, que debió formar parte de la fundamentación jurídica y no, como así ha ocurrido, del relato fáctico (STC 120/2006) [FJ 2].

6. Procede la anulación de las Sentencias recurridas y la retroacción de actuaciones para que el Juzgado de lo Social dicte una resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental a la libertad sindical del actor [FJ 7].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4179-2004, promovido por don Diego Carrillo Fajardo, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañedo Vega y bajo la asistencia del Letrado don José A. Ruiz Salvador, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 19 de mayo de 2002, por la que se desestima el recurso de suplicación núm. 184-2004, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón, de 14 de abril de 2003, recaída en los autos núm. 824-2002 sobre tutela de derechos fundamentales. Han comparecido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y el comité de empresa de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., así como la Coordinadora estatal de trabajadores del mar, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Rosalía Rosique Samper y asistidos por el Letrado don Francesc Gallissá Roige. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado ante este Tribunal con fecha de 28 de junio de 2004, se interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento, por considerar que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2. En la demanda de amparo se recogen como antecedentes de hecho los siguientes:

a) Que don Diego Carrillo Fajardo viene prestando sus servicios por cuenta y orden de la Autoridad portuaria de Castellón, con la categoría profesional de oficial maquinista de grúas (nivel 6), antigüedad desde 1-09-75 y salario mensual de 1.652.98 €, con inclusión de la prorrata de pagas extras.

b) Que durante muchos años ha sido miembro liberado del comité de empresa en representación del sindicato CC OO del que forma parte, habiendo sido miembro de la comisión permanente del convenio colectivo de Puertos del estado y autoridades portuarias. Actualmente sigue siendo miembro de dicho comité de empresa y es a la vez Secretario General de la sección sindical de CC OO en la Autoridad portuaria de Castellón.

c) Que la Autoridad portuaria de Castellón, antes de constituirse la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., prestaba de forma directa el servicio de carga y descarga de los buques mediante las grúas del puerto de Castellón y del personal a su servicio que manipulaba dichas grúas. Al mismo tiempo, en el organismo autónomo de Organización de trabajos portuarios (OTP) se encuadraban los trabajadores que colaboraban con la Autoridad portuaria en los trabajos de estiba y desestiba de buques, aportando básicamente la fuerza de trabajo.

d) Que el Real Decreto-ley 2/1986, sobre el servicio público de estiba y desestiba de buques, vino a introducir un cambio muy importante en la gestión del servicio público de estiba y desestiba de buques; en palabras de la propia exposición de motivos de dicha norma “esta nueva regulación permite superar la normativa hasta ahora vigente, que tanto por su dispersión y distinto origen temporal, como por su falta de adecuación en varios aspectos al marco jurídico constitucional, precisa de una importante revisión”.

Dicha revisión, desde el punto de vista de lo que es la gestión del servicio consistió fundamentalmente en la creación de las Sociedades de estiba y desestiba. Así, según establece el art. 7: “1. En cada puerto incluido en el ámbito de esta norma se constituirá una sociedad estatal, como sociedad anónima de acuerdo con lo previsto en el art. 6º.1.a) de la Ley general presupuestaria. Dichas sociedades tendrán por objeto asegurar la profesionalidad de los trabajadores que desarrollen actividades portuarias y la regularidad en la prestación de servicios en tales actividades a cuyo fin contratarán en el ámbito de la relación laboral especial de estibadores portuarios a aquellos trabajadores necesarios para el desarrollo de tales tareas, de acuerdo con lo previsto en los títulos IV y V de este Real decreto-ley. 2. La participación del Estado en el capital de dichas sociedades será superior al 50 por 100 del mismo, consistiendo su aportación inicial en el patrimonio neto perteneciente en la actualidad al organismo autónomo Organización de trabajos portuarios, una vez que se cumplan las previsiones contenidas en la disposición transitoria primera de la presente norma”.

e) Que, en Castellón, en cumplimiento de dicha norma y del Real decreto 371/1987, de 13 de marzo, por el que se aprobó el Reglamento para la ejecución del Real decreto-Ley 2/1986, se creó la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., en la que se integró el Estado, aportando a la misma el patrimonio que se señala en el art. 7.2 trascrito.

f) Que en dicha Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A. (en adelante, SEDCAS) se integraron, así mismo, las empresas estibadoras y consignatarias que lo estimaron oportuno.

g) Que todos los trabajadores pertenecientes al organismo autónomo Organización de trabajos portuarios, se integraron en SEDCAS.

h) Que, a su vez, los gruistas pertenecientes a la Autoridad portuaria de Castellón siguieron prestando sus servicios para dicha autoridad, pues esta seguía siendo la titular de las grúas y seguía prestando el servicio de las grúas mediante la forma gestión directa. En fecha de 28 de abril de 1999 la Autoridad portuaria de Castellón traspasó el servicio de grúas a SEDCAS; así mismo, en el mismo documento de traspaso del servicio de grúas se acordó integrar en SEDCAS a un total de diecisiete gruistas procedentes de la Autoridad portuaria de Castellón (siete de ellos en activo, otros siete que se jubilan inmediatamente y otros tres que pasan a la situación de excedencia). En ese momento quedaban como gruistas en activo de la Autoridad portuaria de Castellón cuatro gruistas, de los cuales dos estaban en situación de excedencia. De esos cuatro gruistas, uno de ellos fue integrado en SEDCAS el 1 de octubre de 2001, quedando únicamente como gruista en activo el compareciente.

i) Que con fecha de 25 de octubre de 2002, el Sr. Carrillo presentó un escrito dirigido al Sr. Presidente de la Autoridad portuaria de Castellón, reiterando su solicitud de ingreso en el SEDCAS, ya que, previamente, en fecha 14/10/99 ya lo había solicitado. En esta última fecha era el único maquinista de grúas al servicio todavía de dicha Autoridad portuaria de Castellón.

j) Que en el art. 20 del convenio colectivo «III Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector portuario», con vigencia 1999-2004, se crea una Comisión mixta que entre otras funciones, “es la única competente para aprobar, con carácter vinculante en todos y cada uno de los puertos, el ingreso en los censos de las sociedades de estiba”.

k) Que en atención a lo anterior, siguiendo el mismo procedimiento utilizado en los anteriores ingresos de maquinistas de grúas procedentes de la Autoridad portuaria de Castellón, en fecha 18/07/02, por parte de SEDCAS se remitió a Puertos del Estado la propuesta y justificación del ingreso del Sr. Carrillo en la plantilla de SEDCAS a fin de que se tramitase ante la Comisión mixta estatal como propuesta de ingreso de personal portuario, estando plenamente conformes y de acuerdo con dicho ingreso tanto SEDCAS como las empresas estibadoras, justificando además la procedencia de dicho ingreso en atención a los parámetros de actividad del puerto y de SEDCAS.

l) Que en la reunión de la Comisión mixta celebrada el 23/07/02 se trató la propuesta de ingreso del Sr. Carrillo en SEDCAS. Tal y como se recogió en el acta, el banco empresarial (Puertos del Estado y ANESCO) y la Coordinadora estatal de trabajadores del mar, mayoritario en dicha Comisión mixta, acordaron lo siguiente: “al considerar que no se trata de un ingreso sino de un traspaso de un gruista, es preciso el acuerdo en el ámbito local Al no verificarse la existencia de dicho acuerdo, se reenvía a los efectos que proceda”.

Por su parte, los representantes sindicales de UGT y CC OO en dicha Comisión mixta, expresaron que “disienten de este parecer, manifestando su conformidad con la petición formulada”.

m) Que, efectivamente, la propuesta de ingreso del Sr. Carrillo tramitada por SEDCAS a la Comisión mixta nacional, no iba con la conformidad y el acuerdo del comité de empresa de SEDCAS, pues dicho comité de empresa, formado íntegramente por miembros del sindicato Coordinadora estatal de trabajadores del mar, se opuso al ingreso del Sr. Carrillo en SEDCAS. Que, obviamente, al margen de razones de carácter sindical, no existen ni pueden existir otras razones que expliquen dicha negativa del comité de empresa de SEDCAS al ingreso del Sr. Carillo en la plantilla de trabajadores de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A. La prueba evidente es que la propia SEDCAS y la empresa consignataria respaldan dicho ingreso y por eso elevaron la propuesta a la Comisión mixta.

n) Que por ello, considerando que estaba siendo objeto de un claro supuesto de discriminación por razones de carácter sindical, totalmente prohibido por el art. 14 CE y 17 LET, con la particularidad, en este caso, de que la parte discriminadora no es la empresa sino el comité de empresa de SEDCAS compuesto íntegramente por miembros del sindicato Coordinadora estatal de trabajadores del mar, el Sr. Carrillo formuló demanda sobre tutela de derechos fundamentales ante el Juzgado de Castellón. Hay que tener en cuenta, no obstante, que como consecuencia de las competencias atribuidas a la Comisión mixta en el art. 20 del convenio de aplicación, los propios miembros integrantes de la misma pertenecientes a Puertos del Estado y Anesco, esto es, banco empresarial a nivel nacional, se sumaron a la decisión del citado sindicato para rechazar, por razones puramente formales, mi ingreso en el SEDCAS, remitiéndose a la necesidad de un acuerdo en el ámbito provincial de Castellón, donde saben de sobra que nunca puede darse dada la posición discriminatoria que se mantiene por parte del comité de empresa de SEDCAS formado íntegramente por miembros del sindicato la Coordinadora.

ñ) Que por el Juzgado de lo Social de Castellón núm. 3 se dictó sentencia en su día en cuyos hechos probados, no combatidos ni modificados por la sentencia de suplicación se declara lo siguiente:

“Primero.- D. Diego Carrillo Fajardo, maquinista de grúas y ‘profesional cualificado’, presta servicios por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de la Autoridad Portuaria de Castellón, con antigüedad de 1 de septiembre de 1975, categoría profesional de oficial ...

Segundo.- El 28 de abril de 1999 se acordó el traspaso del servicio de grúas del Puerto de Castellón a los estibadores portuarios.

Tercero.- Se convino asimismo, considerando la actividad del servicio de grúas en 1998 (1308 turnos), que el número de trabajadores que se integrarán en la Sociedad de estiba procedente de la Autoridad Portuaria será de seis más todos aquellos que por aplicación del coeficiente reductor tengan derecho a la jubilación inmediata.

Cuarto.- Y que las condiciones en las que los trabajadores procedentes de la Autoridad Portuaria se integrarán en la Sociedad de estiba serán a todos los efectos, las que corresponden al convenio colectivo de SEDCAS, al Grupo Profesional 11.

Quinto.- La Comisión mixta de estiba aprobó el 21 de diciembre de 1999 el traspaso de 17 gruistas de la Autoridad portuaria de Castellón a la Sociedad de estiba y desestiba del citado puerto.

Sexto.- Don Jesús Ramón Casaft Fábrega, don José Damián del Moral Casanova, don Juan Camañes Luque, don José Ignacio Tezanos Alcalde, don Francisco Castillo Mestre y don Francisco Javier Mateu Obeda fueron objeto de tal traspaso.

Séptimo.- La prestación del servicio de grúas en el puerto de Castellón por parte de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón. S.A., empezó el 1 de enero de 2000.

Octavo.- La Comisión mixta de estiba aprobó el 20 de septiembre de 2001 la solicitud de ingreso de un gruista procedente de la Autoridad portuaria de Castellón en la Sociedad Estatal de estiba y desestiba de dicho puerto.

Noveno.- Se trataba de don José Miguel Seder Gasulla, que ocupó la vacante por jubilación el 30 de septiembre de 2002 de su hermano Ángel.

Décimo.- El actor solicitó el 25 de febrero de 2002 a la Autoridad portuaria de Castellón que ‘tenga a bien realizar cuantas gestiones sean necesarias en base a mi necesidad y voluntad de ingreso en SEDCAS, haciéndose una realidad la misma, con los derechos y obligaciones que ingresaron mis compañeros maquinistas de grúas en la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón...’.

Undécimo.- La Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A. celebró elecciones sindicales con fecha de 27-03-2002, resultando elegidos miembros del comité de empresa cinco trabajadores de la Coordinadora estatal de trabajadores del Mar.

Duodécimo.- La Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., remitió el 18 de julio de 2002 a Puertos del Estado, vía fax, ‘con el ruego de su tramitación en la Comisión mixta’, una propuesta de ingreso de personal portuario de fecha 15 de julio de 2002, ‘sin la aceptación del banco social, al estimar éste que la transferencia de gruistas, por el traspaso de las grúas eléctricas desde la Autoridad portuaria de Castellón, quedó cerrado’, si bien, se hizo constar, ‘el banco empresarial y SEDCAS, por el contrario, consideran necesario el aprovechar este profesional para realizar los trabajos propios de manipulador de grúa convencional, al tiempo que se le facilitará la formación necesaria para ejercer la polivalencia dentro de su Grupo Profesional’.

Decimotercero.- En la propuesta de ingreso de personal portuario para su aprobación en Comisión mixta se hizo constar que se solicitaba una plaza del grupo profesional 11, con la siguiente justificación: ‘En el año 1999 fueron traspasados a SEDCAS desde la Autoridad portuaria de Castellón los gruistas que en aquel momento se consideraron necesarios para atender el servicio de grúas, sin sobredimensionar la plantilla de SEDCAS. Previamente la APC traspasó a las empresas estibadoras la titularidad y propiedad de las grúas. El día 20 de septiembre de 2001 por la Comisión mixta se aprobó el ingreso en SEDCAS del gruista don José Miguel Seder Gasulla procedente de la APC. El trabajador don Diego Carrillo Fajardo, cuyo ingreso se solicita, pertenece a la plantilla de gruistas de la Autoridad portuaria de Castellón. Con este ingreso se agota la plantilla de gruistas de la APC de Castellón que tienen solicitado el traspaso. Este trabajador, una vez transferido, gozará de los deberes y derechos que el vigente convenio fija para los trabajadores del grupo profesional II’.

Decimocuarto.- Los niveles de actividad de SEDCAS en los últimos años habían sido los siguientes, según la propuesta: 1998, 92,80 %; 1999, 104,46 %; 2000, 114,02 %; 2001, 133,94 %.

Decimoquinto.- En los últimos meses (enero-mayo) se ha incrementado la ocupación en un 16,87 % respecto al último periodo del ejercicio anterior.

Decimosexto.- Según aquélla, ‘el traspaso del gruista don Diego Carrillo Fajardo ... minorará las necesidades de personal cualificado para la realización de labores portuarias propias del grupo profesional 11 oficial manipulante’.

Decimoséptimo.- La Comisión mixta de estiba trató el 23 de julio de 2002 la ‘propuesta de ingreso de un gruista en la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, procedente de la Autoridad portuaria’. El banco empresarial y la Coordinadora estatal de trabajadores del mar, ‘al considerar que no se trata de un ingreso, sino de un traspaso de un gruista estimaron que era preciso el acuerdo en el ámbito local’ y, ‘al no verificarse la existencia de dicho acuerdo’ se reenvió ‘a los efectos que procedan’. UGT y CC OO disintieron ’de este parecer, manifestando su conformidad con la petición formulada’.

Decimoctavo.- La Comisión mixta de estiba, tras tratar ‘a propuesta de CC OO’, la ‘solicitud de ingreso de un trabajador procedente de la Autoridad portuaria, en la Sociedad estatal de estiba y desestiba de Castellón’, mantuvo el 24 de septiembre de 2002 la postura recogida en el acta de la reunión de 23 de julio pasado.

Decimonoveno.- La Coordinadora estatal de trabajadores del mar tiene mayoría en la Comisión mixta. Su decisión respecto del ingreso del actor no estuvo motivada por la actividad sindical de éste. En el seno de la Comisión rige el acuerdo tácito de que la última palabra la tenga el sindicato mayoritario en cada puerto, y la Coordinadora, en consecuencia, respeta la mayoría de CC OO en los puertos donde ésta se da (declaración del testigo Sr. Álvarez).

Vigésimo.- Don Félix Bádenas Guillamón, don Samuel García Segura, don Vicente Giner Rafels, don Leandro Perales Guarino, don Raúl Manríque Sales y don Pedro Miguel Olivares Alsina son ‘trabajadores de nuevo ingreso en el grupo 0-auxiliar que promocionaron (durante el año 2002) al grupo 11-oficiales manipulantes y que en la actualidad realizan las labores de maquinistas’ en la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A.

Vigésimo primero.- Los trabajadores pertenecientes al grupo profesional 11-oficiales durante los años 2000, 2001 y 2002 tuvieron plena ocupación, en cómputo anual, y trabajaron las horas anuales de trabajo efectivo pactadas en el vigente convenio laboral.

Vigésimo segundo.- Sus retribuciones salariales fueron las que constan en los documentos 5 y 17 a 25 de SEDCAS, que se dan por reproducidos.

Vigésimo tercero.- Don Diego Carillo Fajardo es Secretario general del Sindicato del mar de CC OO. Como tal, desempeñó actividad sindical en 1992.

Vigésimo cuarto.- Representó al sindicato de Comisiones Obreras en el consejo de administración de la Autoridad portuaria de Castellón desde el 18 de junio de 1997 hasta el 4 de junio de 1998.

Vigésimo quinto.- Presentó el 27 de noviembre de 2002 reclamación previa”.

o) La Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón, de 14 de abril de 2003 entendió que no había habido vulneración del derecho fundamental y desestimó la demanda, siendo confirmada por Sentencia de la Sala de lo Social el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 19 de mayo de 2004.

3. Tras exponer los anteriores antecedentes de hecho, el recurrente sostiene en la fundamentación jurídica de su demanda de amparo que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado los arts. 14 y 28.1 CE por no reconocer la discriminación sindical que se alega. Señala que en el presente caso, se ha acreditado: 1º) que el recurrente es Secretario General del Sindicato del Mar de CC OO en Castellón, habiendo desempeñado la actividad sindical en 1992 y actuado como representante del sindicato Comisiones Obreras en el consejo de administración de la Autoridad portuaria de Castellón desde el 18 de junio de 1997 hasta el 4 de junio de 1998; 2º) que el comité de empresa de SEDCAS está formado por cinco miembros, todos ellos del sindicato Coordinadora estatal de trabajadores del mar; 3º) que ese comité de empresa, en contra de la voluntad de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, que elevó a la Comisión mixta estatal la propuesta de ingreso del recurrente (justificando organizativa y técnicamente la necesidad de dicho ingreso), se negó a la entrada del mismo en el SEDCAS, argumentando como único dato objetivo “que la transferencia de gruistas, por el traspaso de grúas eléctricas desde la Autoridad portuaria de Castellón, quedó cerrado” (hecho probado duodécimo). Como en el mismo informe se sigue diciendo, “el banco empresarial y SEDCAS, por el contrario, consideran necesario el aprovechar este profesional para realizar los trabajos propios de manipulador de grúa convencional, al tiempo que se le facilitará la formación necesaria para ejercitar la polivalencia dentro de su Grupo Profesional”.

A la vista de lo anterior indica el recurrente que nos encontramos ante una situación totalmente insólita y posiblemente única, en la que a un trabajador, destacado dirigente sindical de CC OO y único profesional gruista pendiente de integrarse desde la Autoridad portuaria de Castellón en la sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, se le deniega el ingreso solicitado, pero no por la parte empresarial, sino por los integrantes del comité de empresa de Castellón de SEDCAS, todos ellos pertenecientes a un sindicato distinto, como es la coordinadora estatal de trabajadores del mar, aduciendo para ello únicamente, que “la transferencia de gruistas quedó cerrada”. Recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, en el contenido del derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE se encuadra el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa. Y, en el presente caso, el simple hecho de la afiliación y de ser un destacado dirigente sindical de CC OO en el puerto de Castellón, es más que indicio suficiente para entender que potencialmente no le sea grato para el sindicato la Coordinadora estatal de trabajadores del mar, hegemónico en SEDCAS, la presencia del recurrente en dicha empresa. Considera que lo importante y determinante no es la decisión de la citada Comisión mixta de estiba estatal, que amparándose en un argumento meramente formal, no hace sino remitirse al ámbito local de Castellón, sino la decisión total y absolutamente carente de cualquier justificación objetiva y razonable de los integrantes del comité de empresa de Castellón, todos ellos del sindicato coordinadora estatal de trabajadores del mar, de que el recurrente no ingrese en SEDCAS, en contra de la voluntad de ésta. Finalmente el recurrente vuelve a destacar la peculiaridad del caso, al proceder la conducta antisindical de un sindicato y no de la empresa, circunstancia que no por ello hace merecer al recurrente una menor protección en vía de amparo. Por todo lo cual concluye su demanda solicitando que se otorgue el amparo interesado, que se anulen las Sentencias recurridas y que se reconozca su derecho a integrarse en SEDCAS en los términos propuestos por ésta y remitidos el 18 de julio de 2002 a Puertos del Estado.

4. Las resoluciones judiciales de las que trae causa el presente recurso de amparo, que desestimaron la demanda sobre derechos fundamentales formulada por el recurrente en amparo (autos núm. 824-2002 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón), son las que las que a continuación se especifican:

a) La Sentencia de 14 de abril de 2003, del mencionado Juzgado, que negó la discriminación sindical denunciada al entender que no había quedado constatado, ni tan siquiera de forma indiciaria, que se produjera la vulneración aducida, sino que, por el contrario, se había declarado probado, con fundamento en el propio testigo de la parte demandante (Sr. Álvarez), que la decisión de la coordinadora estatal de trabajadores del mar, cuyos miembros integran el comité de empresa de SEDCAS, no estuvo motivada por la actividad sindical de éste, que, por cierto, se remontaba principalmente a los años 1992, 1997 y 1998. Con base a ello se concluye diciendo que no fueron razones sindicales las que motivaron la negativa del comité de empresa de SEDCAS al ingreso del demandante en la plantilla de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón.

b) Disconforme con la anterior resolución judicial, el recurrente formuló contra ella recurso de suplicación, que fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 19 de mayo de 2004. Para negar la discriminación sindical la Sala aduce que no se habían impugnado los hechos probados que contenían la Sentencia de instancia, entre ellos, el decimonoveno, en el que se afirmaba que la Coordinadora estatal de trabajadores del mar tenía mayoría en la Comisión mixta y que su decisión respecto al ingreso del actor no estuvo motivada por la actividad sindical de éste. También señala que el rechazo de la solicitud del recurrente tuvo su origen en que, al tratarse de un ingreso y no de un traspaso, debía resolverse en el ámbito local según la Comisión mixta, y, que en este específico ámbito no constaba acuerdo, dado que el proceso de traspaso ya estaba cerrado. Todo lo anterior le lleva a la Sala a concluir que no se había vulnerado la normativa constitucional y legal denunciadas en el recurso de suplicación, y que procede, en consecuencia, la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida.

5. Por providencia de 3 de octubre de 2006 de la Sala Segunda se admitió a trámite la demanda de amparo y, conforme al art. 51 LOTC se acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón a fin de que se procediese a emplazar a quines hubieran sido parte en el procedimiento núm. 824-2002, excepto la parte recurrente en amparo, para que pudiesen comparecer en el recurso de amparo. Asimismo se acordó dirigir comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana para que remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de suplicación núm. 184-2004.

6. Por escrito de 10 de octubre de 2006 se persona el Abogado del Estado en la representación que ostenta.

7. Con fecha de 21 de noviembre de 2006 se persona la Procuradora de los Tribunales doña Rosalía Rosique Samper, en nombre de la Coordinadora estatal de trabajadores del mar y del comité de empresa de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A.

8. Por diligencia de ordenación de 9 de enero de 2007 se tiene por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado y a la Procuradora doña Rosalía Rosique Samper, en la respectiva representación que uno y otra ostentan, y se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudiesen presentar alegaciones conforme al art. 52.1 LOTC.

9. Con fecha de 18 de enero de 2007 presenta su escrito de alegaciones el Abogado del Estado, quien señala que, dados los términos de la cuestión planteada y los de la propia demanda de amparo, parece lógico que esa representación no entre a examinar el fondo del asunto, esto es, si ha habido o no actuación discriminatoria, puesto que ésta se imputa por la parte recurrente únicamente a una organización sindical, y, que, prueba de ello, es que, incluso para hacer valer la existencia de tal conducta discriminatoria, se aduce la circunstancia de que la sociedad estatal y la parte empresarial demandadas mostraron su conformidad con el traspaso pretendido por el recurrente. Por ello en la impugnación del recurso de suplicación formulado por el Abogado del Estado se alegó la falta de legitimación pasiva de Puertos del Estado y de la autoridad portuaria de Castellón, organismos que no podían resolver la reclamación previa a la vía laboral formulada por el actor. Y se añade que no se alcanza a comprender que el Juzgado de lo Social en el fundamento 7 de su Sentencia rechazase la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la Abogacía del Estado, basándose para ello en una referencia imprecisa a los hechos de la propia demanda.

10. Con fecha de 8 de febrero de 2007 presenta su escrito de alegaciones la representación procesal del comité de empresa de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A., y de la Coordinadora estatal de trabajadores del mar, en el que se solicita la desestimación del amparo solicitado. En primer término se considera que el recurso de amparo no tiene objeto, en tanto que habiendo identificado adecuadamente las resoluciones judiciales el contenido del derecho fundamental invocado, así como aplicado la legalidad de tal forma que permitió su efectividad, no cabe realizar mayor control por parte del Tribunal Constitucional. En segundo lugar se alega la falta de agotamiento de la vía judicial, al no haberse interpuesto recurso de casación para la unificación de doctrina a pesar de que se trataba de un cauce procesal adecuado al postularse la vulneración del art. 14 CE. Finalmente, en tercer lugar, se niega la existencia de vulneración constitucional, al haber acreditado la parte demandada, objetiva y razonablemente, hechos que excluyen la actuación discriminatoria. En este sentido se destaca que el proceso de subrogación había finalizado; que la actuación de la comisión mixta se basó en un pacto existente sobre la determinación de las decisiones según el criterio del sindicato mayoritario en el ámbito local; y que la decisión estuvo motivada, no por la afiliación o actividad sindical del actor, sino por el ya señalado criterio de mayorías en el ámbito local. Por todo ello se considera que con el recurso de amparo lo que se pretende por el recurrente es obtener una revisión de los hechos probados.

11. Con fecha de 9 de febrero de 2007 el Ministerio Fiscal presenta su escrito de alegaciones. Comienza diciendo, a fin de delimitar el objeto del recurso, que aun cunado el recurrente alega la vulneración tanto del derecho a la igualdad como de la libertad sindical, el primero ha de entenderse subsumido en el segundo, ya que la invocación de ambos parte como presupuesto de las diferentes actividades desarrolladas por el recurrente como Secretario de la sección sindical en la autoridad portuaria y activista sindical en el tiempo anterior a la integración de la mayor parte de los efectivos personales y materiales de la misma en SEDCAS. En este sentido el actor señala que la decisión del comité de empresa de SEDCAS, que directamente condiciona la decisión denegatoria de su integración desde la Autoridad portuaria a la nueva empresa creada, se debe a la mera rivalidad sindical del comité de empresa, compuesto en su integridad por miembros de la coordinadora estatal de trabajadores del mar. Posteriormente, con cita en la STC 79/2004, recuerda que el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) conlleva el derecho del trabajador a no sufrir menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa por razón de su afiliación o actividad sindical, y, asimismo, sintetizando la STC 17/2003, se refiere a la inversión del onus probandi que se produce en casos en los que se alega que determinada decisión empresarial encubre en realidad una conducta lesiva de derechos fundamentales.

Partiendo de lo que precede, prosigue diciendo que las dos Sentencias recurridas basan su fallo en la adecuación de lo decidido a la preexistencia de un acuerdo adoptado en 1999, que no obstante, en opinión del Fiscal, no parece que hubiese sido respetado, en tanto se habían producido nuevas incorporaciones de trabajadores en la empresa SEDCAS e, incluso, un traspaso por razón de jubilación. Considera que tal alegato no es suficiente para descartar que en el presente caso se haya producido una lesión de un derecho fundamental y que la carga probatoria incumbe al empleador, incluso en los casos de decisiones discrecionales (SSTC 79/2004 y 216/2005).

Pues bien, conforme a todo lo anterior, entiende el Fiscal que el relato de hechos probados registra la posibilidad de la existencia de una conducta dirigida a perjudicar al recurrente en amparo, deduciéndose la eventualidad de una cierta animosidad entre las partes. A tal efecto señala que resultan relevantes las siguientes circunstancias: En primer lugar, el hecho de que como única explicación procedente del comité de empresa de SEDCAS se manifestara que el tema se hallaba sin más “cerrado desde el año 1999”; en segundo lugar, la realidad del informe favorable a dicha integración por parte de SEDCAS y de las empresas estibadoras en ella integradas; en tercer lugar, la necesidad expresada de nuevo por la empresa en orden a ampliar el número de efectivos personales; en cuarto lugar, el sucesivo incremento porcentual de la actividad de la empresa; en quinto lugar, el reconocimiento de la ininterrumpida actividad sindical del recurrente; y, en fin, en sexto lugar, la quiebra de la regla adoptada en 1999, en cuanto, aun tratándose de nuevos ingresos y no de traspasos, lo cierto es que desde dicha fecha la empresa fue incorporando a su plantilla a nuevos trabajadores, sin que, por lo tanto, la dotación de aquella se hallare definitivamente cerrada.

Existiendo tal prueba indiciaria, las entidades demandadas en el proceso tenían la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión fueron legítimos o que se presentaban razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales. Sin embargo la única prueba que según el Juzgado sostendría la licitud de la decisión de la Comisión mixta, sería el contenido de la testifical del Sr. Álvarez; y dicho testimonio no acredita otra cosa que la realidad de que lo decidido en la mencionada comisión se hallaba condicionado por el informe vinculante del comité de empresa de SEDCAS, y sin que derive de dicha testifical respuesta alguna que justifique la falta de motivación de ese mismo informe producido en el ámbito local. Por todo ello entiende el Fiscal que las Sentencias recurridas en amparo lesionaron el derecho a la libertad sindical del recurrente.

No obstante lo anterior, y a meros efectos dialécticos, prosigue diciendo que quizás pudiese alegarse en el proceso de amparo por alguna de las partes la posible falta de agotamiento de la vía judicial, en tanto el recurrente no solicitó al plantear la suplicación la modificación de los hechos probados de la Sentencia de instancia, en concreto del hecho probado decimonoveno, en el que el Juez afirma que “su decisión (la de la Comisión mixta), no estuvo motivada por la actividad sindical de éste”. En este sentido recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, la frustración de un recurso por causa imputable a la parte equivale a su no utilización e implica la falta de agotamiento de la vía judicial previa, en tanto el modo de utilización puede privar a los órganos judiciales de la efectiva posibilidad de reparar la vulneración del derecho fundamental. Sin embargo tal posibilidad se descarta por el Fiscal, ya que el mencionado hecho decimonoveno no contiene un hecho sin más, sino, más bien, un verdadero juicio de valor sobre la intencionalidad de las entidades demandas al adoptar su decisión, que debiera haberse establecido entre los fundamentos de derecho y no en los hechos probados. Indica, asimismo, que resulta evidente el correcto agotamiento de la vía previa, ya que no se alcanza a comprender qué medios de prueba (documentales o periciales) hubieran sido susceptibles de ser propuestos por el actor en su recurso de suplicación para desvirtuar una afirmación apodíctica y de carácter eminentemente valorativo, como la que se contiene en el citado hecho.

12. Con fecha de 12 de febrero de 2007, la representación procesal del recurrente en amparo presenta un escrito en el que da por reproducido en su integridad el contenido de su demanda de amparo presentada con fecha de 28 de junio de 2006.

13. Por providencia de 6 de septiembre de 2007, se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 19 de mayo de 2002 que, confirmando en suplicación la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón de 14 de abril de 2003, desestimó la demanda promovida por el ahora recurrente en amparo, rechazando que la decisión cuestionada —negativa de la demandada a su ingreso en la plantilla de la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón, S.A. (SEDCAS)— constituyese una discriminación de carácter sindical.

En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) y de la libertad sindical (art. 28.1 CE), por considerarse que el motivo real de la resolución denegatoria de la integración del recurrente en SEDCAS es su afiliación y actividad sindical en CC OO, esto es, su pertenencia a un sindicato distinto al que compone el comité de empresa de la mencionada sociedad, a cuya aceptación condiciona la comisión mixta de estiba la aprobación de su solicitud de ingreso.

La representación procesal del comité de empresa de SEDCAS y de la Coordinadora estatal de trabajadores del mar sostiene, de un lado, la falta de agotamiento de la vía judicial previa por no haberse formulado recurso de casación para la unificación de doctrina por la parte recurrente; de otro lado, en cuanto al fondo, interesa la desestimación del recurso, al considerar que los órganos judiciales han efectuado una adecuada ponderación del derecho fundamental invocado y que esa parte ha acreditado que la denegación del ingreso del recurrente es ajena al móvil discriminatorio denunciado.

Finalmente el Ministerio Fiscal afirma que la alegación de la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) es subsumible en la del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), ya que a través de ella se denuncia una discriminación laboral por motivos sindicales, e interesa la estimación del amparo por vulneración del segundo de los derechos citados al considerar que el recurrente en amparo ha aportado indicios suficientes y razonables de la existencia de la discriminación alegada sin que la parte demandada haya cumplido con la carga probatoria de acreditar que los hechos motivadores de su decisión fueron legítimos y ajenos al móvil discriminatorio denunciado.

2. Antes de entrar a analizar el fondo de la queja invocada resulta necesario dar respuesta a la alegación planteada por la representación procesal de la parte demandada en el proceso a quo relativa a la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a ) LOTC, de falta de agotamiento de la vía judicial previa por no haberse interpuesto recurso de casación para la unificación de doctrina contra la Sentencia de suplicación. Este Tribunal ha reiterado que la especial naturaleza de dicho recurso, condicionado legalmente a la concurrencia de rígidos requisitos de admisión sobre identidad y contradicción, determina que su interposición no resulte siempre preceptiva para dar por agotada la vía judicial, siendo únicamente exigible, a los efectos de la subsidiariedad del amparo, cuando no quepa duda respecto de su procedencia. Además se ha destacado que corresponde a quien pretende hacer valer su no interposición como motivo de inadmisibilidad acreditar la posibilidad de recurrir a esta extraordinaria vía en el supuesto concreto (por todas, SSTC 153/2004, de 20 de septiembre, FJ 2; 192/2006, de 19 de junio, FJ 2; 227/2006, de 17 de julio, FJ 2; y 17/2007, de 12 de febrero, FJ 2). En el presente caso en modo alguno se ha acreditado por la parte que alega la falta de agotamiento de la vía judicial la posibilidad de la interposición de ese recurso extraordinario, ya que se ha limitado a dar por sentada su viabilidad por la sola invocación de la vulneración del art. 14 CE. En consecuencia, no habiéndose justificado la procedencia de ese recurso en el supuesto concreto, su falta de interposición no puede suponer, tal y como se pretende, la inadmisión de la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía previa.

Por otro lado, y como advierte el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, tampoco se puede apreciar un defectuoso agotamiento de la vía judicial por no haber solicitado el recurrente en amparo en su recurso de suplicación la modificación de los hechos probados, en concreto, el decimonoveno, en el que se afirma que la decisión de la comisión mixta de estiba no estuvo motivada por la actividad sindical del recurrente. Ciertamente, no puede entenderse que esa falta de impugnación haya frustrado el recurso por causa imputable a esa parte y que, por ello, pueda equivaler a su no utilización, ya que el citado hecho decimonoveno incorpora un juicio de valor sobre la intencionalidad de las demandadas al adoptar su decisión, que debió formar parte de la fundamentación jurídica y no, como así ha ocurrido, del relato fáctico. Por tal motivo, tratándose de un juicio de valor, difícilmente podía combatirse por el cauce previsto en el art. 190.1 b) del texto refundido de la Ley de procedimiento laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, que permite, a través del recurso de suplicación, revisar los hechos probados a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas. Finalmente, conviene también precisar a este respecto que este Tribunal no se encuentra vinculado, conforme al art. 44.1.b LOTC por el comentado inciso de ese antecedente fáctico, al no tratarse de un hecho probado del que deba partir nuestra ponderación (por todas, STC 120/2006, de 24 de abril, FJ 4).

3. Por lo que atañe a la alegada vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) es necesario constatar, una vez más, que la queja relativa a su presunta lesión aparece en la argumentación de la demanda de amparo vinculada a la relativa al derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE), sin que se invoque ninguna de las circunstancias explícitamente proscritas en el art. 14 CE como causas de discriminación, lo que determina, conforme a la conocida doctrina de este Tribunal, que resulte procedente subsumir la hipotética vulneración del principio de igualdad en el derecho reconocido en el art. 28.1 CE (por todas, SSTC 44/2004, de 23 de marzo, FJ 2; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 3; 151/2006, de 22 de mayo, FJ 2; y 227/2006, de 17 de julio, FJ 1).

4. Centrándonos, pues, en la queja relativa a la vulneración del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) conviene traer a colación la doctrina de este Tribunal según la cual dentro del contenido del citado derecho se encuadra el derecho del trabajador a no sufrir por razón de su afiliación o actividad sindical menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa. Se trata de una garantía de indemnidad, por lo que el derecho a la libertad sindical queda afectado y menoscabado si la actividad sindical tiene consecuencias negativas para quien la realiza, o si éste queda perjudicado por el desempeño legítimo de la actividad sindical. La protección contra el perjuicio de todo orden que pueda recaer sobre el representante viene exigido, además, por el Convenio núm. 135 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativo a la protección y facilidades de los representantes de los trabajadores en la empresa, en vigor para España, con la virtualidad hermenéutica que ex art. 10.2 CE tiene dicho convenio, cuyo art. 1 establece que aquellos representantes “deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos ... por razón de su condición de representantes [y] de sus actividades como tales” (por todas, SSTC 111/2003, de 16 de junio, FJ 5; 79/2004, de 5 de mayo, FJ 3; 188/2004, de 2 de noviembre, FJ 4; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 4; 336/2005, de 20 de diciembre, FJ 4; 144/2006, de 8 de mayo, FJ 4, y resoluciones en ellas citadas). Por esta vía discurre también el art. 12 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, así como el art. 17.1 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, al proscribir los pactos individuales y decisiones empresariales que supongan una discriminación en el empleo o en las condiciones de trabajo por motivos sindicales.

Como hemos declarado en precedentes ocasiones, la discriminación puede viciar actuaciones relativas al acceso al empleo o a su mantenimiento, y cuando así ocurre sus “efectos pueden ser equiparados a los de aquellas medidas que, en el ordenamiento laboral, impiden la continuidad del vínculo laboral por decisión unilateral del empresario, esto es, a los del despido fundado en la vulneración de un derecho fundamental (STC 166/1988), o sea, la ineficacia absoluta del acto empresarial extintivo, ilícito por discriminatorio” (STC 29/2002, de 11 de febrero, FJ 3, recogiendo doctrina mantenida en STC 173/1994, de 7 de junio, FJ 4).

Para analizar la existencia de una vulneración del derecho de libertad sindical, se hace preciso partir, finalmente, de la doctrina sentada por este Tribunal ya en la STC 38/1981, de 23 de noviembre, acerca de la importancia que tiene la regla de la distribución de la carga de la prueba en orden a garantizar este derecho frente a posibles actuaciones empresariales que puedan lesionarlo. Según reiterada doctrina de este Tribunal, cuando se alegue que determinada decisión encubre en realidad una conducta lesiva de derechos fundamentales del afectado, incumbe al autor de la medida probar que obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio a un derecho fundamental. Pero para que opere este desplazamiento al demandado del onus probandi no basta que el actor tilde a la decisión impugnada de discriminatoria, sino que ha de acreditar la existencia de indicios que generen una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de semejante alegato y, presente esta prueba indiciaria, el demandado asume la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión son legítimos o, aun sin justificar su licitud, se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales; no se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo —la no discriminación—, sino la acreditación de la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente ajeno a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales (por todas, SSTC 17/2003, de 30 de enero, FJ 4; 188/2004, de 2 de noviembre, FJ 4; 38/2005, de 28 de febrero, FJ 3; y 3/2006, de 16 de enero, FJ 2). En conclusión, para que entre en juego el desplazamiento de la carga probatoria, se requiere “un principio de prueba revelador de la existencia de un fondo o panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una discriminación por razones sindicales” (por todas, SSTC 293/1993, de 18 de octubre, FJ 6; 140/1999, de 22 de julio, FJ 5; 29/2000, de 31 de enero, FJ 3; y 17/2005, de 1 de febrero, FJ 5).

5. De conformidad con todo ello, y en los términos enunciados, nos corresponde analizar si el demandante acreditó en el caso de autos la existencia de indicios que generen una razonable apariencia a favor de la alegación de vulneración de su derecho a la libertad sindical.

A tal fin conviene recordar que, como ha quedado expuesto más ampliamente en los antecedentes de hecho de esta resolución, el recurrente en amparo —afiliado al Sindicato del mar de Comisiones Obreras, del que es Secretario General— viene prestando sus servicios como gruista para la autoridad portuaria de Castellón. En 1999 se acordó el traspaso del servicio de grúas desde la citada entidad a la Sociedad estatal de estiba y desestiba del puerto de Castellón (SEDCAS), autorizándose por tal motivo el ingreso en esa Sociedad de los distintos gruistas pertenecientes a aquélla Autoridad portuaria. Con fecha de 25 de octubre de 2002, el recurrente interesó su traspaso a SEDCAS, siendo su petición respaldada por esta última sociedad, pero no por su comité de empresa (compuesto íntegramente por miembros del sindicato Coordinadora estatal de trabajadores del mar), que se opuso al ingreso por considerar que el traspaso de grúas estaba cerrado. Recibida la propuesta en la comisión mixta de estiba (formada mayoritariamente en la representación social por el sindicato antes citado), a quien competía decidir sobre el ingreso del personal, optó por remitir la cuestión al ámbito local para que allí se resolviese, lo que, en definitiva, conduciría al rechazo de la solicitud del recurrente ante la oposición mantenida por el comité de empresa al respecto.

De los hechos declarados probados en la Sentencia de instancia (que se mantuvieron inalterados en suplicación), se desprende de manera inequívoca que el demandante de amparo ha acreditado indicios suficientes de una posible conexión entre la decisión denegatoria de su ingreso en SEDCAS y su concreta afiliación sindical.

En efecto, para apreciar la existencia de esta conexión, es preciso partir de distintas circunstancias acreditadas en autos.

En primer lugar, ha quedado patente la injustificada postura mantenida por el comité de empresa, al oponerse al ingreso del recurrente, afirmando para ello que el proceso de traspaso se encontraba ya cerrado, cuando unos meses antes se había aprobado el ingreso de otro gruista, y también se habían producido nuevas incorporaciones en la empresa, que por medio de promoción interna, ocuparían puestos del grupo profesional del recurrente.

En segundo lugar, resulta probado que tanto SEDCAS como las empresas estibadoras respaldaron la solicitud del recurrente, justificando suficientemente la propuesta de ingreso en esa Sociedad estatal. En este sentido destacaron las previas autorizaciones de traspaso de otros gruistas procedentes de la misma autoridad portuaria, así como el hecho de que con la aprobación de la solicitud del recurrente se agotaría la plantilla que tenía solicitado su traspaso; se valoraron los niveles de actividad y ocupación de SEDCAS en los últimos años, ofreciendo cifras al respecto; y, finalmente, se manifestó que con el ingreso del recurrente se minorarían las necesidades de personal cualificado para la realización de las labores portuarias propias de su grupo profesional en esa empresa.

En tercer lugar, resulta acreditada, no sólo la afiliación del recurrente al Sindicato del Mar de CC OO, sino su destacada posición dentro del mismo, al ostentar la condición de Secretario General de la sección sindical de CC OO en la Autoridad portuaria de Castellón, haber desempeñado actividad sindical en 1992 y actuado ante el consejo de administración de la Autoridad portuaria de Castellón desde el 18 de junio de 1997 hasta el 4 de junio de 1998. Por otra parte también consta en autos que, por el contrario, el comité de empresa de SEDCAS, que se opuso al ingreso del recurrente, está configurado íntegramente por miembros del sindicato Coordinadora estatal de trabajadores del mar, y que la comisión mixta, que a nivel estatal tenía competencia para resolver de esta cuestión y decidió remitirla al ámbito local, estaba compuesta mayoritariamente por miembros del citado sindicato.

En cuarto lugar, resulta sumamente relevante que, según el relato fáctico, en el seno de la comisión mixta de estiba rija el acuerdo tácito de que “la última palabra la tenga el sindicato mayoritario en cada puerto”, y que “la Coordinadora, en consecuencia, respeta la mayoría de CC OO en los puertos donde ésta se da” (antecedente de hecho decimonoveno). Es decir, que constituye una práctica habitual que las decisiones sobre el ingreso del personal en las Sociedades estatales de estiba y desestiba, en casos como el presente, se dejen en manos de su comité de empresa, que es el que, en definitiva, decide si se efectúa o no el ingreso de personal, incluso, como es el caso, en contra de la opinión que mantenga al respecto la empresa.

El conjunto de las circunstancias reseñadas es, por sí mismo, suficiente para fundar un panorama indiciario de discriminación, en tanto en cuanto pone de manifiesto la razonable posibilidad de que la denegación de la solicitud de ingreso del recurrente en SEDCAS tuviese como única y exclusiva causa su concreta afiliación sindical a un sindicato diverso a aquél que compone el comité de empresa de esa sociedad. En consecuencia, y habiéndose aportado por el recurrente un principio de prueba revelador de la existencia de un fondo o panorama discriminatorio, le corresponde a la parte demandada la carga de aportar datos y razones objetivas en cuya virtud se justifique la decisión de denegar al recurrente su ingreso en SEDCAS, tras haberse transferido a ella el servicio de grúas de la autoridad portuaria de Castellón en el que trabajaba.

6. Afirmado el indicio probatorio, cuya carga incumbe al recurrente, hemos de pronunciarnos acerca de si desde la perspectiva del derecho a la libertad sindical las razones esgrimidas por la parte demandada en el proceso a quo resultan suficientes para despejar las dudas racionalmente generadas por el panorama indiciario ofrecido por el demandante de amparo.

Como ha quedado dicho, el comité de empresa de SEDCAS ha justificado en el proceso a quo su oposición a la solicitud del ingreso del recurrente en esa entidad aduciendo la circunstancia de que el proceso de traspaso de gruistas “había quedado cerrado”. En este mismo sentido, a través de su escrito de impugnación al recurso de suplicación, indicó que “los puestos de gruistas que fueron traspasados procedentes de la autoridad portuaria se cubrieron en su totalidad, no siendo de recibo el que de adverso se pretenda la inclusión del actor en detrimento de cualquier otro trabajador; ni puede pretenderse su inclusión con desprecio a las formalidades y requisitos de capacidad y cualificación exigibles”. Por su parte SEDCAS se limitó a alegar que la competencia para decidir sobre el ingreso del recurrente recaía sobre la comisión mixta, que había remitido el asunto al ámbito local.

Haciendo suyos los argumentos expresados por la parte demandada, el Juzgado rechazó la existencia de la denunciada lesión con apoyo, principalmente, en el primer inciso del antecedente de hecho decimonoveno, según el cual, la decisión de la Comisión “no estuvo motivada por la actividad sindical” del recurrente, precisando al respecto que, además, tal actividad se remontaba a los años 1992, 1997 y 1998. Por su parte, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia rechazó igualmente la existencia de discriminación sindical teniendo en cuenta la falta de impugnación por la parte actora del mencionado antecedente de hecho, la competencia de la Comisión para decidir sobre la solicitud del recurrente en amparo, que había remitido su solución al ámbito local y la circunstancia de que en este ámbito no existiera acuerdo porque el traspaso de gruistas se encontraba cerrado.

A la vista de lo anterior se advierte que los órganos judiciales asumieron, sin más, la justificación ofrecida por la parte demandada, aunque la misma estuviese ayuna de la fundamentación que resultaba constitucionalmente exigible para desvirtuar el panorama indiciario acreditado. En primer lugar, se conformaron con la escueta explicación ofrecida por el comité de empresa para negar el ingreso del actor en SEDCAS, aun cuando la misma no tenía apoyo en el relato fáctico. Ciertamente los hechos declarados probados carecen de consistencia para justificar que el proceso de transferencia estuviese cerrado, ni que los puestos de gruistas ya se hubiesen cubierto en su totalidad, ya que pocos meses antes de la solicitud del recurrente se había aprobado el ingreso de otro gruista procedente de la misma autoridad portuaria (hecho probado decimotercero) y algunos puestos del mismo grupo profesional del recurrente fueron cubiertos a través de promoción por personal de nuevo ingreso (hecho probado vigésimo). Asimismo no cabía deducir del relato fáctico el incumplimiento por el recurrente de las “formalidades y requisitos de capacidad y cualificación exigibles”, ya que SEDCAS y las empresas estibadoras habían dado trámite y avalado su solicitud y la remitieron a la comisión mixta, manifestando y justificando la necesidad y conveniencia de incorporar al recurrente en esa Sociedad, al concurrir los niveles de empleo y actividad favorables para ello, y dada su capacidad y cualificación profesionales.

En segundo lugar, tanto el Juzgado como la Sala de lo Social apoyaron su decisión en el primer inciso del antecedente de hecho decimonoveno (según el cual la decisión de la comisión no estuvo motivada por la actividad sindical del recurrente) que, como ya se dijo en su momento, incorpora un juicio de valor en el relato de hechos probados que, como tal, no es susceptible de neutralizar los indicios aportados de adverso. Ciertamente, y aun en el caso de que la decisión de la comisión mixta de remitir al ámbito local la decisión sobre el traspaso del recurrente no hubiese tenido el móvil discriminatorio denunciado, eso no implicaba que careciera de él la decisión adoptada en el ámbito local por el comité de empresa, que es la que, en definitiva, discute el recurrente.

En tercer lugar, los órganos judiciales tampoco ponderaron que ese antecedente fáctico decimonoveno, lejos de poder neutralizar los indicios de discriminación aportados por el recurrente, verificaba la verosimilitud de la existencia del comportamiento antisindical denunciado, al revelar también la existencia de un acuerdo tácito en virtud del cual “la última palabra” en cuanto a la aprobación o no de solicitudes como la formulada por el recurrente la tiene el “sindicato mayoritario” en cada puerto. En este sentido resulta ciertamente reveladora de la posible existencia del comportamiento discriminatorio la afirmación contenida en ese antecedente relativa a que “la Coordinadora ... respeta la mayoría de CC OO en los puertos donde ésta se da”. Con tal explicación, no sólo no se justificaba razonablemente la actuación cuestionada, ni se descartaba la discriminación sindical que se denunciaba, sino que se demostraba la verosimilitud de la lesión constitucional, al poner de manifiesto una práctica habitual en virtud de la cual se controla sindicalmente en cada puerto el ingreso de los trabajadores en los censos de estiba y desestiba, resultando factible el alegato del recurrente relativo a que se le vetó el acceso a SEDCAS por motivo de su concreta afiliación sindical.

Finalmente no puede resultar relevante a los efectos pretendidos el que la actividad sindical del recurrente se remontara a los años que se señalan por el Juzgado, cuando lo que estaba siendo objeto de denuncia era la eventual discriminación por motivos de la afiliación sindical del recurrente, y no por su concreta actividad sindical, que es el extremo respecto del cual pudiera tener relevancia la fecha en la que se llevó a cabo.

En definitiva, hay que concluir que en el caso de autos se han acreditado indicios suficientes y razonables, no desvirtuados por la demandada, de que la falta de aprobación de la solicitud de ingreso del recurrente en SEDCAS constituye una conducta antisindical contraria al art. 28.1 CE, en tanto en cuanto habría tenido por único motivo su concreta afiliación sindical, circunstancia esta última que se habría convertido en el elemento o criterio determinante para la selección del personal que ingresa en la mencionada sociedad estatal. Este comportamiento antisindical, resulta especialmente significativo al tener por agente directo a un ente sindical, que ha actuado en detrimento de los intereses de los trabajadores cuya defensa y promoción le corresponde (art. 7 CE), limitando el derecho de los mismos a su libre sindicación y a no ser discriminados en el empleo por razón de la afiliación o actividad sindicales (art. 28.1 CE).

7. Finalmente, dado que no nos corresponde manifestarnos sobre la procedencia o no del ingreso del recurrente en SEDCAS, al tratarse de una cuestión de legalidad ordinaria que compete resolver a los órganos judiciales en el ejercicio de su potestad jurisdiccional ex art. 117.3 CE, el alcance de la estimación del recurso de amparo ha de contraerse a la anulación de las Sentencias recurridas y a la retroacción de actuaciones para que el Juzgado de lo Social dicte una resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental a la libertad sindical del actor.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por don Diego Carrillo Fajardo y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Castellón, de 14 de abril de 2003, recaída en los autos sobre tutela de derechos fundamentales núm. 824-2002, y la de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 19 de mayo de 2002, dictada en el rollo de suplicación núm. 184-2004, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento procesal oportuno para que el Juzgado de lo Social dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 184/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:184

Recurso de amparo 5630-2004. Promovido por doña María del Carmen Gálvez Martínez frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, que desestimó su demanda sobre situación administrativa de una auxiliar de clínica (STC 147/2007).

Supuesta vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: sentencia contencioso-administrativa que no resuelve un caso idéntico y cuyo criterio es general y ha sido seguido en fallos posteriores.

1. El órgano judicial no ha interpretado en forma distinta las normas que ordenaban el traspaso de personal de las Diputaciones Provinciales andaluzas a la Junta de Andalucía, sino que, tomando como presupuesto el dato de la titulación exigida para ingresar en los distintos cuerpos funcionariales, dato que no estaba presente en la Sentencia de contraste, ha considerado que la titulación exigida para ingresar en el cuerpo de auxiliares de enfermería constituye un requisito insalvable para adscribir a un funcionario a un cuerpo de superior categoría si carece de la correspondiente titulación [FJ 3].

2. No se vulnera el derecho a la igualdad porque entre la Sentencia impugnada y la ofrecida como término de comparación no existe la identidad necesaria, y, en consecuencia, el tertium comparationis aportado por la recurrente no es idóneo a fin de probar esa infracción constitucional [FJ 3].

3. Para poder apreciar la infracción del art. 14 CE no basta con comprobar que un mismo órgano judicial ha resuelto de modo distinto, es preciso, además, que ese diferente trato suponga una quiebra del criterio mantenido hasta entonces por el órgano judicial, o la separación injustificada de un antecedente exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició [FJ 4].

4. Doctrina general sobre el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (STC 2/2007) [FJ 2].

5. No es función de este Tribunal revisar la interpretación y calificación de los hechos efectuada por el Juez ordinario, sino corregir la vulneración de un derecho fundamental (STC 146/2005) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5630-2004, promovido por doña María del Carmen Gálvez Martínez, representada por la Procuradora de los Tribunales don Julián Sanz Aragón y asistida de la Abogada doña María Luisa Jiménez Burkhardt, contra la Sentencia dictada el 19 de julio de 2004 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso núm. 2972-1998. Han intervenido la Junta de Andalucía y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 17 de septiembre de 2004 el Procurador de los Tribunales don Julián Sanz Aragón, en nombre y representación de doña María del Carmen Gálvez Martínez, interpuso recurso de amparo constitucional contra la Sentencia citada en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son, resumidamente, los siguientes:

a) La recurrente, funcionaria auxiliar de clínica, que desde 1981 prestaba sus servicios en la Diputación Provincial de Almería, fue transferida a la Junta de Andalucía en virtud de los Decretos 50/1989, de 14 de marzo, y 127/1990, de 2 de mayo, que ordenaron el proceso de traspasos de servicios y personal entre las Diputaciones Provinciales y la Comunidad Autónoma de Andalucía, pasando a prestar desde entonces sus servicios en el Servicio Andaluz de Salud (SAS).

b) Al objeto de regular la integración del personal transferido a la Junta de Andalucía la Orden de 6 de junio de 1990 ofertó al personal funcionario de carrera de los centros e instituciones sanitarias de las Diputaciones provinciales andaluzas la posibilidad de integrarse en los correspondientes regímenes estatutarios de la Seguridad Social. En particular, para el personal funcionario que no optara por la integración, el artículo 9 de la citada Orden establecía que "se le respetará el régimen económico y jurídico que derive de su situación de origen".

c) La recurrente, que no optó por integrase en el régimen estatutario del personal al servicio del SAS, sin embargo no fue tampoco nombrada funcionaria de la Junta de Andalucía ni clasificada en ningún grupo ni nivel funcionarial. Ante esta situación, que consideraba irregular y de consecuencias retributivas discriminatorias respecto de sus compañeros con condición estatutaria, la recurrente, mediante escrito registrado con fecha de 27 de febrero de 1998, solicitó a la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía la regularización de su situación administrativa, interesando su nombramiento como funcionaria de la Junta de Andalucía, grupo D, nivel 14, en congruencia con el que tenían reconocido sus compañeros de procedencia al servicio de la Diputación Provincial de Almería.

d) Contra la desestimación presunta por silencio de esa solicitud la recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue desestimado íntegramente por Sentencia de 19 de julio de 2004, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, por entender que "las retribuciones básicas y complementarias que percibe la actora se corresponden con las del Grupo de procedencia, auxiliar de clínica de la Diputación, grupo E, que es el correspondiente al nivel de titulación (certificado de escolaridad) que le fue exigido al tiempo de su ingreso en la función pública, por lo que la Junta de Andalucía está respetando los derechos retributivos adquiridos por la demandante tras su paso por la Diputación de Almería. Por tanto, a consecuencia de su titulación, la actora no tiene por qué ser adscrita a un Cuerpo, Escala, Clase o Categoría funcionarial de la Junta de Andalucía del Grupo D"

3. En su recurso de amparo la recurrente denuncia que la Sentencia recurrida ha vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley que garantiza el art. 14 CE, toda vez que, según razona, la Sentencia que combate, de 19 de julio de 2004, se ha separado sin ninguna motivación que lo justifique del criterio que el propio órgano judicial, pocos meses antes y un asunto sustancialmente idéntico, ha mantenido en su Sentencia de 8 de marzo de 2004, dictada en el recurso núm. 2975-1998. En este otro caso el órgano judicial estimó el recurso interpuesto por otra funcionaria en similares circunstancias contra la desestimación presunta de idéntica solicitud, y, en consecuencia, ordenó a la Consejería de Gobernación demandada que procediera a nombrar a la entonces actora como funcionaria de la Junta de Andalucía, clasificándola en el grupo D, nivel 14, que había solicitado. De modo principal porque, en su criterio, "acreditado que tanto el personal estatutario auxiliares de enfermería del Servicio Andaluz de Salud como los funcionarios auxiliares de clínica de la Diputación Provincial de Almería tienen reconocido el grupo D y el nivel 15, el hecho de que la actora no hubiese procedido a la opción expresa de integración en alguno de los regímenes estatuarios de la Junta de Andalucía no puede ser motivo [de discriminación profesional y económica] respecto de quienes, desempeñando el mismo trabajo al servicio de la misma Administración, sí tienen reconocido el grupo D. El sentido de las normas que [regulan los efectos del traspaso de personal] no es otro que el de que [ese traspaso] no puede suponer pérdida de derechos ya reconocidos, pero no el de que quedase congelada su situación, sin posibilidad de mejora".

4. Por providencia de 17 de octubre de 2006, la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir comunicación a la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía y a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, para que, respectivamente, remitieran testimonio del expediente administrativo tramitado en virtud de la solicitud de 27 de febrero de 1998 formulada por la recurrente y del recurso contencioso-administrativo núm. 2972-1998, al tiempo que se emplazara a quienes hubiesen sido parte en ese procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional de amparo. Lo que efectivamente hizo la Letrada de la Junta de Andalucía, mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de noviembre de 2006, interesando se tuviera por personada en el presente recurso de amparo a esa Administración pública autonómica.

5. Por diligencia de ordenación de la Sala Segunda de 9 de enero de 2007 se acordó tener por personada y parte en el procedimiento a la Junta de Andalucía y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, pudieran formular alegaciones.

6. Dentro del plazo conferido la demandante de amparo presentó sus alegaciones, reiterando los argumentos de la demanda, que expresamente solicita se tengan por reproducidos.

7. El 7 de febrero de 2007 el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones, interesando el otorgamiento del amparo solicitado, habida cuenta que, según razona con más detalle, la demanda cumple todos los requisitos que, de conformidad con una consolidada doctrina de este Tribunal, que está resumida, entre otras muchas, en la reciente STC 339/2006, de 11 de septiembre (FJ 4), son necesarios para apreciar la lesión por ese motivo del art. 14 CE.

En concreto, según su parecer, no hay duda que el término de comparación aportado por la recurrente es válido para probar la desigualdad que denuncia, puesto que la Sentencia recurrida y la precedente que aporta como término de comparación han sido dictadas por el mismo órgano judicial, respecto de sujetos distintos y en supuestos sustancialmente iguales. Pese a esta identidad la respuesta del órgano judicial ha sido sin embargo manifiestamente diferente en uno y otro caso, sin que en la Sentencia recurrida se expliciten las razones que justifiquen ese cambio de criterio ni existan tampoco elementos externos que indiquen que el controvertido cambio se efectúa con vocación de generalidad aplicable a los casos similares que pudieran presentarse en adelante. Por tales razones, concluye el Fiscal, el cambio de criterio que incorpora la Sentencia recurrida en amparo es irreflexivo y arbitrario, pues no está razonado, no es razonable ni responde tampoco a una vocación de futuro, sino más bien a un mero voluntarismo selectivo frente a un caso anterior resuelto de modo diverso; en consecuencia constituye una vulneración del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley.

8. La Letrada de la Junta de Andalucía no presentó alegaciones.

9. Por providencia de 6 de septiembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha dejado anotado en los antecedentes de esta resolución, la recurrente en amparo denuncia que la Sentencia que combate, de 19 de julio de 2004, se ha apartado sin ninguna motivación que lo justifique del criterio que el propio órgano judicial, poco antes y un asunto idéntico, había mantenido en Sentencia de 8 de marzo de 2004 y, en consecuencia, ha vulnerado por este motivo el derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley que garantiza el art. 14 CE.

El Ministerio Fiscal, por su parte, interesa la estimación del recurso de amparo, al considerar que en el presente asunto concurren efectivamente todos los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para apreciar la vulneración del principio de igualdad.

2. Conforme es doctrina constitucional consolidada, que está resumida entre otras muchas en la más reciente STC 2/2007, de 15 de enero, para poder comprobar la lesión del principio de igualdad en la aplicación judicial de la Ley es preciso que concurran los siguientes requisitos:

a) La acreditación de un tertium comparationis, puesto que el juicio de igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la Sentencia impugnada y las precedentes resoluciones del mismo órgano judicial dictadas en casos sustancialmente iguales resueltos de forma contradictoria.

b) La identidad de órgano judicial, entendiendo por tal, no sólo la identidad de Sala, sino también la de la Sección, al considerarse cada una de éstas como órgano jurisdiccional con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación de la Ley. Esta exigencia permite valorar si la divergencia de criterio expresada por el juzgador es fruto de la libertad de apreciación del órgano jurisdiccional en el ejercicio de su función juzgadora (art. 117.3 CE) y consecuencia de una diferente apreciación jurídica de los supuestos sometidos a su decisión, o, por el contrario, un cambio de valoración del caso puramente arbitrario, carente de fundamentación suficiente y razonable.

c) La existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, de "la referencia a otro" exigible en todo alegato de discriminación en aplicación de la Ley, excluyente de la comparación consigo mismo.

d) Finalmente, la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, bien lo sea para separarse de una línea doctrinal previa y consolidada, bien lo sea con quiebra de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició. Como también está dicho en esa misma jurisprudencia, la razón de esta exigencia estriba en que el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, en conexión con el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), obliga a que un mismo órgano jurisdiccional no pueda cambiar caprichosamente el sentido de sus decisiones adoptadas con anterioridad en casos sustancialmente iguales sin una argumentación razonada de dicha separación que justifique que la solución dada al caso responde a una interpretación abstracta y general de la norma aplicable y no a una respuesta ad personam, singularizada. Lo que negativamente significa que no podrá apreciarse la lesión de este derecho fundamental cuando el cambio de criterio responda a una vocación de generalidad, ya sea porque en la resolución se explicitan las razones que lo motivan, ya porque así se deduzca de otros elementos de juicio externos, como pueden ser, significativamente, posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta en la Sentencia impugnada que permitan apreciar dicho cambio como solución genérica aplicable en casos futuros y no como fruto de un mero voluntarismo selectivo frente a casos anteriores resueltos de modo diverso.

3. La aplicación de esta doctrina al presente asunto fuerza a ver que no existe la vulneración del derecho a la igualdad que se denuncia. De un lado porque entre la Sentencia impugnada y la ofrecida como término de comparación no existe la identidad necesaria, y, en consecuencia, el tertium comparationis que ha aportado la recurrente no es efectivamente idóneo a fin de probar esa infracción constitucional. De otro, pero como también ha de verse, porque la Sentencia recurrida en amparo no supone tampoco la quiebra de un criterio jurisprudencial previo ni de ningún antecedente inmediato válido, menos aun injustificada.

Según se ha recordado con más detalle en los antecedentes de esta resolución, en los casos resueltos por las Sentencias consideradas las dos interesadas solicitaron ante la Consejería de Gobernación su nombramiento como funcionarias al servicio de la Junta de Andalucía y su clasificación dentro del grupo D, nivel 14. Y también en ambos casos, frente a la desestimación por silencio administrativo de sus respectivas solicitudes, las dos funcionarias interpusieron recurso contencioso-administrativo reclamando el reconocimiento de esa misma situación jurídica individualizada. Sin embargo, mientras que en la Sentencia recurrida en amparo el órgano judicial concluyó que el nivel de titulación de la actora (certificado de escolaridad) impedía que pudiera ser adscrita a un cuerpo funcionarial de la Junta de Andalucía del grupo D, en el caso de la Sentencia que se aporta como término de comparación el órgano judicial declaró que, comoquiera que en su criterio las normas de aplicación no imponían la congelación de la situación administrativa que tuvieran los funcionarios al tiempo de su traspaso, sin posibilidad alguna de mejora, el hecho de que la actora no hubiese procedido a la opción expresa de integración en alguno de los regímenes estatutarios de la Junta de Andalucía no podía ser motivo de discriminación profesional y económica respecto de quienes, desempeñando el mismo trabajo al servicio de la misma Administración, sí tenían en cambio reconocida su clasificación ya en el grupo D.

De tal forma que no es realmente en rigor, como se denuncia en la demanda de amparo, que el mismo órgano judicial haya interpretado en forma distinta las normas que ordenaban el traspaso de personal de las Diputaciones Provinciales andaluzas a la Junta de Andalucía, negando ahora la interpretación que previamente había defendido. Lo que ocurre es que, tomando como presupuesto el dato de la titulación exigida para ingresar en los distintos cuerpos funcionariales, que es un dato que no está presente en el recurso resuelto por la Sentencia de contraste, el órgano judicial ha considerado que la titulación exigida para ingresar en el cuerpo de auxiliares de enfermería del grupo D constituye un requisito insalvable, de modo que no es posible adscribir a un funcionario a un cuerpo de superior categoría si carece de la correspondiente titulación necesaria. En otros términos, no es que, ante idénticas situaciones de hecho, el órgano judicial haya realizado una distinta aplicación de las norma jurídicas aplicables, sino que, en ejercicio de su exclusiva función de interpretar y aplicar la legalidad ordinaria, ha entendido en el caso de la Sentencia impugnada que el hecho de que la recurrente careciera de la titulación necesaria impedía su clasificación dentro del grupo D. En suma, es la valoración de este elemento de hecho, que no consta en la Sentencia de contraste, y no el que el órgano judicial haya cambiado de criterio aplicativo, lo que justifica el pronunciamiento diferente e impide, en consecuencia, comprobar la lesión del art. 14 CE que se denuncia.

Pues como recuerda, entre otras, la STC 146/2005, de 6 de junio, cuando resume la doctrina constitucional (FJ 6), la desigualdad en la aplicación judicial de la ley que este Tribunal puede controlar es únicamente la que resulta de la diferencia en la interpretación de las normas, no la que se origina en la valoración de los hechos. Y ello porque, como también se subraya en esa misma Sentencia constitucional, la función atribuida a este Tribunal es la de corregir la vulneración de la igualdad en la aplicación de la Ley, no la de revisar la interpretación y calificación de los hechos efectuada por el Juez ordinario, aunque liminarmente puedan parecer iguales. En suma, como también está dicho en esa misma jurisprudencia, el juicio de igualdad en la aplicación de la ley está circunscrito al ámbito normativo, a las desigualdades surgidas de la interpretación y aplicación de la norma, y no se extiende, por tanto, a la apreciación de los hechos. Por esta razón se impone, pues, la desestimación de la solicitud de amparo de la recurrente.

4. Esta misma conclusión es, conforme antes adelantábamos, la que procede igualmente si el presente asunto se observa ahora a la luz del requisito que exige la existencia de un cambio injustificado de criterio. Como señalábamos anteriormente, para poder apreciar la infracción del art. 14 CE no basta con comprobar que un mismo órgano judicial ha resuelto de modo distinto. Es preciso, además, que ese diferente trato suponga una quiebra del previo criterio aplicativo consolidado y mantenido hasta entonces por el órgano judicial, o, en su defecto, la separación injustificada de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició.

Con estos presupuestos, y advertido que en el presente caso la demandante de amparo únicamente ha aportado como término de comparación otra Sentencia del mismo órgano judicial, y no, por tanto, "las resoluciones precedentes" que demuestren la existencia de "una línea jurisprudencial" o "un criterio consolidado", sólo la comprobación de que la Sentencia impugnada se ha apartado efectivamente de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual en la perspectiva jurídica con la que se enjuició, habilitaría el cumplimiento del requisito señalado, que en este caso no se ha producido.

Pues, incluso admitiendo, como sin duda es posible pronosticar, que la propia singularidad de la cuestión controvertida en el proceso judicial hace improbable la posibilidad misma de que existiera una línea jurisprudencial previa que pudiera ser debidamente acreditada, y aun aceptando también que la Sentencia de contraste constituye realmente un antecedente inmediato, sucede de cualquier forma que en el caso que examinamos no se cumple la otra exigencia del citado presupuesto, esto es, que ese supuesto único antecedente inmediato hubiera enjuiciado la cuestión litigiosa exactamente desde la misma perspectiva jurídica. Y es que, como antes se ha puesto de manifiesto, ni los hechos, ni su calificación jurídica, ni, en fin, la ratio decidendi de una y otra Sentencia son exactamente los mismos.

En consecuencia tampoco desde esta perspectiva cabe apreciar la vulneración del derecho a la igualdad que denuncia la demandante.

Y tampoco, en fin, es posible hacerlo si se tiene en cuenta la existencia de pronunciamientos anteriores y posteriores, aunque ciertamente simultáneos, del mismo órgano judicial coincidentes con la solución de la Sentencia impugnada. Estas otras Sentencias, que están razonadas expressis verbis incluso en forma idéntica a como lo hace por su parte la resolución aquí impugnada, y que no consta que pugnen con otras resoluciones anteriores o posteriores del propio órgano judicial, proporcionan suficientes elementos de juicio externos para poder deducir razonablemente que el supuesto cambio que se denuncia no sería en cualquier caso fruto de un mero voluntarismo selectivo frente al caso anterior, sino la solución genérica efectivamente aplicada y mantenida con continuidad por el órgano judicial en casos sustancialmente iguales.

Por consiguiente, aunque prescindiéramos de lo dicho hasta ahora y, por tanto, pudiera incluso estimarse que la Sentencia impugnada supone efectivamente una separación respecto de un antecedente inmediato válido, no por ello podríamos concluir que ese supuesto cambio de criterio vulnere el principio de igualdad en la aplicación judicial de la Ley.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por doña María del Carmen Gálvez Martínez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 185/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:185

Recurso de amparo 2152-2005. Promovido por don Carlos Luis Trujillo Abreu respecto a los Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña que confirmaron la sanción disciplinaria impuesta por el centro de Teixeiro por intentar una llamada telefónica no autorizada.

Vulneración del derecho a la prueba: falta de respuesta a la petición de prueba videográfica sobre falta de presencia en el lugar formulada por el recluso.

1. Se vulneró el derecho del recluso a la prueba ante la falta de respuesta a una solicitud de prueba, consistente en el visionado de las cintas del sistema interno de grabación de la prisión, que demostrarían que no se encontraba en el lugar del hecho que se le atribuye, sino en su celda cumpliendo una sanción previa, realizada en tiempo y forma y cuya relevancia estaba suficientemente justificada por el recurrente [FJ 3].

2. Doctrina constitucional sobre el derecho a la prueba en el procedimiento disciplinario penitenciario (SSTC 81/2000, 316/2006) [FJ 2].

3. Tratándose de un recurso de amparo de los contemplados en el art. 43 LOTC, dirigido contra un acto de la Administración penitenciaria, la denegación de una prueba en un expediente sancionador impide atribuir a la actividad judicial posterior un significado autónomo respecto a la vulneración que se denuncia [FJ 2].

4. Procede la anulación del Acuerdo sancionador y de los Autos judiciales que lo confirman y la retroacción de las actuaciones disciplinarias al momento en el que el Instructor debe decidir en torno a la práctica probatoria, pues, aunque la sanción impugnada ha sido ya ejecutada, una hipotética declaración de falta de responsabilidad del interno expedientado no sólo satisfaría la reclamación de su inocencia, sino que evitaría cualquier efecto negativo que pudiera seguir desplegando la sanción sobre su situación penitenciaria [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2152-2005, promovido por don Carlos Luis Trujillo Abreu, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús Fernández Salagre y asistido por el Abogado don Luis María Figueroa Cuenca, contra el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña de 10 de enero de 2005, confirmatorio en reforma del Auto de 2 de noviembre de 2004, confirmatorio a su vez del Acuerdo de la comisión disciplinaria del Centro Penitenciario de Teixeiro de 20 de julio de 2004 de sanción por falta grave (expediente disciplinario 591-2004). Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito de 10 de marzo de 2005, remitido por el Centro penitenciario de Nanclares de la Oca y registrado en este Tribunal el siguiente día 29, don Carlos Luis Trujillo Abreu manifiesta su voluntad de interponer recurso de amparo contra los Autos que se mencionan en el encabezamiento. Solicita para ello la designación de Procurador y Abogado del turno de oficio.

La Sección Primera de este Tribunal tramita esta petición mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 13 de abril de 2005, con la que también recaba del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña las actuaciones correspondientes a las resoluciones que el recurrente en amparo desea impugnar. Mediante nueva diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 31 de mayo de 2005, la Sección tiene por designados a don Luis María Figueroa Cuenca como Abogado y a doña María Jesús Fernández Salagre como Procuradora, quien presenta la demanda de amparo en este Tribunal el día 30 de junio de 2005.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) Mediante Acuerdo de 20 de julio de 2004 la comisión disciplinaria del Centro penitenciario de Teixeiro sancionó al hoy recurrente con veinte días de privación de paseos y de actos recreativos comunes por la autoría de una falta grave consistente en intentar reiteradamente una llamada telefónica que no le había sido autorizada. El tipo aplicado es el del art. 109 b) del Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo: “Desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas”. El informe del funcionario en el que se sustenta el pliego de cargos se especifica que el hecho se produjo a las 16:30 “aprovechando la bajada de las plantas de los internos”.

En su pliego de descargo, el interno, que sostenía que en el momento en el que se dicen sucedidos los hechos estaba en su celda cumpliendo una sanción, y que alegaba que él había dirigido previamente una queja contra el funcionario denunciante por amenazas y coacciones y que éste tenía que estar en otro puesto de trabajo en el momento de los hechos, propuso la práctica de varias pruebas: declaración del funcionario denunciante; visionado de las cintas de video de la planta segunda y de la planta baja del módulo para “verificar que no me encontraba en el patio, sino en mi celda cumpliendo sanción”.

b) El sancionado recurrió en queja al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, reiterando su proposición de la prueba de visionado de la grabación de video, añadiendo que la cinta de la cámara de la sala de televisión y la del patio mostrarían que no se encontraba “en toda la tarde cerca del teléfono; ni siquiera bajé, dada la sanción”.

El Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña de 2 de noviembre de 2004 desestima su recurso porque “en atención a la prueba de los hechos que se imputan al interno y los demás datos obrantes en el expediente disciplinario, resulta que aparecen elementos suficientes que permiten considerar al interno como responsable de la acción imputada; siendo proporcionada la sanción impuesta”.

c) Interpuesto recurso de reforma, con queja, entre otras, de la falta de resolución sobre la práctica de pruebas, el Juzgado confirma su decisión mediante Auto de 10 de enero de 2005: “los hechos probados han resultado acreditados por las manifestaciones de los funcionarios … No ha aportado el interno prueba alguna que desvirtúe tales hechos, ni motivo alguno para dudar de la veracidad de las manifestaciones de los funcionarios … La prueba propuesta era innecesaria por tratarse de la declaración del mismo funcionario que informó de la incidencia”. En apoyo de esta denegación se cita a continuación un fragmento de la STC 236/2002, de 9 de diciembre, acerca de los requisitos “para que resulte fundada una queja sustentada en una vulneración del derecho a la prueba”.

3. La demanda de amparo se dirige tanto contra los dos Autos de Juzgado de Vigilancia Penitenciaria como contra el Acuerdo administrativo sancionador, solicitando la anulación de todas estas resoluciones en cuanto vulneradoras de los derechos del recurrente a la utilización de medios de prueba pertinentes para la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En la primera queja se refiere la representación del recurrente a la falta de práctica del visionado del video interno de la prisión, que podría probar que el recurrente no se encontraba en el patio, sino en la celda, cumpliendo una sanción, en el momento en el que se produjo la conducta por la que se le sanciona. Alega la demanda que esta prueba se solicitó reiteradamente; que era la única forma posible de acreditar la inocencia, puesto no había testigos de los hechos, y puesto que “las cámaras enfocaban la celda y pasillo donde se encontraba el interno y el lugar que ocupaba el funcionario informante de tal forma que el visionado de las cintas habría acreditado si el primero salió o no de la celda para cometer los hechos que se describen en el parte acusatorio y si el funcionario se dirigió o no a él fuera de la celda”; que se trataba de una prueba factible; y no fue objeto de respuesta alguna ni por parte de la administración ni por parte del órgano judicial. Esta última alegación es la que fundamenta la segunda queja, atinente al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

4. Mediante providencia de 21 de febrero de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo y, conforme a lo previsto en el art. 51 LOTC, interesar del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña el emplazamiento de quienes fueron parte en el expediente que origina el presente recurso para posibilitar su comparecencia en este proceso constitucional.

5. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 27 de marzo de 2007, la Sección Primera tiene por personado al Abogado del Estado en representación de la Administración y le concede a él, al Ministerio Fiscal y a la representación del recurrente un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

6. En su escrito de alegaciones, de 17 de abril de 2007, el Abogado del Estado interesa que se dicte “la resolución que se estime justa”. Tras matizar que la petición coherente de la demanda hubiera sido “la reposición de actuaciones”, reconoce que “procedía una respuesta explícita a la petición del interno, al margen de su presumible irrelevancia”. Tal irrelevancia la sustenta en que “la cinta de video cuya reproducción interesaba se refería a la sala de televisión y al patio, que son lugares distintos a aquél donde parece resultar cometida la infracción cometida, ‘aprovechando la bajada a las plantas de los internos’”.

7. En su escrito de alegaciones, de 30 de abril de 2007, la representación del recurrente reitera su argumentación relativa a que la prueba de video fue solicitada y era factible y necesaria para la acreditación de la inocencia, y a que, sin embargo, el recurrente no obtuvo contestación alguna a su solicitud al respecto, por lo que vio vulnerados sus derechos a la prueba y a la tutela judicial efectiva.

8. En su escrito de alegaciones, de 30 de abril de 2007, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesa la estimación de la demanda por vulneración del derecho a la prueba (art. 24.2 CE) en relación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE). A la anulación de las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas debería seguir la retroacción de actuaciones “a fin de que por el Instructor del expediente sancionador se pronuncie sobre la prueba propuesta por el interno” o, alternativamente, para que haga lo propio el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Considera el Fiscal que el interno justificó desde el primer momento la ratio de la prueba videográfica, destinada a mostrar tanto que él no estaba en el lugar en el que el funcionario decía que había intentado llevar a efecto una llamada telefónica, como que donde se encontraba era en su celda, cumpliendo una sanción anteriormente impuesta. Esta prueba “poseía la entidad suficiente de cara al debate del pleito”, y, sin embargo, el Instructor no decidió nada para con su propuesta, ni el Acuerdo sancionador efectuó pronunciamiento alguno. Tampoco lo hizo el primer Auto judicial, de carácter estereotipado, ni el segundo, que refiere que, frente al testimonio de los funcionarios, “el interno no ha presentado prueba”.

9. Mediante providencia de 7 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Cuando se encontraba cumpliendo condena en el Centro penitenciario de Teixeiro, el demandante fue sancionado por la Administración penitenciaria por la comisión de una falta grave de desobediencia consistente en intentar efectuar reiteradamente una llamada telefónica que no le había sido autorizada. Con invocación de los derechos a la utilización de los medios pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), su queja de amparo consiste en que ni en el expediente sancionador ni en el procedimiento judicial posterior recibió respuesta alguna a su temprana proposición de que se practicara la prueba consistente en el visionado de las cintas del sistema interno de grabación de la prisión, que demostrarían que no se encontraba en el lugar del hecho que se le atribuye, sino en su celda cumpliendo una sanción previa.

El Abogado del Estado admite que la petición del interno debió recibir una respuesta explícita, pero se opone al otorgamiento del amparo porque considera que la prueba propuesta era “presumiblemente irrelevante”. Por el contrario, el Ministerio Fiscal interesa la estimación de la demanda ex art. 24.2 CE por falta de motivación de la denegación de una prueba que “poseía la entidad suficiente de cara al debate del pleito”.

2. La queja de amparo se dirige contra un acto de la Administración penitenciaria, la denegación de una prueba en un expediente sancionador. Se trata así de un recurso de amparo de los contemplados en el art. 43 LOTC, sin que quepa atribuir a la actividad judicial posterior un significado autónomo respecto a la vulneración que se denuncia. Los Autos judiciales, en su caso, no supondrán la generación de una nueva infracción constitucional, sino la denegación de un amparo ordinario: la falta de reparación de la lesión del derecho a la prueba generada en la actividad administrativa sancionadora.

A tal efecto, dado que se trata de la imputación a la Administración de la falta de una de las garantías procesales proclamadas en el art. 24.2 CE, conviene recordar que forma parte de una consolidada doctrina jurisprudencial la de la extensión de las garantías del art. 24.2 CE, en particular del derecho a la prueba, al procedimiento administrativo sancionador y, más concretamente, al procedimiento disciplinario penitenciario (SSTC 81/2000, de 27 de marzo, FJ 2; 157/2000, de 12 de junio, FJ 2; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2; 91/2004, de 19 de mayo, FJ 3; 316/2006, de 15 de noviembre, FJ 3): “es inexcusable que frente a un determinado pliego de cargos el interno pueda articular su defensa negando los hechos que han de servir de base a la sanción, o dándoles una distinta versión, y, por consiguiente, la denegación de la prueba que se solicitaba sólo puede hacerse de manera fundamentada, esto es, explicando razonablemente el por qué de su rechazo” (SSTC 94/1992, de 11 de junio, FJ 3; 35/1997, de 25 de febrero, FJ 5; 66/2007, de 27 de marzo, FJ 5).

El derecho a la prueba resultará vulnerado “siempre que la prueba sea propuesta en tiempo y forma, sean pertinentes y relevantes los medios probatorios, y decisivos para la defensa del recluso, en el sentido de potencialmente trascendentes para el sentido de la resolución, en los supuestos tanto de silencio o de falta de motivación de la denegación, como cuando aquélla sea arbitraria o irracional. Ahora bien, tal situación de indefensión como consecuencia de la inadmisión no motivada o arbitraria de medios de prueba pertinentes para la defensa debe de ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente en amparo. Esta carga de la argumentación se traduce en la doble exigencia de que el demandante de amparo acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron, y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa. De no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, resultará ya evidente ab initio, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FFJJ 2 y 3; 170/1998, de 21 de julio, FJ 2; 101/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 183/1999, de 11 de octubre, FJ 4; 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 4; 128/2003, de 30 de junio, FJ 4; 91/2004, de 19 de mayo, FJ 5, por todas)” (STC 316/2006, de 15 de noviembre, FJ 3).

3. La aplicación del canon de enjuiciamiento expuesto a la denegación de prueba que se impugna en este proceso conduce a la apreciación de la vulneración del derecho fundamental que se invoca como vulnerado y al correspondiente otorgamiento del amparo [art. 53 a) LOTC].

a) La prueba que centra el objeto de la queja fue propuesta en el expediente disciplinario en el tiempo y en la forma normativamente previstos; la petición fue asimismo reiterada regularmente en sede judicial.

Consta en las actuaciones, en efecto, que, conforme posibilita el art. 242.2 h) del Reglamento penitenciario (en adelante RP), el recurrente solicitó en el pliego de descargos “la cinta de video de la segunda planta del módulo 6 y la de planta baja, y se podrá verificar que no me encontraba en el patio, sino en mi celda cumpliendo sanción”. Asimismo, de acuerdo con la previsión del art. 248 b) RP, reiteró la petición en su recurso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, solicitando en primer lugar “la cinta de grabación del módulo 6, tanto de la sala de televisión como la del patio, y se verá que a esa hora ni en toda la tarde me encontraba cerca del teléfono, ni siquiera bajé, dada la sanción”, y, en segundo lugar, “la grabación de la cámara de la segunda planta del módulo 6, y se verá que permanecía en mi celda, dado que la cámara enfoca las celdas”. Consta finalmente que en el recurso de reforma contra el Auto desestimatorio del Juzgado el recurrente se quejó de que nada se había resuelto respecto a las pruebas que había propuesto.

b) La petición de prueba del interno expedientado y después sancionado no recibió respuesta alguna. Ninguna referencia al respecto se encuentra en el expediente sancionador ni en el primer Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Y tampoco en realidad en el segundo Auto, resolutivo del recurso de reforma, en el que se afirma que los hechos probados se sustentan en “las manifestaciones de los funcionarios” y, sin consideración alguna en torno a la prueba videográfica propuesta, que “no ha aportado el interno prueba alguna que desvirtúe tales hechos, ni motivo alguno para dudar de la veracidad de las manifestaciones de los funcionarios”. Y, si bien señala a continuación que “la prueba propuesta era innecesaria”, refiere esta afirmación a “la declaración del mismo funcionario que informó de la incidencia”, que no es la prueba cuya denegación considera ahora el recurrente como lesiva de su derecho fundamental a la prueba.

c) Concurre también, en tercer y último lugar, la generación de un efecto material de indefensión justificado por quien alega haberlo padecido. En su escrito de descargo en el expediente disciplinario, en sus recursos judiciales y en el presente recurso de amparo ha especificado el demandante, con mayor o menor precisión, que con el medio de prueba que proponía trataba de acreditar su ausencia en el lugar de los hechos denunciados en el momento de los mismos. Que la acreditación de este dato hubiera sido relevante para la resolución del expediente sancionador, para la determinación de si se había producido la infracción que se le imputaba, es tan evidente como notoria es a priori la capacidad del medio propuesto para dicha acreditación. En efecto, a falta de contradicción alguna por parte de la Administración penitenciaria acerca de la existencia de las cámaras o de las cintas, o de alegación de alguna razón por la que las mismas no pudieran o no debieran ser visionadas, procede considerar que las cintas que grababan la celda del interno y el lugar en el que se encontraba el teléfono o por el que se accedía al mismo podrían demostrar la ausencia del expedientado junto al teléfono en el momento en el que se le atribuye la desobediencia a través de su intento de utilización.

Se ha producido, en suma, una falta de respuesta a una solicitud de prueba realizada en tiempo y forma y de relevancia suficientemente justificada por el recurrente. La consecuente estimación de la demanda de amparo comporta, como interesa el Ministerio Fiscal, la anulación del Acuerdo sancionador y de los Autos judiciales que lo confirman y la retroacción de las actuaciones disciplinarias al momento en el que el Instructor debe decidir en torno a la práctica probatoria (art. 244 RP). Esta retroacción resulta obligada también en los supuestos en los que, como el presente, la sanción impugnada ha sido ya ejecutada, pues una hipotética declaración de falta de responsabilidad del interno expedientado no sólo satisfaría la reclamación de su inocencia, sino que evitaría cualquier efecto negativo que pudiera seguir desplegando la sanción sobre su situación penitenciaria.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Carlos Luis Trujillo Abreu, y en su virtud:

1º Reconocer su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE).

2º Declarar la nulidad del Acuerdo de la comisión disciplinaria del Centro penitenciario de Teixeiro de 20 de julio de 2004 (expediente disciplinario 591-2004); del Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña de 2 de noviembre de 2004, confirmatorio del Acuerdo anterior; y del Auto del mismo órgano judicial de 10 de enero de 2005, confirmatorio en reforma del Auto anterior.

3º Retrotraer las actuaciones disciplinarias (expediente disciplinario 591-2004) al momento en el que el Instructor debe decidir en torno a la práctica probatoria (art. 244 RP), a fin de que el mismo adopte una decisión al respecto respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 186/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:186

Recurso de amparo 3610-2006. Promovido por Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., frente al Auto de un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Palma del Condado que denegó la nulidad de actuaciones de un procedimiento de ejecución de títulos judiciales procedentes de un juicio de faltas por accidente de tráfico.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal de la empresa demandada, tras dirigirse a un agente de seguros, sin agotar los medios de comunicación efectiva.

1. El órgano judicial, al proseguir la tramitación del proceso de ejecución inaudita parte, sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para notificar a la sociedad recurrente en amparo en su domicilio real la existencia del proceso, cuando ya existían dudas razonables de que la recurrente pudiera no tener conocimiento del mismo, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 113/200, 19/2004) [FJ 3].

2. El órgano judicial causó a la recurrente una efectiva indefensión, al precluir el plazo para que pudiera oponerse a la ejecución, sin que el órgano judicial accediese a reparar la indefensión causada con ocasión de resolver el incidente de nulidad promovido por la recurrente [FJ 3].

3. No existe evidencia de que la demandante de amparo conociese la existencia del procedimiento ejecutivo seguido en su contra con anterioridad a la fecha en la que afirma haber llegado al conocimiento extraprocesal del asunto, no pudiendo presumirse el conocimiento extraprocesal por meras conjeturas, pues lo presumido es, justamente, lo contrario, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, 245/2006) [FJ 3].

4. Doctrina constitucional sobre la interdicción de la indefensión producida por la defectuosa realización de los actos de comunicación procesal (SSTC 9/1981, 245/2006) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3610-2006, promovido por Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio Ramón Rueda López y asistida por el Abogado don José Joaquín Romero Romero, contra el Auto de 7 de febrero de 2006 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma del Condado, recaído en procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 496-2004. Han intervenido el Ministerio Fiscal y don José Periañez Pichardo, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Aranda Vides y asistido por el Abogado don Miguel Ángel Fernández Valladolid. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de marzo de 2006 el Procurador de los Tribunales don Antonio Ramón Rueda López, en nombre y representación de Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial reseñada en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo, relevantes para la resolución de este recurso, son los que se expresan a continuación:

a) Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de la Palma de Condado (Huelva) se dictó Sentencia absolutoria en juicio de faltas seguido por accidente de tráfico, con reserva de acciones civiles para el perjudicado don José Periañez Pichardo, quien instó el dictado de un título ejecutivo según lo dispuesto en el art. 10 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor. Por Auto de 25 de mayo de 2004 el Juzgado accedió a lo solicitado y señaló la suma de 77.358,48 euros como la máxima que el perjudicado podía reclamar a Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A.

b) Con fundamento en dicho Auto, el perjudicado instó al Juzgado que despachase ejecución contra Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., por la suma referida, más 20.000 euros por intereses, gastos y costas, lo que así fue acordado por Auto de 18 de marzo de 2005 (procedimiento de ejecución núm. 496-2004), ordenando asimismo el embargo de bienes y derechos de la aseguradora ejecutada en cantidad suficiente para cubrir las responsabilidades reclamadas. El Auto se notificó el 13 de abril de 2005 en el domicilio designado por el ejecutante (calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado), que no corresponde al domicilio social ni al de ninguna de las oficinas de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., sino que se trata de la oficina de una agente de seguros de La Palma del Condado. En dicho domicilio una empleada de la agente de seguros, que se identificó con su documento nacional de identidad como doña Aurora María Franco Sánchez y se negó a recibir la notificación y a firmar, le manifestó al agente judicial encargado de la notificación que “aquí en La Palma sólo son mediadores de Allianz, que toda la documentación ha de remitirse a la Plaza de la Soledad nº 1, entreplanta derecha, en Huelva”.

c) El Juzgado tuvo por realizada la notificación a Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., y libró oficio a diversas entidades de crédito, ordenando el embargo de los saldos de los que fuera titular dicha aseguradora. A lo largo de los meses de mayo y junio de 2005 varias de esas entidades crediticias pusieron a disposición del Juzgado las sumas embargadas a la aseguradora. Por providencia de 22 de junio de 2005 el Juzgado ordena entregar al ejecutante el principal reclamado (77.358,48 euros), requiriéndole para presentar minutas de honorarios de Abogado y derechos de Procurador, a fin de practicar la tasación de costas. Y por Auto de 29 de julio de 2005 el Juzgado acuerda el alzamiento de los embargos, al constar ingresada por las entidades bancarias correspondientes la suma de 214.716,96 euros, suma que, una vez entregado el principal al ejecutante, excede con creces de la suma presupuestada para intereses y costas de ejecución.

d) La tasación de costas, practicada por el Secretario Judicial el 29 de julio de 2005, se intentó notificar a Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., el 16 de septiembre de 2005 en el mismo domicilio en el que se tuvo por notificado el Auto despachando ejecución (calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado), entendiéndose la diligencia con don José Domínguez Bueno, quien manifestó al agente judicial encargado “que su esposa es un mero agente de seguros representante de Allianz en La Palma de forma autónoma” y que la sede de a Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., se encuentra en la “Plaza Soledad nº 1, entreplanta derecha, CP 21004, Huelva”. De acuerdo con esta manifestación el agente judicial extendió diligencia negativa de notificación. Como consecuencia de ello, por providencia de 4 de octubre de 2005 el Juzgado acordó unir la anterior diligencia a las actuaciones y librar el correspondiente exhorto al Decanato de Huelva a fin de que se procediese a notificar a Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., la tasación de costas practicada por el Secretario Judicial y el Auto de alzamiento de los embargos trabados en su día en su domicilio de la Plaza Soledad, 1, entreplanta derecha, de Huelva.

e) Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., promovió el 8 de septiembre de 2005 ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de la Palma de Condado incidente de nulidad, aduciendo que el 6 de septiembre pudo constatar que habían sido retiradas de sus cuentas bancarias en diferentes entidades crediticias diversas sumas, comprobando que todas ellas lo son en concepto de embargo para atender las cantidades reclamadas en el procedimiento de ejecución núm. 496-2004, del que no había tenido conocimiento hasta ese momento, lo que le ocasiona indefensión, por no habérsele notificado el Auto de despacho de ejecución para oponerse a la misma conforme a lo dispuesto en los arts. 556 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Por ello solicitaba que se declarase la nulidad de la diligencia de notificación del Auto despachando ejecución y, en consecuencia, la nulidad de todas las actuaciones subsiguientes, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a la notificación de dicho Auto.

f) Por Auto de 7 de febrero de 2006 el Juzgado acordó no haber lugar a declarar la nulidad de actuaciones interesada por no existir indefensión, pues el Juzgado considera que de las actuaciones se desprende que Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., ha tenido conocimiento previo de la existencia del procedimiento y que, a mayor abundamiento, la notificación del Auto despachando ejecución tuvo lugar en el domicilio de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., en virtud del art. 155.3 LEC, toda vez que el ejecutante ha acreditado que esta compañía aseguradora desarrolla con carácter habitual su actividad en ese domicilio, habida cuenta de que en la fachada del local consta su anagrama y razón social.

3. En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), porque el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma de Condado no actuó con el cuidado y la diligencia exigibles a los órganos judiciales en la práctica de los actos procesales de comunicación, por cuanto la notificación del Auto de 18 de marzo de 2005 por el que se despacha ejecución y se decreta el embargo de bienes y derechos se realizó en un domicilio que no corresponde a Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., lo que ha ocasionado indefensión material a esta sociedad, pues se han llevado a cabo los embargos ordenados detrayendo diversas cantidades de sus cuentas bancarias sin haberle dado la oportunidad de oponerse a la ejecución despachada conforme a lo establecido en la Ley de enjuiciamiento civil. Por ello concluye la demandante de amparo solicitando que se reconozca su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y que se anule lo actuado en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 496-2004 desde la notificación del Auto de 18 de marzo de 2005, ordenando retrotraer las actuaciones a ese momento procesal para que se proceda de nuevo a la notificación del Auto despachando ejecución con todas las garantías. Por otrosí y de conformidad con el art. 56.1 LOTC solicitó la suspensión de la ejecución.

4. Por providencia de 19 de junio de 2006 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, y constando ya en este Tribunal las actuaciones del procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 496-2004 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma del Condado, requerir al mismo para que emplazase a quienes fueron parte en dicho procedimiento, con excepción de la demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en el presente proceso constitucional. Asimismo se acordó formar pieza separada de suspensión, conforme a lo solicitado por la demandante, dictándose finalmente el ATC 357/2006, de 9 de octubre, por el que acordó denegar la suspensión interesada.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 18 de octubre de 2006 se tuvo por personada y parte a la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Aranda Vides en nombre y representación de don José Periañez Pichardo, y asimismo se acordó, conforme a lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal, a la demandante de amparo y a la Procuradora doña María Teresa Aranda Vides, para que dentro de dicho plazo presentasen las alegaciones que a su derecho conviniesen.

6. La Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Aranda Vides, en nombre y representación de don José Periañez Pichardo, presentó sus alegaciones con fecha 7 de noviembre de 2006, interesando la denegación del amparo.

Sostiene esta parte, en síntesis, que la notificación a la demandante de amparo del Auto de 18 de marzo de 2005 por el que se despacha ejecución fue practicada por el Juzgado correctamente, conforme a lo dispuesto en el art. 155.3 LEC, y cumpliendo la diligencia exigible a los órganos judiciales en los actos de comunicación procesal (por todas, SSTC 94/2005, de 18 de abril, 161/2006, de 22 de mayo, y 255/2006, de 11 de septiembre), pues se notificó en un domicilio de La Palma del Condado en el que consta acreditado, habida cuenta de los signos externos del local y la publicidad en la página web de la demandante de amparo, que ésta desarrolla habitualmente su actividad comercial a través de un agente de seguros, por lo que resulta insostenible su queja de indefensión, que sería imputable, en su caso, a la falta de diligencia de sus empleados o agentes en la oficina de La Palma del Condado por no haber informado oportunamente de la notificación al Letrado encargado de la defensa de la demandante de amparo. Por otra parte, está asimismo acreditado que la demandante de amparo tenía conocimiento de la existencia del pleito desde el mismo momento en que se trabó embargo en sus cuentas bancarias, hasta el punto que su Letrado se personó en el Juzgado para informarse del pleito, lo que habría debido conducir a la inadmisión, por extemporáneo, del incidente de nulidad promovido antes de interponer la demanda de amparo.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de noviembre de 2006 la recurrente manifestó que reiteraba y daba por reproducidas las alegaciones expuestas en la demanda de amparo.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 23 de noviembre de 2006, en el que comienza recordando la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el especial deber de diligencia que pesa sobre los órganos judiciales para asegurar, en la medida de lo posible, la recepción de las comunicaciones procesales por sus destinatarios, a fin de garantizar su derecho de contradicción y defensa. Por ello los órganos judiciales han de intentar por todos los medios a su alcance agotar las posibilidades de comunicación en cuantos domicilios de las partes le consten, ya sea porque esos domicilios estén identificados en las actuaciones (STC 245/2006), ya sea recurriendo a la información que facilitan diversos registros públicos (STC 126/2006), debiendo añadirse que a este deber de diligencia del órgano judicial no puede oponerse un supuesto conocimiento extraprocesal de la litis por el demandante de amparo, conocimiento que no cabe presumir, a no ser que se derive fehacientemente de las actuaciones.

En el presente caso —continúa el Fiscal— resulta claramente de las actuaciones que el Auto de 18 de marzo de 2005 por el que se despachaba ejecución contra la sociedad recurrente en amparo se intentó notificar a ésta el 13 de abril de 2005 por la comisión judicial en el domicilio facilitado por el ejecutante para llevar a cabo la diligencia de requerimiento y embargo (calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado), donde una señora que se identificó como doña Aurora María Franco Sánchez manifestó que el domicilio de la compañía Allianz no era aquél (que era el de un agente mediador de seguros) sino que se hallaba en la Plaza de la Soledad, 1, entreplanta derecha, de la ciudad de Huelva. No obstante tal diligencia, el Juzgado continuó el procedimiento sin intentar citar a la recurrente en amparo en el domicilio que le fue facilitado. Interesa destacar como dato significativo que en la propia ejecución se dictó Auto aprobando la tasación de costas cuya notificación se intentó igualmente en la calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado, en donde de nuevo le fue facilitado a la comisión judicial el domicilio de Allianz en la Plaza de la Soledad, 1, de Huelva (diligencia de 16 de septiembre de 2005). En esta ocasión, sin embargo, el Juzgado sí acudió al domicilio social de la demandante de amparo indicado, donde se produjo la notificación con éxito el 2 de noviembre de 2005. Las conclusiones que se obtienen de lo expuesto es que el Juzgado tuvo, desde el principio, a su disposición el domicilio real de la recurrente, sin que intentara notificarle en dicho domicilio el Auto por el que se despachó ejecución, lo que hubiera permitido que en aquel momento se constituyera correctamente la relación jurídico procesal, dando oportunidad a la ejecutada de intervenir en el proceso y, en suma, de ser oída en defensa de su pretensión de oponerse a la ejecución. En definitiva, el Juzgado no actuó con la diligencia exigible, al no agotar todos los medios posibles para comunicarse con la ejecutada, lo que no era en absoluto dificultoso, habida cuenta de que el domicilio real le era conocido.

Por otra parte, no cabe presumir que la demandante de amparo conocía el proceso por haber sido embargadas los saldos de varias de sus cuentas (dado el volumen de transacciones de una compañía de esa clase) o porque tuviera conocimiento del embargo un agente mediador de seguros, ya que no consta que éste hubiera dado traslado de la noticia a la recurrente. En este sentido el Auto que desestima el incidente de nulidad no motiva suficientemente las razones en las que sustenta su afirmación de que la recurrente tenía conocimiento previo del asunto, conocimiento que tampoco se deduce inexorablemente del hecho del nombramiento de Abogado ni de que conste en la fachada del local sito en la calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado, el nombre y anagrama de Allianz, pues ello no implica que sea domicilio social de la compañía recurrente, sino la simple circunstancia de que el ocupante de tal local es un agente mediador de seguros.

Por todo ello el Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo solicitado por la recurrente, anulando y retrotrayendo las actuaciones al momento posterior al dictado del Auto de 18 de marzo de 2005 despachando ejecución, para que el mismo sea notificado a la recurrente con respeto al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

8. Por providencia de 7 de septiembre de 2007 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme ha quedado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra las resoluciones judiciales recaídas en el procedimiento de ejecución núm. 496-2004 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma del Condado, desde el Auto de 18 de marzo de 2005 por el que se despachó ejecución y se decretó el embargo de bienes y derechos de la sociedad recurrente en cantidad suficiente para cubrir las responsabilidades reclamadas. Considera la recurrente que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en el referido procedimiento ejecutivo, en el que le fueron embargados los saldos de diversas cuentas bancarias, sin darle oportunidad de oponerse a la ejecución, a consecuencia del defectuoso emplazamiento realizado por el Juzgado, que no procedió a citarla en su domicilio real, pese a que tuvo constancia del mismo como consecuencia del resultado de la diligencia de notificación del Auto de 18 de marzo de 2005 practicada en el domicilio de una agente de seguros en La Palma del Condado. El Ministerio Fiscal apoya la pretensión de la recurrente, interesando a su vez el otorgamiento del amparo.

2. Para dar respuesta a la cuestión planteada en el presente recurso de amparo debemos señalar que son numerosos los casos en los que este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre quejas de indefensión producidas por la defectuosa realización de los actos de comunicación procesal, viniendo a consolidar una detallada doctrina al respecto, que es preciso recordar aquí en sus principales rasgos.

En síntesis, hemos subrayado en reiteradas ocasiones la trascendental importancia que posee la correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico procesal para entablar y proseguir los procesos judiciales con la plena observancia de los derechos constitucionales de defensa (art. 24.1 y 2 CE) que asisten a las partes. Un instrumento capital de esa correcta constitución de la relación jurídico procesal, cuya quiebra puede constituir de suyo una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lo es, indudablemente, el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, pues sólo así cabe garantizar los indisponibles principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes del litigio. Por ello, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, sino también el de asegurarse de que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso (SSTC 9/1981, de 31 de marzo, FJ 6; 65/2000, de 13 de marzo, FJ 3; 145/2000, de 29 de mayo; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; FJ ; y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2, por todas).

En consecuencia, la falta o deficiente realización del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el derecho fundamental garantizado por el art. 24.1 CE, salvo que la situación de incomunicación procesal sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4, y las allí citadas). Si bien es necesario precisar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, “no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2, y 128/2000, de 16 de mayo, FJ 5)” (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4).

3. La aplicación al presente caso de la doctrina constitucional anteriormente reseñada conduce al otorgamiento del amparo, por vulneración del derecho de la sociedad recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

Y así debe ser porque el examen del testimonio de las actuaciones judiciales remitido a este Tribunal permite constatar, en primer lugar, la presencia en el caso enjuiciado del supuesto de hecho sobre el que se asienta la doctrina constitucional reseñada, es decir, la existencia de un procedimiento seguido inaudita parte, del que derivó un perjuicio efectivo para los legítimos intereses de la sociedad mercantil demandante de amparo, al precluir el plazo para oponerse a la ejecución sin que tuviera conocimiento del asunto; y, en segundo lugar, no se aprecia en las actuaciones la existencia de datos o hechos de los que pueda inferirse que la indefensión denunciada sea consecuencia de la propia actitud voluntaria o negligente mantenida por la demandante de amparo con relación al proceso, ni que ésta tuviera conocimiento extrajudicial del mismo.

De otro lado, como aducen la demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, y resulta asimismo del examen de las actuaciones, el Juzgado no actuó con la diligencia que era debida y esperable para asegurar que la demandante de amparo fuera oída en el procedimiento ejecutivo instado contra la misma.

En efecto, aunque en el Auto que desestima el incidente de nulidad de actuaciones se afirma que Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., había tenido previo conocimiento de la existencia del procedimiento, tal afirmación resulta apodíctica e infundada, pues (amén de que el Auto no indica cuándo ni cómo habría tenido lugar ese pretendido conocimiento) en las actuaciones no existe evidencia de que la demandante de amparo conociese la existencia del procedimiento ejecutivo seguido en su contra con anterioridad a la fecha en la que afirma haber llegado al conocimiento extraprocesal del asunto, esto es, el 6 de septiembre de 1995, conforme indica en su escrito por el que promovió incidente de nulidad de actuaciones, presentado ante el Juzgado el siguiente 8 de septiembre, siendo doctrina reiterada de este Tribunal, como ya ha quedado expuesto, que no puede presumirse el conocimiento extraprocesal por meras conjeturas, pues lo presumido es, justamente, lo contrario,“el desconocimiento del proceso si así se alega” (por todas, SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 128/2000, de 16 de mayo, FJ 5; 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4; y 245/2006, de 24 de julio; FJ 3). Por otra parte, aunque también se afirma en el Auto que desestima el incidente de nulidad de actuaciones que es correcta en virtud del art. 155 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) la citación a la demandante de amparo del Auto despachando ejecución en el domicilio en que la notificación tuvo lugar (calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado), pues “ha acreditado cumplidamente la parte ejecutante que la ejecutada desarrolla con carácter habitual su actividad en el mismo, toda vez que en su fachada consta el anagrama y razón social de la ejecutada”, tal aserto no puede ser compartido. Como ha quedado anteriormente expuesto, lo que se deduce de las actuaciones es que, cuanto menos, existía una grave incertidumbre acerca de si la ejecutada tenía realmente su domicilio en el lugar indicado. En efecto, la persona —doña Aurora María Franco Sánchez— que atendió al agente judicial manifestó que aquél no era el domicilio de Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., y se negó a firmar y a recibir la notificación, indicando que el domicilio de dicha compañía aseguradora se encontraba en “la Plaza de la Soledad nº 1, entreplanta derecha, Huelva”. Por su parte, la demandante de amparo afirma que el local sito en la calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado, es la oficina de una agente mediadora de seguros —doña Petra López Díaz—, de la que es empleada la persona que atendió al agente judicial que realizó la notificación del Auto por el que se despacha ejecución.

Pues bien, el tenor de las manifestaciones de la persona que se identificó en la diligencia de notificación del Auto despachando ejecución, negando que aquél fuera el domicilio de Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., y facilitando al agente judicial el domicilio real de esta compañía aseguradora (en la Plaza de la Soledad, 1, entreplanta derecha, Huelva), debió “llevar al ánimo del órgano judicial razonables dudas sobre la efectividad de la notificación” (SSTC 113/2001, de 7 de mayo, FJ 7, y 19/2004, de 23 de febrero, FJ 4) y, en consecuencia, teniendo en cuenta el deber especial que pesa sobre los órganos judiciales de velar por la correcta realización de los actos de comunicación para conseguir la adecuada constitución de la relación jurídico procesal, hubiera debido conducir al Juzgado a tomar la decisión de no tener por realizada la notificación, intentando la citación de la demandante de amparo en el domicilio indicado por la empleada de la agente de seguros (Plaza de la Soledad, 1, Huelva), como efectivamente lo hizo más tarde para notificarle la tasación de costas y el Auto de alzamiento de los embargos trabados en su día, después de realizar esta notificación de nuevo en el local de la calle de Lepanto, 13, de La Palma del Condado, donde el marido de la agente de seguros que regenta dicha oficina manifestase al agente judicial “que su esposa es un mero agente de seguros representante de Allianz en La Palma de forma autónoma” y que la sede de esta compañía aseguradora se encuentra en “Plaza Soledad nº 1, entreplanta derecha, CP 21004, Huelva”.

En definitiva, desde el momento en que la empleada de la agente de seguros, con la que se entendió la diligencia de notificación del Auto despachando ejecución, se opuso a recibir y firmar dicha notificación, negando que aquél fuera el domicilio de la sociedad demandante de amparo y facilitando el domicilio real de ésta, el Juzgado ya pudo apercibirse de la eventualidad de que la demandante de amparo no llegase a tener conocimiento del procedimiento ejecutivo seguido contra aquélla, y de hecho es lo cierto que el propio Juzgado terminó por asumir tal posibilidad (cuando ya se había consumado la indefensión), al proceder a notificar a la demandante de amparo en su verdadero domicilio la tasación de costas y el Auto de alzamiento de los embargos (tras intentar de nuevo dicha notificación en el mismo local de La Palma del Condado donde se notificó el Auto por el que se despacha ejecución).

Por ello ha de concluirse que el Juzgado ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la sociedad recurrente en amparo, al dar por válida la notificación efectuada en el domicilio indicado por el ejecutante, pese a que las manifestaciones de la empleada de la agente de seguros suscitaban razonables dudas acerca de si la ejecutada tenía allí realmente su domicilio y pese a que, en virtud de la información facilitada por dicha empleada al agente judicial, el Juzgado tuvo conocimiento a partir de ese momento del verdadero domicilio de la ejecutada; por su parte, la recurrente en amparo ha mantenido una actitud diligente, pues ha denunciado su indefensión en cuanto ha tenido noticia de la misma, según se deduce de las actuaciones, pues no consta que haya tenido conocimiento extraprocesal del proceso de ejecución seguido en su contra antes de la fecha que indica en su escrito de interposición del incidente de nulidad de actuaciones.

Por consiguiente, el órgano judicial, al proseguir la tramitación del proceso de ejecución inaudita parte, sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para notificar a la sociedad recurrente en amparo en su domicilio real la existencia del proceso, cuando ya existían dudas razonables de que la recurrente pudiera no tener conocimiento del mismo —y existiendo además otro domicilio en las actuaciones que, a la postre, resultó ser su domicilio real—, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva y causó a la recurrente una efectiva indefensión, al precluir el plazo para que pudiera oponerse a la ejecución, en defensa de sus derechos e intereses, sin que el órgano judicial accediese a reparar la indefensión causada con ocasión de resolver el incidente de nulidad promovido por la recurrente, por lo que procede otorgar el amparo solicitado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar a Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de las resoluciones judiciales dictadas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma del Condado en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 496-2004 a partir del Auto de 18 de marzo de 2005 por el que se despacha ejecución y se procede al embargo de bienes y derechos de la ejecutada en cantidad suficiente para cubrir las responsabilidades reclamadas.

3º Retrotraer las actuaciones al momento de dictarse el referido Auto de 18 de marzo de 2005, para que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de La Palma del Condado practique la diligencia de notificación de conformidad con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 187/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:187

Recurso de amparo electoral 6578-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Girona.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales en municipios en los que se presentaron con una denominación específica (STC 154/2003) y sin fraude.

1. La demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales no acredita ni razona en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos obtenidos por las coaliciones en aquellas circunscripciones en las que denuncia que han incorporado partidos políticos que no forman parte de las mismas, lo que ha de conducir necesariamente a su desestimación (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

2. La demandante de amparo no acredita ni argumenta que los partidos integrados en la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya no formasen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, lo que ha de conducir necesariamente a la desestimación de la queja (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

3. Ningún reproche cabe efectuar a las coaliciones electorales concernidas por la impugnación, pues la LOREG no establece más requisitos para la constitución de una coalición, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio [FJ 5].

4. La LOREG no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición (STC 154/2003) [FJ 6].

5. La denominación, siglas y símbolos de los partidos políticos son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental para su identificación por el ciudadano (SSTC 69/1986, 103/1991, 154/2003) [FJ 6].

6. No puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo electoral a través del cual se impugna un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto, que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (SSTC 149/2000, 36/2003) [FJ 2].

7. Cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, 154/2003) [FJ 3].

8. No procede la imposición de costas a la parte actora, al no apreciarse la existencia de la temeridad ó la mala fe que exige el art. 95.2 LOTC [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6578-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio María de Anzizu i Furest y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 623/2007, de 18 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 8-2007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 22 de junio de 2007 de proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Girona. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 24 de julio de 2007, don Antonio María de Anzizu i Furest, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Girona” núm. 86, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas proclamadas en su circunscripción para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso recurso contencioso-electoral (art. 49 LOREG) contra el acuerdo de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de algunas de ellas no se ajustaba a Derecho.

El citado recurso, que fue turnado con el número 273-2007 ante el Juzgado Contencioso-Administrativo 2 de Girona, fue inadmitido por Sentencia de 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recurso de amparo electoral contra el referido acuerdo de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Este recurso fue inadmitido a trámite por providencia de 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Girona, en fecha 18 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de puestos que correspondían a cada formación política para la elección de diputados provinciales por el partido judicial de Girona.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Provincial de Girona, sin que hasta la fecha se haya notificado resolución en dicho recurso.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso en fecha 25 de junio de 2007 recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona, de 22 de junio de 2007, de proclamación de diputados provinciales electos por el partido judicial de Girona, en lo concerniente a los candidatos proclamados por las coaliciones electorales “Progrés Municipal” y “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal”.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 623/2007, de 18 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona, de 22 de junio de 2007, de proclamación de los diputados provinciales electos por el partido judicial de Girona, en el que proclaman tres diputados de la federación de “Convergència i Unió” (CiU, en adelante), tres de la coalición “Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal” (PSC-PM, en lo sucesivo) y dos de la coalición “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal” (ERC-AM, a partir de ahora), por considerarlo lesivo para los derechos recogidos en los arts. 14 y 23 CE.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las Juntas Electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de las Diputaciones Provinciales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Girona las coaliciones electorales Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal (PM) y ERC-Acord Municipal (AM) se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse municipalmente a los ojos de los electores. Lo mismo ha ocurrido con la ofertada por ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM), aunque la misma no afecten al resultado producido en el partido judicial de Girona.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones. Como puede observarse, en determinadas circunscripciones (en particular, en Banyoles, Bordils, y Sant Martí de Llémena) se ha aunado dicha coalición electoral con otros partidos políticos independientes.

Junta Electoral de Zona de GIRONA

1. Aiguaviva Aiguaviva pel Canbi-Progrés Municipal (AxC-PM) 2. Albons Unitat per Albons-Progrés Municipal (PM) 3. Amer Independents d’Amer-Progrés Municipal (Id’A-PM) 4. Armentera (L’) Unitat Armenterenca-Progrés Municipal (UA-PM) 5. Banyoles Plataforma Progrés sita de Banyoles-Partit de Socialistes de Catalunya-PM 6. Bàscara Independents pel Poble-Progrés Municipal (IpP-PM) 7. Bellcaire d’Empordà Progrés Municipal-Progrés de Bellcaire (PdB-PM) 8. Bescanó Independents per Bescanó-Progrés Municipal (IpB-PM) 9. Bordils Grup Independent de Bordils-Progrés Municipal (GIpB-PM) 10. Garrigoles Independents de Garrigoles-Progrés Municipal (IdG-PM) 11. Juià Compromis per Juià-Progrés Municipal (CpJ-PM) 12. Llambilles Independets per Llambilles-Progrés Municipal (PM) 13. Madremanya Independets per Madremanya-Progrés Municipal (PM) 14. Sant Gregori Independets per Sant Gregori-Progrés Municipal (IpStG-PM) 15. Sant Joan de Mollet Independents per Sant Joan de Molle-Progrés Municipal (PM) 16. Sant Jordi Desvalls Independents per Sant Jordi Desvalls-Progrés Municipal (PM) 17. Sant Martí de Llémena Independents de la Llémena-Progrés Municipal (ILL-PM) 18. Sant Martí Vell Independents per Sant Martí Vell-Progrés Municipal (PM) 19. Sant Morí Joves pel Progrés de Sant Mori-Progrés Municipal (PM) 20. Saus, Caballera i Llampies Independents per Saus, Caballera i -Progrés Municipal (PM) 21. Serinyà Independents de Serinyà-Progrés Municipal (IpS-PM) 22. Ventalló Independents de Ventalló-Progrés Municipal (PM) 23. Verges Independents per Vergés-Progrés Municipal (PM) 24. Viladamat Independents per Viladamat-Progrés Municipal (Ipv-PM) 25. Vilasdasens Progrés Municipal-Progrés per Viladasens (PpV-PM) 26. Vilaür Independents per Vilaür-Progrés Municipal (PM)

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos legislaturas y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la c/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes. Al igual que en el caso anterior, se ha presentado en determinadas circunscripciones (en particular, en Bescanó y Porqueres) junto a otros partidos políticos.

Junta Electoral de Zona de GIRONA

1. Bellacire d’Empordà Grup Municipal de Bellcaire-Acord Municipal (GMB-AM) 2. Bescanó Entesa per Bescanó-Acord Municipal (EpB-AM) 3. Celrà I Celrà-Acord Municipal (I CELRÀ-AM) 4. Porqueres Independents de Porqueres-Acord Municipal (IdP-AM) 5. Sant Julià de llor i Bonmatí Grup Independent Sant Julià de llor i Bonmatí-Acord Municipal 6. Sant Martí Vell Independents per Sant martí Vell-Acord Municipal (ISMV-AM)

No se utiliza en estos casos una denominación común, sino una singularizada en cada municipio. Por lo demás, la coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto de los ocho diputados provinciales que le corresponden al partido judicial de Girona, pues de estimarse sus pretensiones a la federación solicitante de amparo le correspondería un puesto más de diputado provincial que los tres atribuidos en el Acuerdo recurrido.

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 205 LOREG proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de diputados provinciales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de diputados provinciales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal y Acord Municipal al PSC y a ERC, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 26 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, constando ya remitidas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Quinta, las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral e informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Girona, conforme a lo dispuesto en el art. 112.3 de la Ley electoral general de 20 de junio de 1985, reformado por la Ley 8/1991, de 13 de marzo, y nuestro Acuerdo de 20 de enero de 2000, se acordó igualmente que el citado órgano judicial emplazara a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de julio de 2007 don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, se personó en la presente causa con el asesoramiento legal de don Marc Sanglas i Alcantarilla, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre desde el punto de vista legal ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o de la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril), tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril), la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV y ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere identidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia de Madrid el 25 de julio de 2007 y que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal dos días más tarde, don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas corporaciones locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007). e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

7. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 3 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el Partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las juntas electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal o Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos Partido Socialista de Cataluña y Esquerra Republicana de Catalunya son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas, que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, del cuerpo electoral en los órganos representativos, alterándose la verdadera voluntad del electorado y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE, pero no precisamente del demandante de amparo.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 22 de junio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 623/2007, de 18 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Girona.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los diputados provinciales, que se describen en el título V de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG; especialmente, en sus arts. 204 a 206), ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de las coaliciones Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales, y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos de diputados provinciales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de diputados provinciales correspondientes al partido judicial de Girona, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 22 de junio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 205 LOREG, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Girona, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le corresponderían cuatro diputados provinciales en el partido judicial de Girona, frente a los tres que han sido proclamados.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan “presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

“De otra parte la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de Diputados provinciales, regulado por el título V LOREG, que especialmente en sus arts. 204 a 206, en lo que ahora interesa, establece un sistema de fases distintas, que es necesario recordar. Se determina primero el número de Diputados correspondientes a cada Diputación Provincial según el número de residentes en cada provincia, y las Juntas Electorales Provinciales reparten este número global entre los distintos partidos judiciales, debiendo contar todos los partidos judiciales, al menos, con un Diputado (art. 204 LOREG). Posteriormente, una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la respectiva provincia, las Juntas Electorales de Zona proceden inmediatamente a formar una relación de todos los partidos políticos, coaliciones, federaciones y de cada una de las agrupaciones de electores que hayan obtenido algún concejal dentro de cada partido judicial, ordenándolos en orden decreciente al de los votos obtenidos por cada uno de ellos. Realizada esta operación, las Juntas Electorales de Zona proceden a distribuir los puestos que corresponden a los partidos políticos, coaliciones, federaciones y a cada una de las agrupaciones de electores en cada partido judicial, mediante la aplicación del procedimiento previsto en el art. 163 LOREG, según el número de votos obtenidos por cada grupo político o cada agrupación de electores (art. 205 LOREG). Finalmente, realizada la asignación de puestos de Diputados provinciales, las Juntas Electorales convocan por separado a los concejales de los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos de Diputados, para que elijan entre las listas de candidatos avaladas, al menos, por un tercio de dichos concejales a quienes hayan de ser proclamados Diputados, eligiendo además tres suplentes, para cubrir por su orden las eventuales vacantes. Efectuada la elección, las Juntas Electorales de Zona proclaman los Diputados electos y los suplentes (art. 206 LOREG)” (FJ 8 in fine).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación de puestos de diputados provinciales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal, los votos obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las dos coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en unos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en el otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral —partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales— son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las dos coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando unas denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal y Acord Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

El examen de esta alegación requiere una consideración previa sobre la coalición electoral Progrés Municipal. La recurrente en amparo afirma en la demanda que esta coalición está integrada por dos partidos políticos, el Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y el partido Progrés Municipal (PM), sosteniendo a continuación, a los efectos que a esta queja interesan, que a la coalición formada por dichos partidos se han incorporado otros partidos políticos en algunas circunscripciones. Sin embargo, como acredita el examen de las actuaciones judiciales y la documentación aportada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, ésta ha sido integrada por un partido político, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por una federación de partidos, Progrés Municipal de Catalunya, de la que forman parte en la actualidad cincuenta y tres partidos políticos, según certificación del Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. Siendo ello así, la queja actora sólo puede sustentarse, en los términos en los que ha sido formulada en relación con esta coalición, sobre la base fáctica de que esos partidos políticos que mantiene que se han incorporado a la coalición en algunas circunscripciones no formen parte de la federación Progrés Municipal. Pues bien, la demandante de amparo en ningún momento acredita ni tan siquiera argumenta que dichos partidos no formen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, toda vez que, al igual que acontece con carácter general en el recurso de amparo, también en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre, no sólo la de abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente cabe esperar y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, sin que le corresponda a este Tribunal suplir la argumentación ni los razonamientos de las partes, reconstruyendo de oficio la demanda cuando el demandante ha desatendido la carga que pesa sobre él [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 b)].

Esta carencia de la necesaria fundamentación en el reproche que se dirige a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal ha de conducir necesariamente a su rechazo y, como consecuencia del mismo, a la desestimación de la queja actora, pues en este caso no resultaría alterada la asignación del puesto de diputado provincial en liza, que la demandante de amparo, según los datos por ella aportados, podría haber obtenido en detrimento de las candidaturas presentadas por la coalición Progrés Municipal, de modo que la denunciada incorporación de partidos políticos en las candidaturas presentadas por la coalición electoral Esquerra Republicana per Catalunya-Acord Municipal en algunas circunscripciones que supuestamente no formarían parte de ésta ninguna incidencia puede tener ni tiene en el resultado electoral.

Aunque esta consideración conduciría, por sí sola, a decretar la desestimación de la presente demanda de amparo, es oportuno añadir la no menos concluyente observación de que la recurrente en amparo también ha incumplido la carga de acreditar la incidencia que sobre el resultado electoral pudiera tener la estimación de la queja que ahora nos ocupa. En efecto, en ningún pasaje de la demanda argumenta ni acredita la incidencia que sobre el reparto del puesto de diputado provincial en liza habría de tener la detracción a las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal de los votos que han obtenido en las circunscripciones en las que, en opinión de la recurrente, han incorporado partidos políticos que no forman parte de estas coaliciones según fueron constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central. En las operaciones aritméticas que al efecto se aportan en orden a poner de manifiesto la posible afectación o variación de los resultados electorales, la demandante separa los votos que conjetura que habrían de corresponder a los partidos políticos y a la federación de partidos políticos que integran en este caso una y otra coalición, esto es, al Partit dels Socialistes de Catalunya y a la federación Progrés Municipal de Catalunya, respecto a la primera coalición, y a los partidos políticos Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català, respecto a la segunda, segregando, por tanto, los votos de cada una de las mencionadas formaciones políticas que integran estas coaliciones, pero no hace referencia ni consideración alguna a la posible incidencia y significado en el resultado electoral de los votos que han obtenido ambas coaliciones en aquellas circunscripciones en las que, a juicio de la demandante de amparo, han incorporado partidos políticos que no forman parte de las mismas y que, de acuerdo con su planteamiento, deberían detraerse del resultado total atribuido a cada coalición. En otras palabras, la demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales para justificar la trascendencia constitucional de su queja se limita a determinar los votos que, a su juicio, habrían de computarse a cada una de las formaciones políticas ya mencionadas que han constituido dichas coaliciones, procediendo a la segregación de los que corresponderían a cada una de ellas, pero sin acreditar ni tan siquiera razonar en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos obtenidos por las coaliciones en aquellas circunscripciones en las que denuncia que han incorporado partidos políticos que no forman parte de las mismas. Esta advertida falta de acreditación y argumentación de la incidencia de la queja suscitada sobre el resultado electoral ha de conducir necesariamente a su desestimación, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, según la cual para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio es imprescindible que las irregularidades o anomalías del procedimiento electoral denunciadas afecten al resultado final de la elección [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FF JJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 188/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:188

Recurso de amparo electoral 6579-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Tarragona.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. La demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales no acredita ni razona en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos y concejales obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que han incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma, lo que ha de conducir necesariamente a su desestimación (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

2. La demandante de amparo no acredita ni argumenta que los partidos integrados en la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya no formasen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, lo que ha de conducir necesariamente a la desestimación de la queja (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

3. Ningún reproche cabe efectuar a las coaliciones electorales concernidas por la impugnación, pues la LOREG no establece más requisitos para la constitución de una coalición, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio [FJ 5].

4. La LOREG no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición (STC 154/2003) [FJ 6].

5. La denominación, siglas y símbolos de los partidos políticos son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental para su identificación por el ciudadano (SSTC 69/1986, 103/1991, 154/2003) [FJ 6].

6. No puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo electoral a través del cual se impugna un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto, que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (SSTC 149/2000, 36/2003) [FJ 2].

7. Cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, 154/2003) [FJ 3].

8. No procede la imposición de costas a la parte actora, al no apreciarse la existencia de la temeridad ó la mala fe que exige el art. 95.2 LOTC [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6579-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio María de Anzizu i Furest y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 628/2007, de 19 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 9-2007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Tarragona de 25 de junio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Tarragona. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla, la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrès Municipal, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez y asistida por el Letrado Vladimir Blanes, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 24 de julio de 2007, don Antonio María de Anzizu i Furest, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona” núm. 100, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas a concejales proclamadas en su circunscripción para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso diversos recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) contra los acuerdos de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de algunas de ellas no se ajustaba a Derecho.

Dichos recursos fueron desestimados por diversas Sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona el día 4 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recurso de amparo electoral contra los referidos acuerdos de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Estos recursos fueron inadmitidos a trámite por providencias de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Tarragona, en fecha 18 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de consejeros comarcales que correspondían a cada formación política en cada Consejo Comarcal de la provincia de Tarragona.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Central, sin que hasta la fecha se haya notificado resolución en dicho recurso.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso en fecha 27 de junio de 2007 recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Tarragona, de 25 de junio de 2007, de proclamación de consejeros comarcales electos para los Consejos Comarcales en el ámbito de Tarragona, en lo concerniente a los candidatos proclamados por las coaliciones electorales “Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal” (PSC-PM, en lo sucesivo), “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal” (ERC-AM, a partir de ahora) e “IC-V-Entesa pel Progrés Municipal”.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 628/2007, de 19 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Tarragona, de 25 de junio de 2007, de proclamación de los consejeros comarcales que corresponden a cada formación política y, en particular, la proclamación de consejeros comarcales en los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá, Priorat, Ribera d’Ebre, Tarragones e I Terra Alta.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las juntas electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos Comarcales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la junta electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resAltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña (TRLOCC) establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la proclamación de consejeros comarcales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Tarragona las coaliciones electorales Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal (PM), ERC-Acord Municipal (AM) e ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM) se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse municipalmente a los ojos de los electores.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican, ordenadas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, con las siguientes denominaciones. Como puede observarse, en determinadas circunscripciones (en particular, en Montbrió del Camp y Montroig del Camp, del ámbito de la Junta Electoral de Zona de Reus; en L’Ametlla de Mar, Batea, Caseres, Corbera d’Ebre, La Fatarella, La Pobla de Massaluca, Tivenys y Villaba dels Arcs, de la Junta Electoral de Zona de Tortosa; en Alcocer, Alió y Montblanc, de la Junta Electoral de Zona de Valls) se ha aunado dicha coalición electoral con otros partidos políticos independientes.

Junta Electoral de Zona de REUS

1. Alforja Units per l’Alforja-Progrés Municipal (UpA-PM) 2. Guiamets (Els) Progrés Municipal (PM) 3. Maspujols Progrés Municipal (Id’A-PM) 4. Miravet Unió d’Independents per Miravet-Progrés Municipal (PM) 5. Molar (El) Agrupació del Molar-Progrés Municipal (PM) 6. Montbrió del Camp Candidatura Independent per Montbrió-PSC-Progrés Municipal 7. Montroig del Camp Units per Miami-PSC-Iniciativa-Progrés Municipal 8. Palma d’Ebre (La) Progrés per la Palma d’Ebre-Progrés Municipal (PM) 9. Torre de l’Espanyol (La) Progrés per la Torre-Progrés Municipal (PM) 10. Vilanova d’Esconalbou Independents per Vilanova d’Escornalbou-Progrés Municipal (IVE-PM) 11. Vinebre Progrés per Vinebre-Progrés Municipal (PM)

Junta Electoral de Zona de TORTOSA

1. Ametlla de Mar (L’) PSC-Iniciativa-Progrés Municipal (PSC-Iii-PM) 2. Batea Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal (UPTA-PM) 3. Bot Alternativa per Bot-Progrés Municipal (APB-PM) 4. Camarles Progrés Municipal per Camarles i Lligallos-Progrés Municipal (PM) 5. Caseres Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal (UPTA-PM) 6. Corbera d’Ebre PSC-Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal 7. Fatarella (La) Convivencia i Progrés-Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal 8. Horta de Sant Joan Units per Horta-Progrés Municipal (PM) 9. Pinell de Brai (El) Progrés Municipal pel Pinell-Progrés Municipal (PM) 10. Pobla de Massaluca (La) Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal (UPTA-PM) 11. Tivenys PSC-Iniciativa-Progrés Municipal (PSC-Iii-PM) 12. Villaba dels Arcs Unió per la Terra Alta-Progrés Municipal (UPTA-PM)

Junta Electoral de Zona de VALLS

1. Alcocer Alcoverencs pel Canvi-Progrés Municipal 2. Alió Independents per Alió-Progrés Municipal 3. Montblanc Acord per Montblanc-PSC-Iniciativa-PM 4. Nulles Units per Nulles-Progrés Municipal (UpN-PM) 5. Sarral Units per Sarral-Progrés Municipal (UPERSARRAL-PM) 6. Vimbodí i Poblet Junts per Vimbodí i Plobet-Progrés Municipal (JPVIP-PM)

Junta Electoral de Zona de VENDRELL

1. Masllorenç Junts per Masllorenç-Progrés Municipal (JPM-PM) 2. Pobla de Motornés Alternativa Municipal de la Pobla de Montornés-Progrés Municipal (AM-PM)

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos Legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la C/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes:

Junta Electoral de Zona de REUS

1. Falset Independents per Falset-Acord Municipal (IpF-AM) 2. Figuera (La) La Figuera Endavant-Acord Municipal (LFE-AM) 3. Gratallops Independents per Gratallops-Acord Municipal (IPGRI-AM) 4. Guiamets Independents pel Guiamets-Acord Municipal (IpG-AM) 5. Marçà Miloquera-Acord Municipal 6. Masroig (El) Independents pel Masroig-Acord Municipal (IpM-AM) 7. Miravet Entesa per Miravet-Acord Municipal (EpM-AM) 8. Morera de Montsant (La) Independents per la Morera de Montsant Escaladei-Acord Municipal 9. Porrera Independents per Porrera-Acord Municipal (IP-AM) 10. Pradell de la Teixeta Alternativa per Pradell-Acord Municipal (ApP-AM) 11. Torre de Fontaubella (La) Fountaubella-Acord Municipal 12.Torroja del Priorat Independents per Torroja-Acord Municipal (IpT-AM) 13. Ulldemolins Veïns per Ulldemolins-Acord Municipal (Vpu-AM) 14. Vilella Baixa (La) Independents per la Vilella Baixa-Acord Municipal (IpVB-AM)

Junta Electoral de Zona de TORTOSA

1. Bot Entesa per Bot-Acord Municipal (EpB-AM) 2. Fatarella (La) Entesa per Fatarella-Acord Municipal (EpF-AM) 3. Freginals Impuls per Freginals-Acord Municipal (IF-AM) 4. Godall Acord per Godall-Acord Municipal (ApG-AM)

Junta Electoral de Zona de VALLS

1. Montblan Agrupament Catalanista de Montblanc-Acord Municipal (ACM-AM) 2. Pontils Alternativa Municipal-Acord Municipal (AM-AM) 3. Prados Units per Prades-Acord Municipal (UP-AM) 4. Santa Coloma de Queralt Acció Colomina-Acord Municipal (AC-AM) 5. Vila-rodona Junts per Vila-rodona-Acord Municipal (JxV-AM)

No se utiliza en estos casos una denominación común, sino una singularizada en cada municipio. Por lo demás, la coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

Finalmente, la coalición electoral ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPS) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes.

Junta Electoral de Zona de VALLS

1. Puigpelat Entesa pel Progrés Municipal de Puigpelat-Entesa pel Progrés Municipal 2. Querol Coalició d’Independents per Querol-Entesa pel Progrés Municipal (CIQ-EPM) 3. Santa Coloma de Queralt Entesa per Santa Coloma-Entesa pel Progrés Municipal (EpSC-EPM) 4. Senan Independent-Entesa pel Progrés Municipal (I-EPM)

Junta Electoral de Zona de VENDRELL

1. Aiguamurcia Independents pel Municipi d’Aiguamurcia-Entesa pel Progrés Municipal (IMA-EPM) 2. Altafulla Alternativa Baix Gaià-Entesa pel Progrés Municipal (ABG-EPM) 3. Pobla de Montornés (La) Alternativa Baix Gaià-Entesa pel Progrés Municipal (ABG-EPM) 4. Riera de Gaià (La) Iniciativa Rirenca-Entesa pel Progrés Municipal (IR-EPM) 5. Roda de Barà Alternativa Baix Gaià-Entesa pel Progrés Municipal (ABG-EPM) 6. Torredembarra Alternativa Baix Gaià-Entesa pel Progrés Municipal (ABG-EPM) 7. Vespellà de Gaià Alternativa Baix Gaià-Entesa pel Progrés Municipal (ABG-EPM)

El partido político Entesa pel Progrés Municipal fue fundado en noviembre de 2002 por diversos cargos pertenecientes a Iniciativa per Catalunya –Verds y fue inscrito con la misma sede social que tiene esta formación. La conexión se evidencia cuando se hace notar que Iniciativa per Catalunya–Verds es titular de la marca Entesa pel Progrés Municipal.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto de consejeros comarcales de la Conca de Barbera y Ribera d’Ebre (en ambos pasaría de ocho a nueve), del Priorat (donde ganaría dos consejeros, pasando de ocho a diez), de Tarragonès (donde tendría trece consejeros en vez de doce) e I Terra Alta (donde igualmente se incrementarían sus consejeros comarcales, pasando de nueve a doce).

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de consejeros comarcales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 26 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, constando ya remitidas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sección Quinta, las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral e informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Tarragona, conforme a lo dispuesto en el art. 112.3 de la Ley electoral general de 20 de junio de 1985, reformado por la Ley 8/1991 de 13 de marzo y nuestro Acuerdo de 20 de enero de 2000, se acordó igualmente que el citado órgano judicial emplazara a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de julio de 2007 don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, se personó en la presente causa con el asesoramiento legal de don Marc Sanglas i Alcantarilla, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre desde el punto de vista legal ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o de la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus Estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril), tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril), la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados. Impugnó posteriormente dichas resoluciones a través de la interposición de diversos recursos de amparos, que fueron inadmitidos por este Tribunal.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere identidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de julio de 2007 doña Esther Rodríguez Pérez, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerr Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, asesorada por el Letrado Vladimir Blanes, se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Esta coalición se constituyó con la finalidad de presentarse a las elecciones locales celebradas el día 27 de mayo de 2007, siendo objeto de la correspondiente comunicación y registro ante la Junta Electoral Central. Su constitución ha sido, por lo tanto, plenamente válida y eficaz. De conformidad con la doctrina de la Junta Electoral Central los estatutos reguladores del funcionamiento de la coalición prevén la utilización de denominaciones específicas en distintos distritos electorales, habiéndose comunicado a la Junta Electoral Central las diversas denominaciones específicas que la coalición adopta en las circunscripciones municipales en las que se presenta.

Esta coalición ya utilizó la denominación común Entesa pel Progrés Municipal en las elecciones locales de 1999 y 2003, sin que en esos comicios fuera cuestionado su empleo, ni objeto de impugnación ninguna de sus candidaturas.

Se trata de una coalición formada por tres partidos perfectamente complementarios, sin que pueda calificarse a ninguno de ellos de instrumental o dominante. Debe ser el voto de los electores el que decida el acierto o no de configurar la coalición en los términos acordados por los partidos coaligados.

No cabe apreciar vulneración alguna del art. 23 CE, en la medida en que la referencia a la denominación común de la coalición que figura en la totalidad de las candidaturas presentadas la identifica perfectamente ante el electorado.

b) La denominación general de la coalición es la de Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, excepto en aquellos municipios en los que adopta denominaciones específicas, incorporando siempre la denominación común Entesa pel Progrés Municipal. Así pues, en ningún municipio se presenta junto con otros partidos formando una coalición diferente y en ningún caso adopta la denominación coincidente con la de algún otro partido político legalmente constituido e inscrito en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. El hecho de que en algún municipio la denominación específica pueda coincidir parcialmente con la de algún otro partido no se puede interpretar, en ningún caso, como que exista una coalición con ese partido, ni que en la circunscripción en cuestión sea otra la coalición que presenta la candidatura, existiendo, como ya se ha dicho, una única coalición identificada por la referencia común Entesa pel Progrés Municipal.

En consecuencia ninguna objeción puede hacerse a la plena validez de las candidaturas presentadas por la coalición, ni puede entenderse vulnerado ningún derecho fundamental del resto de los candidatos.

La representación procesal de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal considera antidemocrático y jurídicamente inviable que se pretenda que no se computen determinados votos para la elección de los consejeros comarcales que corresponde designar a las diferentes formaciones políticas que han concurrido a las elecciones locales, siendo las coaliciones que han presentado candidaturas las que han de proceder a dicha designación y no ninguno de los partidos integrados en las mismas. La totalidad de los votos declarados válidos expresados a favor de las candidaturas debidamente proclamadas se deben computar para las formaciones que los recibieron, sin que la legítima utilización de denominaciones específicas en determinados municipios suponga ninguna limitación a su plena eficacia y cómputo, tanto en la elección de los miembros de los Ayuntamientos como en la de los miembros de los Consejos Comarcales.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación de la demanda de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

7. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia de Madrid el 25 de julio de 2007, y que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal dos días más tarde, don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición, ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas Corporaciones Locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007). e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

8. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 3 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Respecto de la tercera coalición, la formada por Iniciativa per Catalunya-Verds-Entesa pel Progrés Municipal, la referida Sentencia afirma que su constitución también se comunicó a la Junta Electoral Central, siendo proclamadas sus candidaturas.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal, o, Acord Municipal, o, Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos partido Socialista de Cataluña, Esquerra Republicana de Catalunya e Iniciativa per Catalunya-Verds son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE pero no sería precisamente el derecho de la demandante de amparo el que resultaría lesionado sino el de las coaliciones electorales en cuestión.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Tarragona de 25 de junio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 628/2007, de 19 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los consejeros titulares y suplentes de los Consejos Comarcales del ámbito de Tarragona. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación de los consejeros designados por las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal en los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá, Priorat, Ribera d’Ebre, Tarragones e I Terra Alta.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los consejeros de los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá, Priorat, Ribera d’Ebre, Tarragones e I Terra Alta, que regulan los arts. 20 y 21 del texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de cada una de las tres coaliciones electorales antes referidas concejales y votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales, y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 de la Ley Orgánica del régimen electoral general: LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

La coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal se pronuncia también a favor de la desestimación de la demanda de amparo, al considerar que no puede efectuarse objeción alguna a la validez de las candidaturas por ella presentadas, ni vulnerado el derecho de ningún candidato a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos en los Consejos Comarcales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor concejales y votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados puestos de consejeros en los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá, Priorat, Ribera d’Ebre, Tarragones e I Terra Alta, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Tarragona de 25 de junio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 20.2 de la Ley de organización comarcal de Cataluña, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de consejeros de los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá, Priorat, Ribera d’Ebre, Tarragones e I Terra Alta, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los concejales y votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le corresponderían en los Consejos Comarcales de la Conca de Barberá y Ribera d’Ebre y Tarragones un puesto más de consejero comarcal, dos en el referido a Priorat, y tres respecto del partido judicial de I Terra Alta más que los atribuidos en el Acuerdo de proclamación recurrido.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan “presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la LOREG les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

De otra parte ha de advertirse que la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de consejeros comarcales de Cataluña, que se regula en el capítulo II del título III de la Ley de organización comarcal de Cataluña, especialmente en sus arts. 20 y 21. De conformidad con el proceso regulado en ambos preceptos, se determina primero el número de miembros del Consejo Comarcal en función de los residentes de la comarca, de acuerdo con la escala legalmente establecida, disponiéndose a continuación, para la asignación de puestos, que una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la Comarca, la Junta Electoral competente ha de proceder de inmediato a sumar por separado el número de concejales y de votos obtenidos dentro de la Comarca en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación y agrupación de electores, según las listas respectivas, siempre que hubieran obtenido el 3 por 100 o más de los votos. Para los municipios de menos de 250 habitantes se establece una regla específica a efectos del cómputo de votos, ya que el número de votos a tener en cuenta por cada candidatura en estos municipios se alcanza dividiendo la suma de votos obtenidos por cada uno de sus componentes entre el número de candidatos que forman la lista correspondiente hasta un máximo de cuatro, corrigiéndose por defecto las fracciones resultantes (art. 20.1.2 y 3). Una vez sumados separadamente los números de concejales y de votos obtenidos en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación o agrupación de electores, la asignación de puestos en el Consejo Comarcal se efectúa por la Junta Electoral de acuerdo con las siguientes reglas: a) se calcula el porcentaje de concejales y de votos que corresponde a cada partido, coalición, federación o agrupación de electores sobre el total de concejales de todos los Ayuntamientos de la Comarca y sobre el total de votos emitidos en la Comarca; b) se multiplican estos porcentajes por las fracciones 1/3 y 2/3, respectivamente, y se suman los resultados; c) este porcentaje compuesto de cada partido, coalición, federación o agrupación de electores se divide por uno, dos, tres o más hasta el número igual de puestos correspondientes al Consejo Comarcal, atribuyéndose éstos a las listas a las que correspondan los cocientes mayores por orden decreciente (art. 20.5). Una vez realizada la asignación de puestos, la junta electoral convoca separadamente a los representantes de los partidos políticos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos en el Consejo Comarcal para que designen las personas que han de ser proclamadas miembros de entre quienes ostenten la condición de concejales de los municipios de las Comarcas, así como, además, indiquen los suplentes que hayan de ocupar vacantes, procediendo la junta electoral, efectuada la designación, a la proclamación de los miembros electos y suplentes del Consejo Comarcal (art. 21).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación de puestos de consejeros comarcales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal e Iniciativa per Cataluña Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, los votos y concejales obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las tres coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en dos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral —partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales— son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las tres coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando unas denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que, como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

El examen de esta alegación requiere una consideración previa sobre la coalición electoral Progrés Municipal, pues en este caso la denunciada incorporación de partidos políticos que supuestamente no forman parte de las coaliciones electorales constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central se limita exclusivamente a determinadas candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en algunas circunscripciones electorales.

La recurrente en amparo afirma en la demanda que esta coalición está integrada por dos partidos políticos, el Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y el partido Progrés Municipal (PM), sosteniendo a continuación, a los efectos que a esta queja interesan, que a la coalición formada por dichos partidos se han incorporado otros partidos políticos en algunas circunscripciones. Sin embargo, como acredita el examen de las actuaciones judiciales y la documentación aportada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, ésta ha sido integrada integrada por un partido político, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por una federación de partidos, Progrés Municipal de Catalunya, de la que forman parte en la actualidad cincuenta y tres partidos políticos, según certificación del Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. Siendo ello así, la queja actora sólo puede sustentarse, en los términos en los que ha sido formulada en relación con esta coalición, sobre la base fáctica de que esos partidos políticos que mantiene que se han incorporado a la coalición en algunas circunscripciones no formen parte de la federación Progrés Municipal. Pues bien, la demandante de amparo en ningún momento acredita ni tan siquiera argumenta que dichos partidos no formen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, toda vez que, al igual que acontece con carácter general en el recurso de amparo, también en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre, no sólo la de abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente cabe esperar y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, sin que le corresponda a este Tribunal suplir la argumentación ni los razonamientos de las partes, reconstruyendo de oficio la demanda cuando el demandante ha desatendido la carga que pesa sobre él [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 b)].

Esta carencia de la necesaria fundamentación en el reproche que se dirige a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal ha de conducir necesariamente a su rechazo y, como consecuencia de ello a la desestimación de la queja de la actora.

A la precedente consideración ha de añadirse la no menos concluyente observación de que la recurrente en amparo también ha incumplido la carga de acreditar la incidencia que sobre el resultado electoral pudiera tener la estimación de la queja que ahora nos ocupa. En efecto, en ningún pasaje de la demanda acredita ni argumenta la incidencia que sobre el reparto de los puestos de consejeros comarcales en liza habría de tener la detracción a la coalición electoral Progrés Municipal de los votos y concejales que ha obtenido en las circunscripciones en las que, en opinión de la recurrente, habría incorporado partidos políticos que no formarían parte de la coalición según ha sido constituida y comunicada a la Junta Electoral Central. En las operaciones aritméticas que al respecto se aportan en orden a poner de manifiesto la posible afectación o variación de los resultados electorales, la demandante separa los votos y concejales que conjetura que habrían de corresponder al partido político y a la federación de partidos políticos que integran en este caso la coalición, esto es, al Partit dels Socialistes de Catalunya, de una parte, y a la federación Progrés Municipal de Catalunya, de otra, segregando, por tanto, los votos y concejales de uno y otro, pero no hace referencia ni consideración alguna a la posible incidencia y significado en el resultado electoral de los votos y concejales que ha obtenido la coalición en aquellas circunscripciones en las que, a juicio de la demandante de amparo, habría incorporado partidos políticos que no forman parte de aquélla y que, de acuerdo con su planteamiento, deberían detraerse del resultado total atribuido a la coalición. En otras palabras, la demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales para justificar la trascendencia constitucional de su queja se limita a determinar los votos y concejales que, a su juicio, habrían de computarse a cada una de las entidades políticas que han constituido la coalición, procediendo a la segregación de los que corresponderían a una y otra, pero sin acreditar ni tan siquiera razonar en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos y concejales obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que ha incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma. Esta advertida falta de acreditación y argumentación de la incidencia de la queja suscitada sobre el resultado electoral ha de conducir necesariamente a su desestimación, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, según la cual para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio es imprescindible que las irregularidades o anomalías del procedimiento electoral denunciadas afecten al resultado final de la elección [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FF JJ 6c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 189/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 200, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:189

Recurso de amparo electoral 6710-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de consejeros comarcales electos y suplentes de l’Alt Penedès y del Bages.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. En la demanda de amparo en ningún momento se identifican ni se precisan qué partidos políticos han incorporado las coaliciones electorales concernidas en este recurso, ni en qué circunscripciones ha tenido lugar esa posible incorporación, circunscribiéndose la fundamentación de la demanda de amparo al carácter fraudulento de las coaliciones y a la utilización por éstas de denominaciones especificas en determinadas circunscripciones electorales, por lo que procede desestimar dicha queja, por carecer de todo sustento fáctico y argumental [FJ 7].

2. Ningún reproche cabe efectuar a las coaliciones electorales concernidas por la impugnación, pues la LOREG no establece más requisitos para la constitución de una coalición, que la de que tenga lugar entre partidos y federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio [FJ 5].

3. La LOREG no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición (STC 154/2003) [FJ 6].

4. La denominación, siglas y símbolos de los partidos políticos son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental para su identificación por el ciudadano (SSTC 69/1986, 103/1991, 154/2003) [FJ 6].

5. No puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo electoral a través del cual se impugna un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto, que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (SSTC 149/2000, 36/2003) [FJ 2].

6. Cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, 154/2003) [FJ 3].

7. No procede la imposición de costas a la parte actora, al no apreciarse la existencia de la temeridad ó la mala fe que exige el art. 95.2 LOTC [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6710-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 648/2007, de 24 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 12-2007 interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 11 de julio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos y suplentes de l’Alt Penedès y del Bages. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla, la coalición electoral Iniciativa per Cantalunya Verds-Esquerra Unida y Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez y asistida por el Letrado don Vladimir Blanes Persiva y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 27 de julio de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el "Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona" núm. 104, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas a concejales proclamadas por las diferentes Juntas Electorales de Zona de la Provincia de Barcelona para las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007.

b) La federación demandante de amparo interpuso diversos recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) contra los acuerdos de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de las candidaturas de las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e IC-V-Entesa pel Progrés Municipal no se ajustaba a Derecho.

Los citados recursos fueron desestimados por Sentencias de diferentes Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Barcelona de fecha 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recursos de amparo electorales contra los referidos acuerdos de proclamación de candidaturas, que fueron inadmitidos a trámite por providencias de fecha 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Barcelona en fecha 25 de junio de 2007 notificó el Acuerdo sobre el número de consejeros comarcales que corresponde a las distintas formaciones políticas en cada Consejo Comarcal de la Provincia de Barcelona.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Central, que fue desestimado por Acuerdo de 11 de julio de 2007.

f) La federación demandante de amparo interpuso en fecha 12 de julio de 2007 recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 648/2007, de 24 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del presente recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 11 de julio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos y suplentes el Consejo Comarcal del Bages por las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e IC-V-Entesa pel Progrés Municipal. A juicio de la recurrente en amparo, la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro lado, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las Juntas Electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos Comarcales.

De otra parte, se advierte en la demanda de amparo que al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para la vulneración del derecho fundamental de la recurrente en amparo, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina, la Junta Electoral Central realiza un examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el Registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma conocimiento de la existencia de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y a través de éstas de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) En cuanto a las denominaciones de las coaliciones electorales, la doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

"La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado".

De conformidad con tal doctrina, no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). Por lo tanto, la denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza, a través de su voto, cualquiera que sea cual sea la circunscripción o las circunscripciones en que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con personalidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma personalidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello, la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás, es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan personalidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintos, bien porque carezcan del instituto de orden público, que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o personalidad jurídica. El art. 20.2 del texto refundido de la Ley de organización comarcal de cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son por su propia naturaleza independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Barcelona las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal (PM), ERC-Acord Municipal (AM) e ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM) se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente atractivas en cuanto ocultan con mimo la denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse municipalmente a los ojos de los electores.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones:

Junta Electoral de Zona de MANRESA

1. Callús Moviment Alternatiu de Callús-Progrés Municipal (MAC-PM). 2. L`Estany Independents per L`Estany-Progrés Municipal. 3. Monistrol de Calders Independents per Monistrol de Calders-Progrés Municipal (CIM-PM). 4. Sant Mateu Independents per Sant Mateu-Progrés Municipal. 5. Sant Marià d`Oló Independents per Sant Marià d`Oló-Progrés Municipal.

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE y el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999 coincidiendo con unas elecciones municipales. Así, es uno de sus promotores don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la C/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que "nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones". Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes:

Junta Electoral de Zona de MANRESA

1. Artés Grup Unitari d`Artés-Acord Municipal

No utiliza la referencia a la denominación común, sino una singularizada en dicho municipio. Por lo demás, la coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

Finalmente, la coalición electoral ICV-Entesa pel Progés Municipal (EPM), se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones:

Junta Electoral de Zona de MANRESA

1. Balsereny Vía Alternativa Independent-Entesa pel Progrés Municipal (EPM). 2. Calders Grup Obert de Calders-Entesa pel Progrés Municipal (EPM).

EPM, creado como partido político en noviembre de 2002, no sólo tiene su sede social en el domicilio donde radica la sede social de Iniciativa per Catalunya (c/Ciutat, núm. 7, Barcelona), sino que, además, todos los fundadores de Entesa pel Progrés Municipal son cargos de Iniciativa per Catalunya-Verds e incluso resulta que esta última formación es la titular de la marca Entesa pel Progrés Municipal.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la recurrente en amparo tiene en los resultados electorales concernientes al Consejo Comarcal del Bages, pues de estimarse sus pretensiones a la federación solicitante de amparo le correspondería un puesto más de consejero comarcal que el atribuido en el Acuerdo recurrido.

Seguidamente insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos obteniendo el resultado que el electorado le confiera, esos votos no son acumulables en orden a la provisión de los cargos de los consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos no son los mismos o, al menos, con referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas están formalmente coaligadas.

Ninguno de estos dos supuestos ocurren en este caso, en el que cada entidad política es independiente de las demás y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la cual se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de consejeros comarcales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 30 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral, el informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Barcelona, en relación con la proclamación de consejeros comarcales de l`Alt Penedés y el Bages, previo emplazamiento a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

5. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 6 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte, la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Respecto de la tercera coalición, la formada por Iniciativa per Catalunya-Verds-Entesa pel Progrés Municipal, la referida Sentencia afirma que su constitución también se comunicó a la Junta Electoral Central, siendo proclamadas sus candidaturas.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a "un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones", de modo que "La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones". Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues como se dice en dicha Sentencia le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales, el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal o Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y al estar perfectamente identificadas en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que, a su juicio, son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio Público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electoral vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos partido Socialista de Cataluña, Esquerra Republicana de Catalunya e Iniciativa per Catalunya-Verds son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que sin embargo el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas, cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que esta votando.

Así pues, la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, al resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE pero no sería precisamente el derecho de la demandante de amparo el que resultaría lesionado sino el de las coaliciones electorales en cuestión.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

6. La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 7 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre ni desde el punto de vista legal, ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus Estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril) tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril) la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos, se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere personalidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado, el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común, para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el Registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

7. La representación procesal de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en fecha 9 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Esta coalición se constituyó con la finalidad de presentarse a las elecciones locales celebradas el día 27 de mayo de 2007, siendo objeto de la correspondiente comunicación y registro ante la Junta Electoral Central. Su constitución ha sido, por lo tanto, plenamente válida y eficaz. De conformidad con la doctrina de la Junta Electoral Central, los estatutos reguladores del funcionamiento de la coalición prevén la utilización de denominaciones específicas en distintos distritos electorales, habiéndose comunicado a la Junta Electoral Central las diversas denominaciones específicas que la coalición adopta en las circunscripciones municipales en las que se presenta.

En concreto, esta coalición ya utilizó la denominación común Entesa pel Progrés Municipal en las elecciones locales de 1999 y 2003, sin que en esos comicios fuera cuestionado su empleo, ni objeto de impugnación ninguna de sus candidaturas.

Se trata de una coalición formada por tres partidos perfectamente complementarios, sin que pueda calificarse a ninguno de ellos de instrumental o dominante. Debe ser el voto de los electores el que decida el acierto o no de configurar la coalición en los términos acordados por los partidos coaligados.

No cabe apreciar vulneración alguna del art. 23 CE en la medida en que la referencia a la denominación común de la coalición que figura en la totalidad de las candidaturas presentadas la identifica perfectamente ante el electorado.

b) La denominación general de la coalición es la de Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, excepto en aquellos municipios en los que adopta denominaciones específicas, incorporando siempre la denominación común Entesa pel Progrés Municipal. Así pues, en ningún municipio se presenta junto con otros partidos formando una coalición diferente y en ningún caso adopta la denominación coincidente con la de algún otro partido político legalmente constituido e inscrito en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. El hecho de que en algún municipio la denominación específica pueda coincidir parcialmente con la de algún otro partido no se puede interpretar, en ningún caso, como que exista una coalición con ese partido, ni que en la circunscripción en cuestión sea otra la coalición que presenta la candidatura, existiendo, como ya se ha dicho, una única coalición identificada por la referencia común Entesa pel Progrés Municipal.

En consecuencia, ninguna objeción puede hacerse a la plena validez de las candidaturas presentadas por la coalición, ni puede entenderse vulnerado ningún derecho fundamental del resto de los candidatos.

La representación procesal de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal considera antidemocrático y jurídicamente inviable que se pretenda que no se computen determinados votos para la elección de los consejeros comarcales que corresponde designar a las diferentes formaciones políticas que han concurrido a las elecciones locales, siendo las coaliciones que han presentado candidaturas las que han de proceder a dicha designación y no ninguno de los partidos integrados en las mismas. La totalidad de los votos declarados válidos expresados a favor de las candidaturas debidamente proclamadas se deben computar para las formaciones que los recibieron, sin que la legítima utilización de denominaciones específicas en determinados municipios suponga ninguna limitación a su plena eficacia y cómputo, tanto en la elección de los miembros de los Ayuntamientos como en la de los miembros de los Consejos Comarcales.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación de la demanda de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

8. La representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 9 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial ni contra el acuerdo de coalición, ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas corporaciones locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999 en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal), ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progés Municipal. En otras, uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones esta expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en su Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de l`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguno una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes, una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 11 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 648/2007, de 24 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los consejeros titulares y suplentes de los Consejos Comarcales de l`Alt Penedès y del Bages. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación de los consejeros designados por las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal en el Consejo Comarcal del Bages.

La demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los consejeros del Consejo Comarcal del Bages, que regulan los arts. 20 y 21 del texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de cada una de las tres coaliciones electorales antes referidas concejales y votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición, sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 de la Ley Orgánica del régimen electoral general: LOREG), por lo que desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo, ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

La coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal se pronuncia también a favor de la desestimación de la demanda de amparo, al considerar que no puede efectuarse objeción alguna a la validez de las candidaturas por ella presentadas, ni vulnerado el derecho de ningún candidato a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos en los Consejos Comarcales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor concejales y votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no una de fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados puestos de consejeros en el Consejo Comarcal del Bages, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Barcelona de 11 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), al haber considerado la Junta Electoral con infracción del art. 20.2 de la Ley de organización comarcal de Cataluña como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de consejeros del Consejo Comarcal del Bages, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los concejales y votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo junto al art. 23.2 CE se invoca también el art. 14 CE, ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE específica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues, en principio, de ser estimada la queja de la demandante de amparo en los términos formulados, le corresponderían en el Consejo Comarcal del Bages un puesto de consejero más que los atribuidos en el Acuerdo de proclamación de electos recurrido.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a "las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente", de conformidad con el cual "[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación". Finalmente, el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan "presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen".

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la LOREG les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que el citado precepto legal "ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que 'en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado' (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)" (FJ 8).

De otra parte ha de advertirse que la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de consejeros comarcales de Cataluña, que se regula en el capítulo II del título III de la Ley de organización comarcal de Cataluña, especialmente en sus arts. 20 y 21. De conformidad con el proceso regulado en ambos preceptos, se determina primero el número de miembros del Consejo Comarcal en función de los residentes de la comarca, de acuerdo con la escala legalmente establecida, disponiéndose a continuación, para la asignación de puestos, que una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la Comarca, la Junta Electoral competente ha de proceder de inmediato a sumar por separado el número de concejales y de votos obtenidos dentro de la Comarca en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación y agrupación de electores, según las listas respectivas, siempre que hubieran obtenido el 3 por 100 o más de los votos. Para los municipios de menos de 250 habitantes se establece una regla específica a efectos del cómputo de votos, ya que el número de votos a tener en cuenta por cada candidatura en estos municipios se alcanza dividiendo la suma de votos obtenidos por cada uno de sus componentes entre el número de candidatos que forman la lista correspondiente hasta un máximo de cuatro, corrigiéndose por defecto las fracciones resultantes (art. 20.1.2 y 3). Una vez sumados separadamente los números de concejales y de votos obtenidos en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación o agrupación de electores, la asignación de puestos en el Consejo Comarcal se efectúa por la Junta Electoral de acuerdo con las siguientes reglas: a) se calcula el porcentaje de concejales y de votos que corresponde a cada partido, coalición, federación o agrupación de electores sobre el total de concejales de todos los Ayuntamientos de la Comarca y sobre el total de votos emitidos en la Comarca; b) se multiplican estos porcentajes por las fracciones 1/3 y 2/3, respectivamente, y se suman los resultados; c) este porcentaje compuesto de cada partido, coalición, federación o agrupación de electores se divide por uno, dos, tres o más hasta el número igual de puestos correspondientes al Consejo Comarcal, atribuyéndose éstos a las listas a las que correspondan los cocientes mayores por orden decreciente (art. 20.5). Una vez realizada la asignación de puestos, la Junta Electoral convoca separadamente a los representantes de los partidos políticos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos en el Consejo Comarcal para que designen las personas que han de ser proclamadas miembros de entre quienes ostenten la condición de concejales de los municipios de las Comarcas así como, además, indiquen los suplentes que hayan de ocupar vacantes, procediendo la Junta Electoral, efectuada la designación, a la proclamación de los miembros electos y suplentes del Consejo Comarcal (art. 21).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), al haberse computado en la asignación de puestos de consejeros comarcales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal e Iniciativa per Cataluña Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los votos y concejales obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las tres coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en dos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el "art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición" (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual "la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral -partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales- son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)" (ibidem).

En este caso las tres coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que en aplicación de la doctrina constitucional antes reseñada ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último, la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos, a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

Sin embargo, esta queja común en el planteamiento general de la actora no se concreta en el supuesto que nos ocupa. En efecto, en la demanda de amparo en ningún momento se identifican ni se precisan en este caso qué partidos políticos han incorporado las coaliciones electorales concernidas en este recurso, ni en qué circunscripciones ha tenido lugar esa posible incorporación, circunscribiéndose la fundamentación de la demanda de amparo a los aspectos ya examinados referidos al denunciado carácter fraudulento de las coaliciones y a la utilización por éstas de denominaciones especificas en determinadas circunscripciones electorales. Así pues, también ha de ser desestimada dicha queja, por carecer en este caso de todo sustento fáctico y argumental.

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, la Sala no aprecia la existencia de temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima que no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 190/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:190

Recurso de amparo electoral 6711-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Lleida.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. La demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales no acredita ni razona en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos y concejales obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que han incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma, lo que ha de conducir necesariamente a su desestimación (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

2. La recurrente en amparo no acredita ni argumenta que los partidos integrados en la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya no formasen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, lo que ha de conducir necesariamente a la desestimación de la queja (SSTC 85/2003, 135/2004) [FJ 7].

3. Ningún reproche cabe efectuar a las coaliciones electorales concernidas por la impugnación, pues la LOREG no establece más requisitos para la constitución de una coalición, que la de que tenga lugar entre partidos y federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio [FJ 5].

4. La LOREG no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición (STC 154/2003) [FJ 6].

5. La denominación, siglas y símbolos de los partidos políticos son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental para su identificación por el ciudadano (SSTC 69/1986, 103/1991, 154/2003) [FJ 6].

6. Debe desestimarse la queja sobre incongruencia por falta de pronunciamiento sobre el alegato contenido en su recurso contencioso-electoral de que no era posible sumar los votos de la candidatura presentada por la coalición Progrés Municipal en Tárrega por haber contado con un partido político independiente, dado que, en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo se afirma que el citado partido forma parte de la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya [FJ 7].

7. No puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo electoral a través del cual se impugna un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto, que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (SSTC 149/2000, 36/2003) [FJ 2].

8. Cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, 154/2003) [FJ 3].

9. No procede la imposición de costas a la parte actora, al no apreciarse la existencia de la temeridad ó la mala fe que exige el art. 95.2 LOTC [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6711-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 663/2007, de 26 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 11-2007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 12 de julio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Lleida. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla, la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrès Municipal, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez y asistida por el Letrado Vladimir Blanes, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 27 de julio de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Lleida” núm. 64, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas a concejales proclamadas en su circunscripción para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso diversos recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) contra los acuerdos de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de algunas de ellas no se ajustaba a Derecho.

Dichos recursos fueron desestimados por diversas Sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Lleida el día 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante interpuso recurso de amparo electoral contra los referidos acuerdos de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Estos recursos fueron inadmitidos a trámite por providencias de 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Lleida, en fecha 18 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de consejeros comarcales que correspondían a cada formación política en cada Consejo Comarcal de la provincia de Lleida.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral, recayendo sobre él resolución desestimatoria que fue notificada el día 10 de julio.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida, de 12 de julio de 2007, de proclamación de consejeros comarcales electos para los Consejos Comarcales en el ámbito de Lleida, en lo concerniente a los candidatos proclamados por las coaliciones electorales “Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal” (PSC-PM, en lo sucesivo), “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal” (ERC-AM, a partir de ahora) e “IC-V-Entesa pel Progrés Municipal”.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 663/2007, de 26 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Lleida, de 12 de julio de 2007, de proclamación de consejeros comarcales que corresponden a cada formación política y, en particular, la proclamación de los consejeros comarcales en los Consejos Comarcales de L’Alt Urgell, L’Alta Ribagorza, Les Garrigues, La Noguera, Pallars Jussá, La Segarra, Els Segriá, Solsonés y L’Urgell, en tanto que dicha proclamación vulnera el derecho fundamental de los cargos electos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, vulnerando así los arts. 14 y 23 CE.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las Juntas Electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos Comarcales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Lleida las coaliciones electorales Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal (PM), ERC-Acord Municipal (AM) e ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM) se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse municipalmente a los ojos de los electores.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican, ordenadas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, con las siguientes denominaciones. Como puede observarse, en determinadas circunscripciones (en Tàrrega, del ámbito de la Junta Electoral de Zona de Cervera; en Alàs i Cerc, Arséguel, Cabó, Cava, Figols i Alinyà, Lles de Cerdanya, Montferrer-Castelbò, Oliana, Pont de Bar, Prats i Sansor, Prullans, Ribera d’Urgeliet, Riu de Cerdanya, Valls de Valira y EMD de Civís, de la Junta Electoral de Zona de La Seu d’Urgell) se ha aunado dicha coalición electoral con otros partidos políticos independientes.

Junta Electoral de Zona de BALAGUER

1. Algerri Independents per Algerri-Progrés Municipal 2. Alòs Independents per Alòs-Progrés Municipal 3. Barbens Independents per Barbens-Progrés Municipal 4. Bellmunt d’Urgell Independents per Bellmunt-Progrés Municipal 5. Bellvis i els Arcs Independents per Bellvis i els Arcs-Progrés Municipal 6. Cabanabona Independents per Cabanabona-Progrés Municipal 7. Camarassa Independents per Camarassa-Progrés Municipal 8. Castelló de Farfanya Independents per Castelló de Farfanya-Progrés Municipal 9. Foradada Independents per Foradada-Progrés Municipal 10. Les Avellanes i Santa Linya Units pel Municipi-Progrés Municipal 11. Linyola Independents per Linyola-Progrés Municipal 12. Ponts Independents per Ponts-Progrés Municipal 13. Tèrmens Agrupació d’Independents Progrés istes i Nacionalistes-Progrés Municipal 14. Vallfogona de Balaguer Independents per Vallfogona de Balaguer-Progrés Municipal 15. Vilanova de l’Aguda Independents per Vilanova-Progrés Municipal 16. Vilanova de Segrià Independents per Vilanova-Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de CERVERA

1. Biosca Independents per Biosca-Progrés Municipal 2. Grayena de Segarra Independents per Grayena-Progrés Municipal 3. Guimerà Independents per Guimerà-Progrés Municipal 4. La Molsosa Independents per la Molsosa-Progrés Municipal 5. Montoliu de Segarra Independents per Montoliu-Progrés Municipal 6. Nalec Independents per Nalec-Progrés Municipal 7. Les Olugues Independents per les Olugues-Progrés Municipal 8. Els Omells de Na Gaià Independents pels Omells-Progrés Municipal 9. Els Plans de Sió Independents pels Plans-Progrés Municipal 10. Ribera d’Ondara Independents per Ribera-Progrés Municipal 11. Tàrrega Agrupació d’Independents Progrés istes Nacionalistes-PSC-Progrés Municipal 12. Vallbona de les Monges Independents per Vallbona-Progrés Municipal 13. Verdú Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de LLEIDA

1. Alamús (Els) lndependents pels Alamús - Progrés Municipal (IA-PM) 2. Alcanó Independents per Alcanó-Progrés Municipal (IA-PM) 3. Arbeca Progrés Municipal 4. Castelldans Independents per Castesdans-Progrés Municipal (IC-PM) 5. Cervià de les Garrigues Independents per Cervià-Progrés Municipal (IC-PM) 6. Fulleda Independents per Fulleda-Progrés Municipal (IF-PM) 7. Gimenells i el Pla de la Font Independents per Gimenells i el Pla de la Font-Progrés Municipal 8. Granyena de les Garrigues Independents per Granyena-Progrés Municipal (IG-PM) 9. Llardecans Independents per Llardecans-Progrés Municipal (ILL-PM) 10. Pobla de Cérvoles (La) Independents per la Pobla-Progrés Municipal (IP-PM) 11. Seròs Independents per Seròs-Progrés Municipal (IS-PM) 12. Sunyer Independents per Sunyer-Progrés Municipal (IS-PM) 13. Tarrés Independents per Tarrés-Progrés Municipal (IT-PM) 14. Torrebesses Independents per Torrebesses-Progrés Municipal (IT-PM) 15. Vilosell (El) Independents pel Vilosell-Progrés Municipal (IV-PM) 16. Vinaixa Progrés Municipal- Independents per Vinaixa (PM-IV)

Junta Electoral de Zona de LA SEU D’URGELL

1. Alas i Cerc Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 2. Arsèguel Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 3. Cabó Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 4. Cava Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 5. Figols i Alinyà Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 6. Gósol Independents per Gósol-Progrés Municipal 7. Lladurs Independents per Lladurs-Progrés Municipal 8. Lles de Cerdanya Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 9. Montferrer – Castelbò Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 10. Oliana Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 11.Olius Independents per Olius-Progrés Municipal 12. Pont de Bar Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 13. Prats i Sansor Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 14. Prullans Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 15. Ribera d’Urgellet Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 16. Riu de Cerdanya Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 17. Sant Llorenç de Morunys Independents per Sant Llorenç de Morunys-Progrés Municipal (PM) 18. Valls de Valira Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM) 19. EMD de Civís Partit del Progrés del Pirineu-Progrés Municipal (PM)

Junta Electoral de Zona de TREMP

1. Abella Independents per Abella-Progrés Municipal 2. Alins Independents per Alins-Progrés Municipal (IA-PM) 3. Alt Àneu Independents per Alt Àneu-Progrés Municipal (IA-PM) 4. Castell de Munt Independents per Castell de Mur-Progrés Municipal (ICM-PM) 5. Conca de Dall Independents per la Conca-Progrés Municipal (ICD-PM) 6. Espot Independents per Esport-Progrés Municipal (IE-PM) 7. Gavet de la Conca Independents per Gavet-Progrés Municipal (IpG-PM) 8. Guingueta d’Aneu (La) Independents per Guingueta-Progrés Municipal (IG-PM) 9. Lladore Independents per Lladore-Progrés Municipal (ILL-PM) 10. Llavorsí Independents per Llavorsí-Progrés Municipal (ILL-PM) 11. Llimiana Independents per Llimiana-Progrés Municipal (ILL-PM) 12. Rialp Independents per Rialp-Progrés Municipal (IR-PM) 13. Salàs de Pallars Independents per Salàs-Progrés Municipal (IS-PM) 14. Sant Esteve de la Sarga Independents per Sant Esteve-Progrés Municipal (ISE-PM) 15. Sarroca de Bellera Independents per Sarroca-Progrés Municipal 16. Sort Independents per Sort-Progrés Municipal 17. Tirvia Independents per Tirvia-Progrés Municipal (IT-PM) 18. Vall de Boí Independents per la Vall de Boí-Progrés Municipal 19. Vall de Cardós Independents per la Vall de Cardós-Progrés Municipal (IVC-PM) 20. Vilaller Independents per Vilaller-Progrés Municipal (IV-PM) 21. EMD d’Isil i Alòs Progrés Municipal 22. EMD de Sorpes Progrés Municipal

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos Legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la c/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes.

Junta Electoral de Zona de BALAGUER

1. Áger Independents per Áger-Acord Municipal (IxA-AM) 2. Albesa Independents per Albesa-Acord Municipal (IA-AM) 3. Algerri Independents perAlgerri-Acord Municipal (IA-AM) 4. Alòs de Balaguer Independents perAlòs de Balaguer-Acord Municipal (IxAB-AM) 5. Bellmunt d’Urgell Independents per Bellmunt d’Urgell-Acord Municipal (IBU-AM) 6. Cabanabona Independents per Cabanabona-Acord Municipal (IC-AM) 7. Camarassa Independents per Camarassa-Acord Municipal (IxC-AM) 8. Castelló de Farfanya Independents per Castelló de Farfanya-Acord Municipal (ICF-AM) 9. La Sentiu de Sió Independents per La Sentiu-Acord Municipal (IS-AM) 10 Les Avellanes i Santa Linya Independents per Avellanes-Santa Linya-Acord Municipal (IASL-AM) 11. Menàrguens Independents per Menárguens-Acord Municipal (IM-AM) 12. Oliola Independents pel municipi de l’Oliola-Acord Municipal (IMO-AM) 13. Os de Balaguer Independents per Gerb-Acord Municipal (IG-AM) 14. Penelles Independents per Penelles-Acord Municipal (IP-AM) 15. Ponts Agrupació Independent de Ponts–Acord Municipal (AIP-AM) 16. Preixens Independents per Preixens-Acord Municipal (IP-AM) 17. Barbens Junts per Barbens-Acord Municipal (JxB-AM) 18. Bellvis Acord per Bellvis i els Arcs-Acord Municipal 19. El Poal Independents pel Poal-Acord Municipal (IP-AM) 20. Ivars d’Urgell Independents d’Ivars I Vallverd-Acord Municipal (IIV-AM) 21. Castellserà Independents per Castellserà-Acord Municipal (IC-AM) 22. Puigverd d’Agramunt Independents per Puigverd d’Agramunt-Acord Municipal (IPA-AM)

Junta Electoral de Zona de CERVERA

1. Anglesola Independents per Anglesola-Acord Municipal (IA-AM) 2. Biosca Independents per Biosca-Acord Municipal (IB-AM) 3. Ivorra Independents per Ivorra-Acord Municipal (IxI-AM) 4. Les Olugues Independents per les Olugues-Acord Municipal (IO-AM) 5. Preixana Independents per Preixana-Acord Municipal (IP-AM) 6. Verdú Agrupació Independent per Verdú-Acord Municipal (AIV-AM) 7. Vilanova de Bellpuig Independents per Vilanova-Acord Municipal (IVB-AM)

Junta Electoral de Zona deLLEIDA

1. Albí (L’) Tots fem l’Albi-Acord Municipal (TFA-AM) 2. Belianes Independents per Belianes-Acord Municipal (IB-AM) 3. Castelldans Castelldans 07-Acord Municipal (K07-AM) 4. Cogul (El) Tots fem Cogul-Acord Municipal (TFC-AM) 5. Espluga Calba (L’) Grup Renovador d’Espluga Calba-Acord Municipal (GREC-AM) 6. La Floresta Junts per la Floresta-Acord Municipal (JxF-AM) 7. Fondarella Independents per Fondarella-Acord Municipal (IF-AM) 8. Fulleda Associació Progrés sista de Fulleda-Acord Municipal (APF-AM) 9. Golmés Grup d’Independents de Golmés-Acord Municipal (GiC-AM) 10. Granja d’Escarp Independents per la Granja d’Escarp-Acord Municipal (IGE-AM) 11. Granyena de les Garrigues Joves per Grayena-Acord Municipal (JxG-AM) 12. Pobla de Cérvoles (La) Renovació I Progrés-Acord Municipal (RP-AM) 13. Puigverd de Lleida Independents per Puigverd-Acord Municipal (IPV-AM) 14. Sidamon Agrupació d’Indepndents de Sidamon-Acord Municipal (AIS-AM) 15. Tarrés Treballem per Tarres Fem poble-Acord Municipal (TxT-AM) 16. Vila-sana Independents per Vila-sana-Acord Municipal (IV-AM) 17. Vinaixa Treballem per Vinaixa-Acord Municipal (TV-AM)

Junta Electoral de Zona de LA SEU D’URGELL

1. Prats i Sansor Independents per Cerdanya-Prats I Sansor-Acord Municipal (IxC-AM)

Junta Electoral de Zona de TREMP

1. Alt Àneu Independents per Alt Àneu- Acord Municipal (IA-AM) 2. EMD d’Isil i Alòs Independents per Alt Àneu- Acord Municipal (IA-AM) 3. EMD de Sorpes Independents per Alt Àneu- Acord Municipal (IA-AM) 4. Gavet de la Conca Independents per Gavet-Acord Municipal 5. Guingueta d’Àneu (la) Agrupació de Persones pel Municipi-Acord Municipal 6. Llimiana Independents per Llimiana-Acord Municipal 7. Salàs de Pallars Independents per Salàs de Pallars-Acord Municipal 8. Sarrroca de Bellera Independents per Sarroca de Bellera-Acord Municipal 9. Talarn Independents pel Municipi de Talarn-Acord Municipal 10. Vilaller Independents per Vilaller-Acord Municipal

No se utiliza en estos casos una denominación común, sino una singularizada en cada municipio. Por lo demás, la coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

Finalmente, la coalición electoral ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPS) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes.

Junta Electoral de Zona de BALAGUER

1. EMD de Gerb Entesa per Gerb-Entesa pel Progrés Municipal 2. Os de Balaguer Entesa per Gerb-Entesa pel Progrés Municipal 3. Ponts Independennts per Ponts-Entesa pel Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de CERVERA

1. Guissona Iniciativa per Guissona-Entesa pel Progrés Municipal (IpG-EPM) 2. Vallbona de les Monges Entesa per Gerb-Entesa pel Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de LLEIDA

1. Almacelles Iniciativa per Almacelles-Entesa pel Progrés Municipal (IpA-EPM) 2. Alpicat Grupo Independent d’Alpicat-Entesa pel Progrés Municipal (GIALP-EPM) 3. Borges Blanques (Les) Candidatura Independent per Progrés Municipal-Entesa pel Progrés Municipal 4. Pobla de Cérvoles (La) Entesa pel Progrés de la Pobla-Entesa pel Progrés Municipal (EPP-EPM)

Junta Electoral de Zona de LA SEU D’URGELL

1. Arsèguel Entesa per Arsèguel-Entesa pel Progrés Municipal (EA-EPM) 2. Bellver de Cerdanya Alternativa per Bellver i Batllia-Entesa pel Progrés Municipal (ABB-EPM) 3.Organyà Els independents er Organya-Entesa pel Progrés Municipal (IO-EPM) 4. Pont de Bar Entesa per Pont de Bar-Entesa pel Progrés Municipal (EPB-EPM)

Junta Electoral de Zona de TREMP

1. Guingueta d’Àneu (La) Pobles del Baix Àneu-Entesa pel Progrés Municipal (PBA-EPM)

El partido político Entesa pel Progrés Municipal fue fundado en noviembre de 2002 por diversos cargos pertenecientes a Iniciativa per Catalunya – Verds y fue inscrito con la misma sede social que tiene esta formación. La conexión se evidencia cuando se hace notar que Iniciativa per Catalunya – Verds es titular de la marca Entesa pel Progrés Municipal.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto de consejeros comarcales del Alt Urgell (en el que dicha federación pasaría de tener nueve consejeros a disponer de diez), l’Alta Ribargoça y La Segarra (en ambos Consejos comarcales su representación se mantendría en el mismo número de puestos: ocho), Les Garrigues y La Noguera (en ambos Consejos comarcales pasarían de nueve a once electos), Pallars Jussà (ganaría dos consejeros, pasando de siete a nueve), El Segrià y Solsonès (en ambos Consejos comarcales ganarían un consejero, pasando de once a doce), L’Urgell (en el que pasarían de diez a once consejeros).

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de consejeros comarcales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

f) La federación recurrente denuncia, en particular, que la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de julio de 2007 no se pronuncie respecto de un alegato contenido en el recurso contencioso-electoral en su día interpuesto, en el que sostenía que, en virtud de la doctrina acuñada sobre esta materia por la Junta Electoral Central (Acuerdo de 3 de mayo de 2007), no era posible sumar a la coalición PSC-PM los resultados obtenidos en Tárrega, dado que en este municipio concurrían con otro partido político (Agrupació d’Independents, Progrés istes i Nacionalistes, AIPN), ajeno a la coalición.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 30 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral, el informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Lleida, previo emplazamiento a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

Las actuaciones interesadas ingresaron en este Tribunal el posterior día 7 de agosto de 2007.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 7 de agosto de 2007 don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, se personó en la presente causa con el asesoramiento legal de don Marc Sanglas i Alcantarilla, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre desde el punto de vista legal ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o de la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril), tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril), la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere identidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de agosto de 2007 don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación [por ejemplo Unió per la Terra Alta (UPTA)]. El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas Corporaciones Locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal (de la que, por cierto, forma parte la Agrupació d’Independents, Progrés istes i Nacionalistes, AIPN, como sabe perfectamente la federación recurrente).

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

7. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de agosto de 2007 doña Esther Rodríguez Pérez, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerr Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, asesorada por el Letrado Vladimir Blanes, se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen

a) Esta coalición se constituyó con la finalidad de presentarse a las elecciones locales celebradas el día 27 de mayo de 2007, siendo objeto de la correspondiente comunicación y registro ante la Junta Electoral Central. Su constitución ha sido, por lo tanto, plenamente válida y eficaz. De conformidad con la doctrina de la Junta Electoral Central los estatutos reguladores del funcionamiento de la coalición prevén la utilización de denominaciones específicas en distintos distritos electorales, habiéndose comunicado a la Junta Electoral Central las diversas denominaciones específicas que la coalición adopta en las circunscripciones municipales en las que se presenta.

Esta coalición ya utilizó la denominación común Entesa pel Progrés Municipal en las elecciones locales de 1999 y 2003, sin que en esos comicios fuera cuestionado su empleo, ni objeto de impugnación ninguna de sus candidaturas.

Se trata de una coalición formada por tres partidos perfectamente complementarios, sin que pueda calificarse a ninguno de ellos de instrumental o dominante. Debe ser el voto de los electores el que decida el acierto o no de configurar la coalición en los términos acordados por los partidos coaligados.

No cabe apreciar vulneración alguna del art. 23 CE, en la medida en que la referencia a la denominación común de la coalición que figura en la totalidad de las candidaturas presentadas la identifica perfectamente ante el electorado.

b) La denominación general de la coalición es la de Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, excepto en aquellos municipios en los que adopta denominaciones específicas, incorporando siempre la denominación común Entesa pel Progrés Municipal. Así pues, en ningún municipio se presenta junto con otros partidos formando una coalición diferente y en ningún caso adopta la denominación coincidente con la de algún otro partido político legalmente constituido e inscrito en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. El hecho de que en algún municipio la denominación específica pueda coincidir parcialmente con la de algún otro partido no se puede interpretar, en ningún caso, como que exista una coalición con ese partido, ni que en la circunscripción en cuestión sea otra la coalición que presenta la candidatura, existiendo, como ya se ha dicho, una única coalición identificada por la referencia común Entesa pel Progrés Municipal.

En consecuencia ninguna objeción puede hacerse a la plena validez de las candidaturas presentadas por la coalición, ni puede entenderse vulnerado ningún derecho fundamental del resto de los candidatos.

La representación procesal de la coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal considera antidemocrático y jurídicamente inviable que se pretenda que no se computen determinados votos para la elección de los consejeros comarcales que corresponde designar a las diferentes formaciones políticas que han concurrido a las elecciones locales, siendo las coaliciones que han presentado candidaturas las que han de proceder a dicha designación y no ninguno de los partidos integrados en las mismas. La totalidad de los votos declarados válidos expresados a favor de las candidaturas debidamente proclamadas se deben computar para las formaciones que los recibieron, sin que la legítima utilización de denominaciones específicas en determinados municipios suponga ninguna limitación a su plena eficacia y cómputo, tanto en la elección de los miembros de los Ayuntamientos como en la de los miembros de los Consejos Comarcales.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación de la demanda de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

8. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 6 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Respecto de la tercera coalición, la formada por Iniciativa per Catalunya-Verds-Entesa pel Progrés Municipal, la referida Sentencia afirma que su constitución también se comunicó a la Junta Electoral Central, siendo proclamadas sus candidaturas.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal, o, Acord Municipal, o, Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos partido Socialista de Cataluña, Esquerra Republicana de Catalunya e Iniciativa per Catalunya-Verds son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, vulneraría el art. 23.2 CE, pero no sería precisamente el derecho fundamental del demandante de amparo el que resultaría lesionado, sino el de las coaliciones en cuestión.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 12 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 663/2007, de 26 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los consejeros comarcales electos en el ámbito de Lleida. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación de los consejeros comarcales designados por las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal en los Consejos Comarcales L’Alt Urgell, L’Alta Ribagorza, Les Garrigues, La Noguera, Pallars Jussá, La Segarra, Els Segriá, Solsonés y L’Urgell.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial de Lleida en las operaciones relativas a la asignación de los consejeros de los Consejos Comarcales L’Alt Urgell, L’Alta Ribagorza, Les Garrigues, La Noguera, Pallars Jussá, La Segarra, Els Segriá, Solsonés y L’Urgell, que regulan los arts. los arts. 20 y 21 del texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de cada una de las tres coaliciones electorales antes referidas concejales y votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales, y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

La coalición electoral Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal se pronuncia también a favor de la desestimación de la demanda de amparo, al considerar que no puede efectuarse objeción alguna a la validez de las candidaturas por ella presentadas, ni vulnerado el derecho de ningún candidato a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos en los Consejos Comarcales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor concejales y votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados puestos de consejeros en los Consejos Comarcales de L’Alt Urgell, L’Alta Ribagorza, Les Garrigues, La Noguera, Pallars Jussá, La Segarra, Els Segriá, Solsonés y L’Urgell, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 12 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 20.2 de la Ley de organización comarcal de Cataluña, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de consejeros de los Consejos Comarcales de L’Alt Urgell, L’Alta Ribagorza, Les Garrigues, La Noguera, Pallars Jussá, La Segarra, Els Segriá, Solsonés y L’Urgell, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los concejales y votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le correspondería una mayor representación en los Consejos Comarcales que la contenida en el Acuerdo de proclamación que se combate en amparo, ya que ganaría un representante en los Consejos Comarcales del Alt Urgell, El Segrià, Solsonès y L’Urgell, y dos en los referidos a Les Garrigues, La Noguera y Pallars Jussà,.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan “presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

De otra parte ha de advertirse que la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de consejeros comarcales de Cataluña, que se regula en el capítulo II del título III de la Ley de organización comarcal de Cataluña, especialmente en sus arts. 20 y 21. De conformidad con el proceso regulado en ambos preceptos, se determina primero el número de miembros del Consejo Comarcal en función de los residentes de la comarca, de acuerdo con la escala legalmente establecida, disponiéndose a continuación, para la asignación de puestos, que una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la Comarca, la Junta Electoral competente ha de proceder de inmediato a sumar por separado el número de concejales y de votos obtenidos dentro de la Comarca en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación y agrupación de electores, según las listas respectivas, siempre que hubieran obtenido el 3 por 100 o más de los votos. Para los municipios de menos de 250 habitantes se establece una regla específica a efectos del cómputo de votos, ya que el número de votos a tener en cuenta por cada candidatura en estos municipios se alcanza dividiendo la suma de votos obtenidos por cada uno de sus componentes entre el número de candidatos que forman la lista correspondiente hasta un máximo de cuatro, corrigiéndose por defecto las fracciones resultantes (art. 20.1.2 y 3). Una vez sumados separadamente los números de concejales y de votos obtenidos en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación o agrupación de electores, la asignación de puestos en el Consejo Comarcal se efectúa por la Junta Electoral de acuerdo con las siguientes reglas: a) se calcula el porcentaje de concejales y de votos que corresponde a cada partido, coalición, federación o agrupación de electores sobre el total de concejales de todos los Ayuntamientos de la Comarca y sobre el total de votos emitidos en la Comarca; b) se multiplican estos porcentajes por las fracciones 1/3 y 2/3, respectivamente, y se suman los resultados; c) este porcentaje compuesto de cada partido, coalición, federación o agrupación de electores se divide por uno, dos, tres o más hasta el número igual de puestos correspondientes al Consejo Comarcal, atribuyéndose éstos a las listas a las que correspondan los cocientes mayores por orden decreciente (art. 20.5). Una vez realizada la asignación de puestos, la Junta Electoral convoca separadamente a los representantes de los partidos políticos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos en el Consejo Comarcal para que designen las personas que han de ser proclamadas miembros de entre quienes ostenten la condición de concejales de los municipios de las Comarcas, así como, además, indiquen los suplentes que hayan de ocupar vacantes, procediendo la Junta Electoral, efectuada la designación, a la proclamación de los miembros electos y suplentes del Consejo Comarcal (art. 21).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación de puestos de consejeros comarcales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal e Iniciativa per Cataluña Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, los votos y concejales obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las tres coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en dos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral —partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales— son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 10371991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las tres coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando unas denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

En este caso la denunciada incorporación de partidos políticos que supuestamente no forman parte de las coaliciones electorales constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central se limita exclusivamente a determinadas candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en algunas circunscripciones electorales. Así pues, el examen de esta alegación requiere una consideración previa sobre la coalición electoral Progrés Municipal.

La recurrente en amparo afirma en la demanda que esta coalición está integrada por dos partidos políticos, el Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y el partido Progrés Municipal (PM), sosteniendo a continuación, a los efectos que a esta queja interesan, que a la coalición formada por dichos partidos se han incorporado otros partidos políticos en algunas circunscripciones. Sin embargo, como acredita el examen de las actuaciones judiciales y la documentación aportada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, ésta ha sido integrada por un partido político, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por una federación de partidos, Progrés Municipal de Catalunya, de la que forman parte en la actualidad cincuenta y tres partidos Políticos, según certificación del Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. Siendo ello así, la queja actora sólo puede sustentarse, en los términos en los que ha sido formulada en relación con esta coalición, sobre la base fáctica de que esos partidos políticos que mantiene que se han incorporado a la coalición en algunas circunscripciones no formen parte de la federación Progrés Municipal. Pues bien, la demandante de amparo en ningún momento acredita ni tan siquiera argumenta que dichos partidos no formen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, toda vez que, al igual que acontece con carácter general en el recurso de amparo, también en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre, no sólo la de abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente cabe esperar y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, sin que le corresponda a este Tribunal suplir la argumentación ni los razonamientos de las partes, reconstruyendo de oficio la demanda cuando el demandante ha desatendido la carga que pesa sobre él [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 b)].

La federación denuncia, en particular, que la Sentencia impugnada en amparo no se pronuncia sobre el alegato contenido en su recurso contencioso-electoral de que no era posible sumar los votos de la candidatura presentada por la coalición Progrés Municipal en Tárrega por haber contado con un partido político independiente (Agrupació d’Independents, Progrésistes i Nacionalistes, AIPN). Sin embargo, y con independencia de que dicha incongruencia no fue denunciada a través de la interposición del oportuno incidente de nulidad de actuaciones, lo que haría que debiera ser desestimada la queja referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por no haberse agotado correctamente la vía judicial previa (STC 298/2006, de 23 de octubre, FJ 2), consta en las actuaciones que obran en poder de este Tribunal que en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 1 de Lleida 171/2007, de 5 de mayo de 2007, recaída en recurso ordinario núm. 278-2007, se afirma que el citado partido forma parte de la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya, extremo que la federación recurrente ha silenciado en su demanda de amparo, como ha recordado la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones, lo que igualmente debe conducirnos a decretar la desestimación de la citada queja, en aplicación de la doctrina constitucional vertida en la STC 153/1999, de 14 de septiembre, FJ 4.

Volviendo a la carencia de la necesaria fundamentación en el reproche que se dirige a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal, hemos de concluir que tal circunstancia ha de conducir al rechazo del alegato referido al art. 23.2 CE y, como consecuencia de ello, a la desestimación de la queja de la actora.

A la precedente consideración ha de añadirse la no menos concluyente observación de que la recurrente en amparo también ha incumplido la carga de acreditar la incidencia que sobre el resultado electoral pudiera tener la estimación de la queja que ahora nos ocupa. En efecto, en ningún pasaje de la demanda acredita ni argumenta la incidencia que sobre el reparto de los puestos de consejeros comarcales en liza habría de tener la detracción a la coalición electoral Progrés Municipal de los votos y concejales que ha obtenido en las circunscripciones en las que, en opinión de la recurrente, habría incorporado partidos políticos que no formarían parte de la coalición según ha sido constituida y comunicada a la Junta Electoral Central. En las operaciones aritméticas que al respecto se aportan en orden a poner de manifiesto la posible afectación o variación de los resultados electorales, la demandante separa los votos y concejales que conjetura que habrían de corresponder al partido político y a la federación de partidos políticos que integran en este caso la coalición, esto es, al Partit dels Socialistes de Catalunya, de una parte, y a la federación Progrés Municipal de Catalunya, de otra, segregando, por tanto, los votos y concejales de uno y otro, pero no hace referencia ni consideración alguna a la posible incidencia y significado en el resultado electoral de los votos y concejales que ha obtenido la coalición en aquellas circunscripciones en las que, a juicio de la demandante de amparo, habría incorporado partidos políticos que no forman parte de aquélla y que, de acuerdo con su planteamiento, deberían detraerse del resultado total atribuido a la coalición. En otras palabras, la demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales para justificar la trascendencia constitucional de su queja se limita a determinar los votos y concejales que, a su juicio, habrían de computarse a cada una de las entidades políticas que han constituido la coalición, procediendo a la segregación de los que corresponderían a una y otra, pero sin acreditar ni tan siquiera razonar en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos y concejales obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que ha incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma. Esta advertida falta de acreditación y argumentación de la incidencia de la queja suscitada sobre el resultado electoral ha de conducir necesariamente a su desestimación, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, según la cual para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio es imprescindible que las irregularidades o anomalías del procedimiento electoral denunciadas afecten al resultado final de la elección [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 191/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:191

Recurso de amparo electoral 6712-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Girona.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. Reitera la STC 188/2007.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6712-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 647/2007, de 24 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 102007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 10 de julio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos en el ámbito de Girona. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 27 de julio de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Girona” núm. 86, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas a concejales proclamadas en su circunscripción para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso diversos recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) contra los acuerdos de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de algunas de ellas no se ajustaba a Derecho.

Dichos recursos fueron inadmitidos por diversas Sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Girona el día 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recurso de amparo electoral contra los referidos acuerdos de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Estos recursos fueron inadmitidos a trámite por providencias de 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Girona, en fecha 18 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de consejeros comarcales que correspondían a cada formación política en cada Consejo Comarcal de la provincia de Girona.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Provincial de Girona, recayendo sobre él resolución desestimatoria que fue notificada el día 10 de julio.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso el 12 de julio de 2007 recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona, de 10 de julio de 2007, de proclamación de consejeros comarcales electos para los Consejos Comarcales en el ámbito de Girona, en lo concerniente a los candidatos proclamados por las coaliciones electorales “Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal” (PSC-PM, en lo sucesivo), “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal” (ERC-AM, a partir de ahora) e “IC-V-Entesa pel Progrés Municipal”.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 647/2007, de 24 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Girona, de 10 de julio de 2007, de proclamación de los consejeros comarcales que corresponden a cada formación política y, en particular, la proclamación de consejeros comarcales en los Consejos Comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva, en tanto que dicha proclamación vulnera el derecho fundamental de los cargos electos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, vulnerando así los arts. 14 y 23 CE.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las juntas electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los consejos comarcales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la junta electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Girona las coaliciones electorales Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal (PM), ERC-Acord Municipal (AM) e ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM) se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse municipalmente a los ojos de los electores.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican, ordenadas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, con las siguientes denominaciones. Como puede observarse, en determinadas circunscripciones (en particular, en Regencós y Torruella de Montgri, del ámbito de la Junta Electoral de Zona de La Bisbal; en Banyoles, Bordils y Sant Martí de Llèmena, de la Junta Electoral de Zona de Girona; Sant Pau de Seguries y Toses, del ámbito de la Junta Electoral de Zona de Puigcerdà y en Riudarenes, de la Junta Electoral de Zona de Santa Coloma de Farners) se ha aunado dicha coalición electoral con otros partidos políticos independientes.

Junta Electoral de Zona de LA BISBAL

1. Corça Independents pel Poble-Progrés Municipal 2. Foixà Independents per Foixà-Progrés Municipal (PM) 3. La Pera Independents per la Pera-Progrés Municipal (PM) 4. La Tallada Independents per la Tallada-Progrés Municipal (PM) 5. Parlavà Independents pel Poble-Progrés Municipal (PM) 6. Regencós Unitat i Progrés Municipal-Progrés Municipal-Independets per Regencós 7. Rupià Grup Independent per Rupià-Progrés Municipal (PM) 8. Serra d’Aro Independents per Serra d’Aro-Progrés Municipal 9. Torruella de Montgrí Unitat i Progrés Municipal-Progrés Municipal (UPM-PM)

Junta Electoral de Zona de FIGUERAS

1. Albanyà Partit Independents d’Albanya-Progrés Municipal 2. Cadaqués Independents per Cadaqués-Progrés Municipal (PM) 3. Darnius Progrés per Darnius-Progrés Municipal 4. Espolla Independents d’Espolla-Progrés Municipal (Id’E-PM) 5. La selva de Mar Independents de la Selva de Mar-Progrés Municipal (PM) 6. Masarac Independents per Masarac-Vilarnadal--Progrés Municipal (IdM-V-PM) 7. Palau de Santa Eulàlia Progrés de Palau de Santa Eulàlia-Progrés Municipal (PM) 8. Pedret i Marzà Independents de Pedret i Marzà-Progrés Municipal (PM) 9. Perelada Independents de Perelada-Progrés Municipal (PM) 10. Sant Miquel de Fluvià Independents per Sant Miquel de Fluvià-Progrés Municipal (ISM-PM) 11. Sant Climent Sescebes Independents de Sant Climent de Sescebes-Progrés Municipal (PM) 12. Vilanant Vilarnant i Taravaus per al Segle XXI-Progrés Municipal (PM) 13. Vila-sacra Progrés per Vila-sacra-Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de GIRONA

1. Aiguaviva Aiguaviva pel Canvi-Progrés Municipal (AxC-PM) 2. Albons Unitat per Albons-Progrés Municipal (PM) 3. Amer Independents d’Amer-Progrés Municipal (Id’A-AM) 4. Armentera (L’) Unitat Armenterenca-Progrés Municipal (UA-PM) 5. Banyoles Plataforma Progréssista de Banyotes-Partit del Socialistas de Catalunya-PM 6. Bàscara Independents pel Poble-Progrés Municipal (IpP-PM) 7. Bellcaire d’Empordà Progrés Municipal-Progrés de Belccaire (PdB-PM) 8. Bescanó Independents per Bescanó-Progrés Municipal (IpB-PM) 9. Bordils Grup Independent de Bordils-Progrés Municipal (GIpB-PM) 10. Garrigoles Independents de Garrigoles-Progrés Municipal (IdG-PM) 11. Juià Compromis perJuià-Progrés Municipal (CpJ-PM) 12. Llambilles Independents per Llambrilles-Progrés Municipal (PM) 13. Madremanya Independents per Madremanya-Progrés Municipal (PM) 14. Sant Gregori Independents per Sant Gregori-Progrés Municipal (IpSG-PM) 15. Sant Joan de Mollet Independents per Sant Joan de Mollet-Progrés Municipal (PM) 16. Sant Jordi Desvalls Independents per Sant Jordi Desvalls-Progrés Municipal (PM) 17. Sant Martí de Llèmena Independents de la Llémena-Progrés Municipal (ILL-PM) 18. Sant Martí Vell Independents per Sant Martí Vell-Progrés Municipal (PM) 19. Sant Mori Joves pel Progrés de Sant Mori-Progrés Municipal (PM) 20. Saus, Camallera i Llampies Independents de Saus, Camallera i Llampaies-Progrés Municipal (PM) 21. Serinyá Independents de Serinyà-Progrés Municipal (PM) 22. Ventalló Independents de Ventalló-Progrés Municipal (PM) 23. Verges Independents per Vergés-Progrés Municipal (PM) 24. Viladamat Independents per Viladamat-Progrés Municipal (IpV-PM) 25. Viladasens Progrés Municipal-Progrés per Viladasens (PpV-PM) 26. Vilaür Independents per Vilaür-Progrés Municipal (PM)

Junta Electoral de Zona de OLOT

1. Besalú lndependents per Besalú-Progrés Municipal (PM) 2. Beuda Units pel Progrés-Progrés Municipal (UpP-PM) 3. L Vall d’en Bas Independents pel Poble-Progrés Municipal 4. Maia de Monteal Colectiu Independent Municipal-Progrés Municipal (CIM-PM) 5. Planes d’Hostoles (Les) Independents de Les Planes d’Hostoles-Progrés Municipal (IdlP-PM) 6. Sant Aniol de Dinestres Independents per Sant Aniol de Finestres-Progrés Municipal (ISAF-PM) 7. Sant Ferriol Independents per Sant Ferriol-Progrés Municipal (PM) 8. Sant Joan les Fonts Independents per Sant Joan Les Fons-Progrés Municipal (IpSJlF-PM) 9. Santa Pau Independents per Santa Pau-Progrés Municipal (PM) 10. Tortellà Independents per Tortellà-Progrés Municipal (PM)

Junta Electoral de Zona de PUIGCERDÀ

1. Alp Independents d’Alp-Progrés Municipal 2. Campelles Independents per Campelles-Progrés Municipal (PM) 3. Das Independents per Das-Progrés Municipal (PM) 4. Fontanals de Cerdanya Independents de Fontanals de Cerdanya-Progrés Municipal (PM) 5. Gombrèn Independents per Gombrèn-Progrés Municipal (PM) 6. Guils de Cerdanya Independents per Guils de Cerdanya-Progrés Municipal (PM) 7. Isòvol Progrés Municipal (PM) 8. Llívia Independents de lívia-Progrés Municipal (PM) 9. Les Lloses Independents de les Lloses-Progrés Municipal (PM) 10. Meranges Independents per Meranges-Progrés Municipal (PM) 11. Pardines Independents per Pardines-Progrés Municipal (PM) 12. Planoles Independents per Planoles-Progrés Municipal (PM) 13. Queralbs Independents per Queralbs-Progrés Municipal (PM) 14. Ribes de Freser Independents de Ribes de Freser -Progrés Municipal (IdRF-PM) 15. Sant Pau de Seguries Progrés Santpauene-Progrés Municipal (PM) 16. Setcases Independents de Setcases-Progrés Municipal (IdS-PM) 17. Toses Independents del Municipi de Toses-Progrés Municipal (PM) 18. Urús Independents per Urus-Progrés Municipal (PM) 19. Vidra Independents per Vidrà-Progrés Municipal (PM) 20. Vilallonga de Ter Independents de Vilallonga de Ter-Progrés Municipal (IdV-PM)

Junta Electoral de Zona de SANTA COLOMA FARNERS

1. Espinelves Espinelves, Un Poble-Progrés Municipal (PM) 2. Riudarenes Agrupació Independent de Riudarenes-Partit dels Socialistas de Catalunya-PM 3. Sant Andreu de Salou Escoltar Sant Andreu SAlou-Progrés Municipal (PM) 4. Sant Feliu de Buixalleu Independents de Sant Feliu de Buixalleu-Progrés Municipal (PM) 5. Sils Independents de Sils-Progrés Municipal (PM) 6. Vilobí d’Onyar Independents per Vilobí-Salitja i Sant Dalmau-Progrés Municipal (PM)

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la C/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes. En dos casos (Bescanó, y Porqueres, ambos municipios encuadrados en la Junta Electoral de Zona de Girona) se ha unido con otras formaciones políticas independientes.

Junta Electoral de Zona de LA BISBAL

1. Mont-ras Acord Municipal per Mont-Ras-Acord Municipal

Junta Electoral de Zona de FIGUERAS

1. Borrasa Grupo Independent de Borrassà-Acord Municipal (GIB-AM) 2. Cantallops Independents per Cantallops–Acord Municipal (IC-AM) 3. El Port de la Selva Port-Acord Municipal (PORT-AM) 4. Espolla Compromesos amb Espolla-Acord Municipal (CE-AM) 5. Rabós Grup Independent per Rabós-Acord Municipal (GIR-AM) 6. Sant Pere Pescador Independents per Sant Pere Pescador–Acord Municipal (IpSP-AM) 7. Vilafant Vilafant Unit-Acord Municipal (ViU-AM)

Junta Electoral de Zona de GIRONA

1. Bellcaire d’Empordà Grup Municipal de Bellcaire-Acord Municipal (GMB-AM) 2. Bescanó Entesa per Bescanó-Acord Municipal (EpB-AM) 3. Celrà I Celrà-Acord Municipal (ICELRA-AM) 4. Porqueres Independents per Porqueres–Acord Municipal (IdP-AM) 5. Sant Julià de Llor i Bonmati Grup Independent Sant Lulià de llor i Bonmati-Acord Municipal 6. Sant Martí Vell Independents per Sant Martí Vell–Acord Municipal (ISMV-AM)

Junta Electoral de Zona de OLOT

1. Mieres Mieres Plural-Acord Municipal (MP-AM) 2. Montagut i Oix Concens pel Municipi-Acord Municipal (CM-AM)

Junta Electoral de Zona de PUIGCERDÀ

1. Fontanals de Cerdanya Independents per Cerdanya – Fontanals de Cerdanya-Acord Municipal 2. Guils de Cerdanya Independents per Cerdanya-Guils de Cerdanya-Acord Municipal 3. Isòvol Independents per Cerdanya-Isòvol-Acord Municipal (IxC-AM) 4. Meranges Independents perCerdanya-Meranges-Acord Municipal (IxC-AM) 5. Molló Independents per Molló-Acord Municipal (IM-AM) 6. Planoles Independents per Planoles-Acord Municipal (IP-AM) 7. Vallfogona del Ripollés Tria per Vallfogona-Acord Municipal (TpV-AM)

Junta Electoral de Zona de SANTA COLOMA FARNERS

1. Espinelves Espinelves Viu-Acord Municipal (EV-AM) 2. Maçanet de la Selva Acord per Maçanet-Acord Municipal (AM-AM) 3. Massanes Independents per Massanes-Acord Municipal (AM-AM) 4. Sils Acord Municipal per Sils-Acord Municipal (AMS-AM) 5. Susqueda Junts per Susqueda-Acord Municipal (JpS-AM)

No se utiliza en estos casos una denominación común, sino una singularizada en cada municipio. Por lo demás, la coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

Finalmente, la coalición electoral ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPS) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes. En siete ocasiones se han unido a otras formaciones políticas independientes (concretamente, en las candidaturas presentadas en Salt -Junta Electoral de Zona de Girona-, La Vall d’en Bas, Mieres, Olot, Santa Pau -Junta Electoral de Zona de Olot-, Puigcerdà -Junta Electoral de Zona de Puigcerdà- y Sant Hilari de Sacalm -Junta Electoral de Zona de Santa Coloma Farners-).

Junta Electoral de Zona de LA BISBAL

1. Begur Independents de Begur i Esclanyà-Entesa pel Progrés Municipal (IBE-EPM) 2. Palafrugell Entesa Junts per Palafrugell-Entesa pel Progrés Municipal (EJP-EPM) 3. Regencós Millorem Regencós-Entesa pel Progrés Municipal (MR-EPM) 4. Torrent Torrent per Torrent-Entesa pel Progrés Municipal 5. Ullà Nova Opció per Ullà-Entesa pel Progrés Municipal (NOU-EPM)

Junta Electoral de Zona de FIGUERAS

1. Castelló d’Empuries Entesa per Castello i Empuriabrava-Entesa pel Progrés Municipal (ECE-EPM) 2. Garrigàs Entesa per Garrigàs-Entesa pel Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de GIRONA

1. Salt Independents per Satl-Iniciativa per Catalunya Verds-Entesa pel Progrés Municipal 2. Sant Mori Veïns de Sant Mori-Entesa pel Progrés Municipal

Junta Electoral de Zona de OLOT

1. La Vall d’en Bas Alternativa per la Garrotxa-Entesa pel Progrés Municipal (ApG-EPM) 2. Mieres Alternativa per la Garrotxa-Entesa pel Progrés Municipal (ApG-EPM) 3. Olot Alternativa per la Garrotxa-Iniciativa per Catalunya Verds-Entesa pel Progrés Municipal 4. Santa Pau Alternativa per la Garrotxa-Entesa pel Progrés Municipal (ApG-EPM)

Junta Electoral de Zona de PUIGCERDÀ

1. Puigcerdà Alternativa per la Cerdanya-Entesa pel Progrés Municipal (ApC-EPM)

Junta Electoral de Zona de SANTA COLOMA FARNERS

1. Arbúcies Entesa per Progrés d’Albucies-Entesa pel Progrés Municipal (EPA-EPM) 2. Maçanet de la Selva Nou Maçanet-Entesa pel Progrés Municipal (9M-EPM) 3. Riells i Viabrea Independents d’Entesa de Riells i Viabrea-Entesa pel Progrés Municipal (IERV-EPM) 4. Sant Hilari de Sacalm Partit independent de les Guilleries-Entesa pel Progrés Municipal (PIG-EPM) 5. Santa Coloma de Farnérs Entesa per Santa Coloma-Entesa pel Progrés Municipal (ESC-EPM) 6. Susqueda Entesa per Susqueda-Entesa pel Progrés Municipal (EpS-EPM) 7. Tossa de Mar Entesa per Tossa-Entesa pel Progrés Municipal (ET-EPM)

El partido político Entesa pel Progrés Municipal fue fundado en noviembre de 2002 por diversos cargos pertenecientes a Iniciativa per Catalunya – Verds y fue inscrito con la misma sede social que tiene esta formación. La conexión se evidencia cuando se hace notar que Iniciativa per Catalunya–Verds es titular de la marca Entesa pel Progrés Municipal.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto de consejeros afectados, explicando el incremento de electos que dicha federación experimentaría en los Consejos comarcales del Baix Empordà (de diez a trece), Cerdanya (de nueve a diez), Garroxta (de doce a quince), Ripollès (de ocho a diez) y La Selva (de catorce a dieciséis).

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de consejeros comarcales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 30 de julio de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral y el informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Girona, previo emplazamiento a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

Las actuaciones interesadas ingresaron en este Tribunal el posterior día 7 de agosto de 2007.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 7 de agosto de 2007 don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, se personó en la presente causa con el asesoramiento legal de don Marc Sanglas i Alcantarilla, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre desde el punto de vista legal ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o de la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus Estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril), tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril), la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere identidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de agosto de 2007 don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento nº 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas Corporaciones Locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal (de la que, por cierto, forma parte la Agrupació d’Independents, Progrés istes i Nacionalistes, AIPN, como sabe perfectamente la federación recurrente).

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

7. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 6 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Respecto de la tercera coalición, la formada por Iniciativa per Catalunya-Verds-Entesa pel Progrés Municipal, la referida Sentencia afirma que su constitución también se comunicó a la Junta Electoral Central, siendo proclamadas sus candidaturas.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal, o, Acord Municipal, o, Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos Partido Socialista de Cataluña, Esquerra Republicana de Catalunya e Iniciativa per Catalunya-Verds son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, vulneraría el art. 23.2 CE, pero no sería precisamente el derecho fundamental del demandante de amparo el que resultaría lesionado, sino el de las coaliciones que cuestiona.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 10 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 647/2007, de 24 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los consejeros titulares y suplentes de los Consejos Comarcales del ámbito de Girona. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación de los consejeros designados por las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal en los Consejos comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los consejeros de los Consejos comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva, que regulan los arts. 20 y 21 del texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de cada una de las tres coaliciones electorales antes referidas concejales y votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales, y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos en los Consejos Comarcales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor concejales y votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados puestos de consejeros en los Consejos comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Girona de 10 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipa, y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 20.2 de la Ley de organización comarcal de Cataluña, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de consejeros de los los Consejos comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los concejales y votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le corresponderían en los Consejos comarcales del Baix Empordà, Cerdanya, Garrotxa, Ripollès i La Selva un incremento de consejeros comarcales (tres en los del Baix Empordà y Garrotxa, dos en el de Ripollès y en La Selva y uno en el de Cerdanya).

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1.b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan “presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

De otra parte ha de advertirse que la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de consejeros comarcales de Cataluña, que se regula en el capítulo II del título III de la Ley de organización comarcal de Cataluña, especialmente en sus arts. 20 y 21. De conformidad con el proceso regulado en ambos preceptos, se determina primero el número de miembros del consejo comarcal en función de los residentes de la comarca, de acuerdo con la escala legalmente establecida, disponiéndose a continuación, para la asignación de puestos, que una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la comarca, la Junta Electoral competente ha de proceder de inmediato a sumar por separado el número de concejales y de votos obtenidos dentro de la comarca en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación y agrupación de electores, según las listas respectivas, siempre que hubieran obtenido el 3 por 100 o más de los votos. Para los municipios de menos de 250 habitantes se establece una regla específica a efectos del cómputo de votos, ya que el número de votos a tener en cuenta por cada candidatura en estos municipios se alcanza dividiendo la suma de votos obtenidos por cada uno de sus componentes entre el número de candidatos que forman la lista correspondiente hasta un máximo de cuatro, corrigiéndose por defecto las fracciones resultantes (art. 20.1.2 y 3). Una vez sumados separadamente los números de concejales y de votos obtenidos en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación o agrupación de electores, la asignación de puestos en el Consejo Comarcal se efectúa por la Junta Electoral de acuerdo con las siguientes reglas: a) se calcula el porcentaje de concejales y de votos que corresponde a cada partido, coalición, federación o agrupación de electores sobre el total de concejales de todos los Ayuntamientos de la Comarca y sobre el total de votos emitidos en la comarca; b) se multiplican estos porcentajes por las fracciones 1/3 y 2/3, respectivamente, y se suman los resultados; c) este porcentaje compuesto de cada partido, coalición, federación o agrupación de electores se divide por uno, dos, tres o más hasta el número igual de puestos correspondientes al consejo comarcal, atribuyéndose éstos a las listas a las que correspondan los cocientes mayores por orden decreciente (art. 20.5). Una vez realizada la asignación de puestos, la Junta Electoral convoca separadamente a los representantes de los partidos políticos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos en el Consejo Comarcal para que designen las personas que han de ser proclamadas miembros de entre quienes ostenten la condición de concejales de los municipios de las comarcas, así como, además, indiquen los suplentes que hayan de ocupar vacantes, procediendo la Junta Electoral, efectuada la designación, a la proclamación de los miembros electos y suplentes del consejo comarcal (art. 21).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación de puestos de consejeros comarcales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal e Iniciativa per Cataluña Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal, los votos y concejales obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las tres coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en dos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral -partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales- son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las tres coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando unas denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

El examen de esta alegación requiere una consideración previa sobre la coalición electoral Progrés Municipal. La recurrente en amparo afirma en la demanda que esta coalición está integrada por dos partidos políticos, el Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y el partido Progrés Municipal (PM), sosteniendo a continuación, a los efectos que a esta queja interesan, que a la coalición formada por dichos partidos se han incorporado otros partidos políticos en algunas circunscripciones. Sin embargo, como acredita el examen de las actuaciones judiciales y la documentación aportada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, ésta ha sido integrada por un partido político, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por una federación de partidos, Progrés Municipal de Catalunya, de la que forman parte en la actualidad cincuenta y tres partidos políticos, según certificación del Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. Siendo ello así, la queja actora sólo puede sustentarse, en los términos en los que ha sido formulada en relación con esta coalición, sobre la base fáctica de que esos partidos políticos que mantiene que se han incorporado a la coalición en algunas circunscripciones no formen parte de la federación Progrés Municipal. Pues bien, la demandante de amparo en ningún momento acredita ni tan siquiera argumenta que dichos partidos no formen parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, toda vez que, al igual que acontece con carácter general en el recurso de amparo, también en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre, no sólo la de abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente cabe esperar y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, sin que le corresponda a este Tribunal suplir la argumentación ni los razonamientos de las partes, reconstruyendo de oficio la demanda cuando el demandante ha desatendido la carga que pesa sobre él [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 b)].

Esta carencia de la necesaria fundamentación en el reproche que se dirige a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal ha de conducir necesariamente a su rechazo y, como consecuencia de ello, a la desestimación de la queja de la actora en relación con los Consejos Comarcales del Baix Empordà, de la Cerdanya y del Ripollès. En efecto, en estos Consejos, a partir de los datos aportados por la propia demandante de amparo, no resultaría alterada la asignación de los puestos de consejeros en liza, ya que, una vez rechazado el reproche dirigido a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal, la denuncia de la recurrente en amparo referida a la incorporación de partidos políticos en las candidaturas presentadas por las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal que supuestamente no formarían parte de una y otra coalición o bien no se produce en relación con los municipios que integran aquellas Comarcas, o bien carecen de trascendencia en orden a una posible alteración de la asignación de los puestos de consejeros comarcales al obtener la demandante de amparo los puestos discutidos en detrimento de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal. Por lo tanto, la queja de la recurrente en amparo quedaría circunscrita solamente a los Consejos Comarcales de la Garrotxa y de la Selva.

A la precedente consideración ha de añadirse la no menos concluyente observación de que la recurrente en amparo también ha incumplido la carga de acreditar la incidencia que sobre el resultado electoral pudiera tener la estimación de la queja que ahora nos ocupa. En efecto, en ningún pasaje de la demanda acredita ni argumenta la incidencia que sobre el reparto de los puestos de consejeros comarcales en liza habría de tener la detracción a la coalición electoral Progrés Municipal de los votos y concejales que ha obtenido en las circunscripciones en las que, en opinión de la recurrente, habría incorporado partidos políticos que no formarían parte de la coalición según ha sido constituida y comunicada a la Junta Electoral Central. En las operaciones aritméticas que al respecto se aportan en orden a poner de manifiesto la posible afectación o variación de los resultados electorales, la demandante separa los votos y concejales que conjetura que habrían de corresponder al partido político y a la federación de partidos políticos que integran en este caso la coalición, esto es, al Partit dels Socialistes de Catalunya, de una parte, y a la federación Progrés Municipal de Catalunya, de otra, segregando, por tanto, los votos y concejales de uno y otro, pero no hace referencia ni consideración alguna a la posible incidencia y significado en el resultado electoral de los votos y concejales que ha obtenido la coalición en aquellas circunscripciones en las que, a juicio de la demandante de amparo, habría incorporado partidos políticos que no forman parte de aquélla y que, de acuerdo con su planteamiento, deberían detraerse del resultado total atribuido a la coalición. En otras palabras, la demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales para justificar la trascendencia constitucional de su queja se limita a determinar los votos y concejales que, a su juicio, habrían de computarse a cada una de las entidades políticas que han constituido la coalición, procediendo a la segregación de los que corresponderían a una y otra, pero sin acreditar ni tan siquiera razonar en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos y concejales obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que ha incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma. Esta advertida falta de acreditación y argumentación de la incidencia de la queja suscitada sobre el resultado electoral ha de conducir necesariamente a su desestimación, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, según la cual para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio es imprescindible que las irregularidades o anomalías del procedimiento electoral denunciadas afecten al resultado final de la elección [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 192/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:192

Recurso de amparo electoral 6878-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Cervera.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. Reitera la STC 187/2007.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6878-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 696/2007, de 31 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 13-2007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Cervera de 19 de julio de 2007 de proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al partido judicial de Cervera. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 3 de agosto de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan.

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Lleida” núm. 64, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas proclamadas en la circunscripción de Cervera para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso recurso contencioso-electoral (art. 49 LOREG) contra el acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Cervera de proclamación de las candidaturas por entender que algunas de ellas no se ajustaba a Derecho.

El citado recurso, que fue turnado con el número 278-2007 ante el Juzgado Contencioso-Administrativo 1 de Lleida, fue inadmtido por Sentencia de 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recurso de amparo electoral contra el referido acuerdo de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Este recurso fue inadmitido a trámite por providencia de 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Zona de Cervera, en fecha 19 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de puestos que correspondían a cada formación política para la elección de diputados provinciales por el partido judicial de Cervera.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Provincial de Lleida que fue desestimado mediante resolución de 25 de junio de 2007.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Cervera, de 19 de julio de 2007, de proclamación de diputados provinciales electos por el partido judicial de Cervera, en lo concerniente a los candidatos proclamados por las coaliciones electorales “Progrés Municipal” y “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal”.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 696/2007, de 31 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Cervera, de 19 de julio de 2007, de proclamación de los diputados provinciales electos por el partido judicial de Cervera, en el que proclama un diputado de la federación de “Convergència i Unió” (CiU, en adelante), otro de la coalición “Partit de Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal” (PSC-PM, en lo sucesivo) y un tercero de la coalición “Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal” (ERC-AM, a partir de ahora), por considerarlo lesivo para los derechos recogidos en los arts. 14 y 23 CE.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las Juntas Electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos Comarcales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

Especial consideración merece lo acaecido en Tárrega, ya que en dicha circunscripción no se ha presentado la coalición PSC-PM, sino una, distinta, compuesta por las citadas formaciones políticas y por l’Agrupació d’Independents, Progrés sistes i Nacionalistes (AIPN). Esta formación política, inscrita el 2 de abril de 1987 y con sede social en el municipio de Lleida, individualiza dicha candidatura, por lo que no pueden sumarse sus resultados a los obtenidos en los restantes municipios del partido judicial.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Organización Comarcal de Cataluña (de la Ley de organización comarcal de Cataluña) establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En el partido judicial de Cervera se han presentado, formando coalición, PSC-PM, IC-V-EPM y ERC-AM, aunque solamente hayan incidido en el resultado producido la primera y la tercera, que son aquéllas que a continuación se reseñan.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones: Debe señalarse que en la circunscripción de Tárrega se ha unido a otro partido político independiente.

Junta Electoral de Zona de CERVERA

1. Biosca Independents per Biosca-Progrés Municipal (IB-PM) 2. Granyena de Segarra Independents per Granyena-Progrés Municipal (IG-PM) 3. Guimera Independents per Guimera-Progrés Municipal (IG-PM) 4. La Molsosa Independents per la Molsosa-Progrés Municipal (PM) 5. Montoliu de Segarra Independents per Montoliu-Progrés Municipal (IM-PM) 6. Nalec Independents per Nalec-Progrés Municipal (IN-PM) 7. Les Oluges Independents per les Oluges-Progrés Municipal (IO-PM) 8. Els Omells de Na Gaià Independents pels Omells-Progrés Municipal (IO-PM) 9. Els Plans de Sió Independents pels Plans-Progrés Municipal (IP-PM) 10. Ribera d’Ondara Independents per Ribera-Progrés Municipal (IR-PM) 11. Tàrrega Agrupació d’Independents Progrés sistes Nacionalistes-PSC-Progrés Municipal 12. Vallbona de les Monges Independents per Vallbona-Progrés Municipal (IV-PM) 13. Verdú Progrés Municipal

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos Legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la C/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

Especial consideración merece el caso del municipio de Tárrega en el que consta que la coalición electoral ha concurrido con un tercer partido político (Agrupació d’Independents Progrés sistes Nacionalistes, AIPN), por lo que estamos ante una coalición distinta a la establecida entre PSC-PM, por lo que, en virtud de la doctrina contenida en la Resolución de la Junta Electoral Central de 3 de mayo de 2007, a la que ya se ha hecho referencia, no es posible sumar los votos de una y otra a los efectos de determinar el número de diputados provinciales que a una y otra le corresponden.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes.

Junta Electoral de Zona de CERVERA

1. Anglesola Independents per Anglesola-Acord Municipal (IA-AM) 2. Biosca Independents per Biosca-Acord Municipal (IB-AM) 3. Ivorra Independents per Ivorra-Acord Municipal (IxI-AM) 4. Les Olugues Independents per les Olugues-Acord Municipal (IxL-AM) 5. Preixana Independents per Preixana-Acord Municipal (IP-AM) 6. Verdú Agrupació Independent per Verdú-Acord Municipal (AIV-AM) 7. Vilanova de Bellpuig Independents per Vilanova-Acord Municipal (IVB-AM)

La coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto de los tres diputados provinciales que le corresponden al partido judicial de Cervera, pues de estimarse sus pretensiones a la federación solicitante de amparo le correspondería un puesto más de diputado provincial que el que le ha sido atribuido, que debería ser restado a la coalición PSC-PM.

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de diputados provinciales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de agosto de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral e informe emitido por la Junta Electoral de Zona de Cervera, conforme a lo dispuesto en el art. 112.3 de la Ley Electoral General de 20 de junio de 1985, reformado por la Ley 8/1991 de 13 de marzo y nuestro Acuerdo de 20 de enero de 2000, previo emplazamiento a las partes, excepto de la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

Las actuaciones requeridas fueron ingresadas en este Tribunal el 10 de agosto de 2007.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 10 de agosto de 2007 don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, se personó en la presente causa con el asesoramiento legal de don Marc Sanglas i Alcantarilla, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre desde el punto de vista legal ni desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o de la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus Estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril), tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril), la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere identidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el 11 de agosto de 2007, y registrado en este Tribunal dos días más tarde, don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen.

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas Corporaciones Locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal. La federación recurrente silencia, por otra parte, que el partido Agrupació d’Independents, Progréssistes i Nacionalistes (AINP), que concurre a las elecciones municipales de Tárrega, es uno de los partidos que pertenecen a la federación Progrés Municipal de Catalunya, como consta en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior y es conocido por CiU.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

7. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el Partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal, o, Acord Municipal, o, Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos Partido Socialista de Cataluña y Esquerra Republicana de Catalunya son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas, que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, del cuerpo electoral en los órganos representativos, alterándose la verdadera voluntad del electorado y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE, pero no precisamente del demandante de amparo.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Electoral de Zona de Cervera de 19 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 696/2007, de 31 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los diputados provinciales electos por el partido judicial de Cervera. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación del diputado provincial designado por la coalición electoral Progrés Municipal en el citado partido judicial, que debería corresponder a la federación recurrente en amparo.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de diputados provinciales, que se describen en el título V de la Ley Orgánica del régimen electoral general (especialmente, en sus arts. 204 a 206), ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales, y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de diputados provinciales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados diputados provinciales electos por el partido judicial de Cervera, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Cervera de 31 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 205 LOREG, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de diputados provinciales electos en el partido judicial de Cervera, habiendo computado en este caso a favor de Progrés Municipal los votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le corresponderían en el partido judicial de Cervera dos diputados provinciales, que ganaría en detrimento del injustamente obtenido por Progrés Municipal.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan “presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

“De otra parte la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de Diputados provinciales, regulado por el título V LOREG, que especialmente en sus arts. 204 a 206, en lo que ahora interesa, establece un sistema de fases distintas, que es necesario recordar. Se determina primero el número de Diputados correspondientes a cada Diputación Provincial según el número de residentes en cada provincia, y las Juntas Electorales Provinciales reparten este número global entre los distintos partidos judiciales, debiendo contar todos los partidos judiciales, al menos, con un Diputado (art. 204 LOREG). Posteriormente, una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la respectiva provincia, las Juntas Electorales de Zona proceden inmediatamente a formar una relación de todos los partidos políticos, coaliciones, federaciones y de cada una de las agrupaciones de electores que hayan obtenido algún concejal dentro de cada partido judicial, ordenándolos en orden decreciente al de los votos obtenidos por cada uno de ellos. Realizada esta operación, las Juntas Electorales de Zona proceden a distribuir los puestos que corresponden a los partidos políticos, coaliciones, federaciones y a cada una de las agrupaciones de electores en cada partido judicial, mediante la aplicación del procedimiento previsto en el art. 163 LOREG, según el número de votos obtenidos por cada grupo político o cada agrupación de electores (art. 205 LOREG). Finalmente, realizada la asignación de puestos de Diputados provinciales, las Juntas Electorales convocan por separado a los concejales de los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos de Diputados, para que elijan entre las listas de candidatos avaladas, al menos, por un tercio de dichos concejales a quienes hayan de ser proclamados Diputados, eligiendo además tres suplentes, para cubrir por su orden las eventuales vacantes. Efectuada la elección, las Juntas Electorales de Zona proclaman los Diputados electos y los suplentes (art. 206 LOREG)” (FJ 8 in fine).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación de diputados provinciales a favor de la coalición electoral Progrés Municipal, los votos obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de una coalición electoral fraudulenta, pues está integrada por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

La coalición Progrés Municipal (así como la denominada Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal) están constituidas por partidos políticos, en uno de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral -partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales- son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las dos coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando unas denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal y Acord Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

En este caso la denunciada incorporación de partidos políticos que supuestamente no forman parte de las coaliciones electorales constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central se limita exclusivamente a determinadas candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en algunas circunscripciones electorales. Así pues, el examen de esta alegación requiere una consideración previa sobre la coalición electoral Progrés Municipal.

La recurrente en amparo afirma en la demanda que esta coalición está integrada por dos partidos políticos, el Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y el partido Progrés Municipal (PM), sosteniendo a continuación, a los efectos que a esta queja interesan, que a la coalición formada por dichos partidos se han incorporado otros partidos políticos en algunas circunscripciones. Sin embargo, como acredita el examen de las actuaciones judiciales y la documentación aportada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, ésta ha sido integrada por un partido político, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por una federación de partidos, Progrés Municipal de Catalunya, de la que forman parte en la actualidad cincuenta y tres partidos políticos, según certificación del Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. Siendo ello así, la queja actora sólo puede sustentarse, en los términos en los que ha sido formulada en relación con esta coalición, sobre la base fáctica de que esos partidos políticos que mantiene que se han incorporado a la coalición en algunas circunscripciones no formen parte de la federación Progrés Municipal. Pues bien, la demandante de amparo en ningún momento acredita ni tan siquiera argumenta que dichos partidos no formen Parte de la federación de partidos integrante de la coalición Progrés Municipal, desatendiendo de este modo la carga que sobre ella pesa, toda vez que, al igual que acontece con carácter general en el recurso de amparo, también en el recurso de amparo electoral es carga de quien recurre, no sólo la de abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones de la Constitución que se aleguen, sino también la de proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente cabe esperar y que se integra en el deber de colaborar con la jurisdicción constitucional, sin que le corresponda a este Tribunal suplir la argumentación ni los razonamientos de las partes, reconstruyendo de oficio la demanda cuando el demandante ha desatendido la carga que pesa sobre él [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 3 b)].

Esta carencia de la necesaria fundamentación en el reproche que se dirige a las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal ha de conducir necesariamente a su rechazo y, como consecuencia de ello, a la desestimación de la queja de la actora.

A la precedente consideración ha de añadirse la no menos concluyente observación de que la recurrente en amparo también ha incumplido la carga de acreditar la incidencia que sobre el resultado electoral pudiera tener la estimación de la queja que ahora nos ocupa. En efecto, en ningún pasaje de la demanda acredita ni argumenta la incidencia que sobre el reparto de los puestos de diputados provinciales en liza habría de tener la detracción a la coalición electoral Progrés Municipal de los votos que ha obtenido en las circunscripciones en las que, en opinión de la recurrente, habría incorporado partidos políticos que no formarían parte de la coalición según ha sido constituida y comunicada a la Junta Electoral Central. En las operaciones aritméticas que al respecto se aportan en orden a poner de manifiesto la posible afectación o variación de los resultados electorales, la demandante separa los votos que conjetura que habrían de corresponder al partido político y a la federación de partidos políticos que integran en este caso la coalición, esto es, al Partit dels Socialistes de Catalunya, de una parte, y a la federación Progrés Municipal de Catalunya, de otra, segregando, por tanto, los votos de uno y otro, pero no hace referencia ni consideración alguna a la posible incidencia y significado en el resultado electoral de los votos que ha obtenido la coalición en aquellas circunscripciones en las que, a juicio de la demandante de amparo, habría incorporado partidos políticos que no forman parte de aquélla y que, de acuerdo con su planteamiento, deberían detraerse del resultado total atribuido a la coalición. En otras palabras, la demandante de amparo al argumentar sobre la posible alteración de los resultados electorales para justificar la trascendencia constitucional de su queja se limita a determinar los votos que, a su juicio, habrían de computarse a cada una de las entidades políticas que han constituido la coalición, procediendo a la segregación de los que corresponderían a una y otra, pero sin acreditar ni tan siquiera razonar en momento alguno sobre la incidencia en el resultado electoral de los votos obtenidos por la coalición en aquellas circunscripciones en las que denuncia que ha incorporado partidos políticos que no forman parte de la misma. Esta advertida falta de acreditación y argumentación de la incidencia de la queja suscitada sobre el resultado electoral ha de conducir necesariamente a su desestimación, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, según la cual para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio es imprescindible que las irregularidades o anomalías del procedimiento electoral denunciadas afecten al resultado final de la elección [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)].

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 193/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:193

Recurso de amparo electoral 6879-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al antiguo partido judicial de Tremp.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. En la demanda de amparo en ningún momento se identifican ni se precisan qué partidos políticos ha incorporado la coalición electoral concernida en este recurso, ni en qué circunscripciones ha tenido lugar esa posible incorporación, circunscribiéndose la fundamentación de la demanda de amparo al carácter fraudulento de la coalición y a la utilización por ésta de denominaciones especificas en determinadas circunscripciones electorales, por lo que procede desestimar dicha queja, por carecer de todo sustento fáctico y argumental [FJ 7].

2. Ningún reproche cabe efectuar a las coaliciones electorales concernidas por la impugnación, pues la LOREG no establece más requisitos para la constitución de una coalición, que la de que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio [FJ 5].

3. La LOREG no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición (STC 154/2003) [FJ 6].

4. La denominación, siglas y símbolos de los partidos políticos son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental para su identificación por el ciudadano (SSTC 69/1986, 103/1991, 154/2003) [FJ 6].

5. No puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo electoral a través del cual se impugna un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto, que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (SSTC 149/2000, 36/2003) [FJ 2].

6. Cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, 154/2003) [FJ 3].

7. No procede la imposición de costas a la parte actora, al no apreciarse la existencia de la temeridad ó la mala fe que exige el art. 95.2 LOTC [FJ 8].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6879-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 695/2007, de 31 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 14-2007, interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Tremp de 20 de julio de 2007 de proclamación de diputados provinciales electos y suplentes correspondientes al antiguo partido judicial de Tremp. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 3 de agosto de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el "Boletín Oficial de la Provincia de Lleida" núm. 64, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas proclamadas en la antigua circunscripción de Tremp para las elecciones municipales.

b) La federación demandante de amparo interpuso recurso contencioso-electoral (art. 49 LOREG) contra el acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Tremp de proclamación de las candidaturas por entender que no se ajustaba a Derecho.

El citado recurso, que fue turnado con el número 274-2007 ante el Juzgado Contencioso-Administrativo 1 de Lleida, fue inadmitido por Sentencia de 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recurso de amparo electoral contra el referido acuerdo de proclamación de candidaturas alegando la vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 23 CE. Este recurso fue inadmitido a trámite por Auto de 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) La Junta Electoral Provincial de Zona de Tremp, en fecha 20 de junio de 2007, notificó el Acuerdo sobre el número de puestos que correspondían a cada formación política para la elección de diputados provinciales por el partido judicial de Tremp.

e) La federación demandante de amparo interpuso en tiempo y forma el recurso previsto en el art. 21 LOREG ante la Junta Electoral Provincial de Lleida que fue desestimado mediante resolución que fue notificada el 20 de julio de 2007. En esta misma fecha la Junta Electoral de Zona procedió a la proclamación de los Diputados Provinciales por el meritado partido judicial.

f) La federación ahora recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-electoral contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Tremp, de 20 de julio de 2007, de proclamación de diputados provinciales electos por el partido judicial de Tremp, en lo concerniente al candidato proclamado por la coalición electoral Progrés Municipal.

g) Tras la tramitación oportuna, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó la Sentencia núm. 695/2007, de 31 de julio, desestimatoria del recurso contencioso-electoral.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Zona de Tremp, de 20 de julio de 2007, de proclamación del diputado provincial electo por el partido judicial de Tremp a favor de la coalición electoral Progrés Municipal (PM), por considerarlo lesivo para los derechos recogidos en los arts. 14 y 23 CE.

A juicio de la federación recurrente la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las juntas electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos Comarcales.

En la demanda de amparo se advierte que, al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la federación recurrente, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina la Junta Electoral Central realiza una examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la existencia de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación a su respecto. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de razón de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y, a través de éstas, de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna, en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

"La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado".

De conformidad con tal doctrina no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). La denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza a través de su voto cualquiera que sea la circunscripción o las circunscripciones en la que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con identidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos Comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma identidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás; es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan identidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintas, bien porque carezcan del instituto de orden público que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o identidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 4/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos Comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son, por su propia naturaleza, independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En el partido judicial de Tremp se han presentado, formando coalición, PSC-PM, IC-V-EPM y ERC-AM, aunque solamente haya incidido en el resultado producido la primera.

Pues bien, la coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones:

Junta Electoral de Zona de TREMP

1. Abella Independents per Abella-Progrés Municipal 2. Alins Independents per Alins-Progrés Municipal (IA-PM) 3. Alt Àneu Independents per Alt Àneu-Progrés Municipal (IA-PM) 4. Castell de Munt Independents per Castell de Mur-Progrés Municipal (ICM-PM) 5. Conca de Dalt Independents per la Conca-Progrés Municipal (ICD-PM) 6. Espot Independents per Esport-Progrés Municipal (IE-PM) 7. Gavet de la Conca Independents per Gavet-Progrés Municipal (IpG-PM) 8. Guingueta d'Àneu (La) Independents per Guingueta-Progrés Municipal (IG-PM) 9. Lladore Independents per Lladore-Progrés Municipal (ILL-PM) 10. Llavorsí Independents per Llavorsí-Progrés Municipal (ILL-PM) 11. Llimiana Independents per Llimiana-Progrés Municipal (ILL-PM) 12. Rialp Independents per Rialp-Progrés Municipal (IR-PM) 13. Salàs de Pallars Independents per Salàs-Progrés Municipal (IS-PM) 14. Sant Esteve de la Sarga Independents per Sant Esteve-Progrés Municipal (ISE-PM) 15. Sarroca de Bellera Independents per Sarroca-Progrés Municipal 16. Sort Independents per Sort-Progrés Municipal 17. Tírvia Independents per Tírvia-Progrés Municipal (IT-PM) 18. Vall de Boí Independents per la Vall de Boí-Progrés Municipal 19. Vall de Cardós Independents per la Vall de Cardós-Progrés Municipal (IVC-PM) 20. Vilaller Independents per Vilaller-Progrés Municipal (IV-PM) 21. EMD d'Isil i Alós Progrés Municipal 22. EMD de Sorpes Progrés Municipal

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999, coincidiendo con unas elecciones municipales. Así uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos Legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la C/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE, que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que "nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones". Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la federación recurrente en amparo tiene en el reparto del diputado provincial que le corresponde al partido judicial de Tremp, pues de estimarse sus pretensiones a dicha federación le correspondería el diputado provincial que ahora le ha sido atribuido a la coalición PSC-PM.

Seguidamente se insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 205 LOREG proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos, obteniendo el resultado que el electorado le confiera, los correspondientes votos no resultan acumulables en orden a la provisión de los cargos de diputados provinciales si la denominación, siglas y símbolos utilizados no son los mismos o, al menos, no hacen referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas no están formalmente coaligadas.

Ninguno de tales supuestos se da en este caso, en el que las diversas entidades políticas implicadas son independientes y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas, ordenando que se anule la proclamación del candidato de PSC-Progrés Municipal y que se proclame en su lugar al candidato de Convergencia i Unió.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de agosto de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral e informe emitido por la Junta Electoral de Zona de Tremp, conforme a lo dispuesto en el art. 112.3 de la Ley electoral general de 20 de junio de 1985, reformado por la Ley 8/1991, de 13 de marzo, y nuestro Acuerdo de 20 de enero de 2000, previo emplazamiento a las partes, excepto de la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

Las actuaciones requeridas fueron ingresadas en este Tribunal el 10 de agosto de 2007.

5. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el 11 de agosto de 2007, y registrado en este Tribunal dos días más tarde, don Roberto Granizo Palomeque, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la coalición electoral Progrés Municipal, asesorada por la Letrada doña Ana Villena Barjau se personó en la presente causa, presentando las alegaciones que a continuación se resumen:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas corporaciones locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así, cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta, no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999, en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los consejos comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal) ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progrés Municipal. En otras uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden, ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de L`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguna una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

6. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el Partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas presentadas por la citada coalición electoral para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Así pues, la coalición Progrés Municipal habría cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a "un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones", de modo que "La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones". Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues, como se dice en dicha Sentencia, le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que la coalición concernida en este proceso está integrada por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal o Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y, al estar perfectamente identificadas, en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del diputado provincial que corresponde en el partido judicial de Tremps a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones, con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales del 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que a su juicio son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de diputados provinciales efectuada por la Junta Electora vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que el partido político Partido Socialista de Cataluña es un referente electoral de la coalición Progrés Municipal, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con

éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que, sin embargo, el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que está votando.

Así pues la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda a los votos obtenidos por la coalición Progrés Municipal, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental de las coaliciones electorales en cuestión contenido en el art. 23.2 CE.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Tremp de 20 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 695/2007, de 31 de julio, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclama el diputado provincial electo por el partido judicial de Tremp. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación del diputado provincial designado por la coalición electoral Progrés Municipal en el citado partido judicial.

La federación demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de diputados provinciales, que se describen en el título V de la Ley Orgánica del régimen electoral general (especialmente, en sus arts. 204 a 206), ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de la coalición electoral Progrés Municipal votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de una coalición electoral fraudulenta y que se ha presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 LOREG), por lo que, desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes, ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone, de manera implícita, la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición Progrés Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de diputados provinciales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones, como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones electorales una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no de una fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las Juntas Electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como es sabido, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación del diputado provincial electo en el partido judicial de Tremp, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que, ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora, ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Progrés Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral de Zona de Tremp de 31 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haber considerado la Junta Electoral, con infracción del art. 205 LOREG, como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación del diputado provincial electo en el partido judicial de Tremp, habiendo computado en este caso a favor de Progrés Municipal los votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo, junto al art. 23.2 CE, se invoca también el art. 14 CE ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada oponga a ello quien ha comparecido en este proceso como parte demandada, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FFJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues en principio de ser estimada las quejas de la demandante de amparo en los términos formulados le corresponderían en el partido judicial de Tremp el diputado provincial, que ganaría en detrimento del injustamente obtenido por Progrés Municipal.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a "las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente", de conformidad con el cual "[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación". Finalmente el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados puedan "presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen".

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: "[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que 'en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado' (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)" (FJ 8).

"De otra parte la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de Diputados provinciales, regulado por el título V LOREG, que especialmente en sus arts. 204 a 206, en lo que ahora interesa, establece un sistema de fases distintas, que es necesario recordar. Se determina primero el número de Diputados correspondientes a cada Diputación Provincial según el número de residentes en cada provincia, y las Juntas Electorales Provinciales reparten este número global entre los distintos partidos judiciales, debiendo contar todos los partidos judiciales, al menos, con un Diputado (art. 204 LOREG). Posteriormente, una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la respectiva provincia, las Juntas Electorales de Zona proceden inmediatamente a formar una relación de todos los partidos políticos, coaliciones, federaciones y de cada una de las agrupaciones de electores que hayan obtenido algún concejal dentro de cada partido judicial, ordenándolos en orden decreciente al de los votos obtenidos por cada uno de ellos. Realizada esta operación, las Juntas Electorales de Zona proceden a distribuir los puestos que corresponden a los partidos políticos, coaliciones, federaciones y a cada una de las agrupaciones de electores en cada partido judicial, mediante la aplicación del procedimiento previsto en el art. 163 LOREG, según el número de votos obtenidos por cada grupo político o cada agrupación de electores (art. 205 LOREG). Finalmente, realizada la asignación de puestos de Diputados provinciales, las Juntas Electorales convocan por separado a los concejales de los partidos políticos, coaliciones, federaciones y agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos de Diputados, para que elijan entre las listas de candidatos avaladas, al menos, por un tercio de dichos concejales a quienes hayan de ser proclamados Diputados, eligiendo además tres suplentes, para cubrir por su orden las eventuales vacantes. Efectuada la elección, las Juntas Electorales de Zona proclaman los Diputados electos y los suplentes (art. 206 LOREG)" (FJ 8 in fine).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE) al haberse computado, en la asignación del diputado provincial a favor de la coalición electoral Progrés Municipal, los votos obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de una coalición electoral fraudulenta, pues está integrada por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

La coalición Progrés Municipal está constituida por un partido político y una federación de partidos políticos, inscritos todos ellos en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, mas que la que tenga lugar entre partidos y/o federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión, que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el "art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición" (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual "la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral -partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales- son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)" (ibidem).

En este caso la coalición electoral concernida ha presentado candidaturas adoptando una denominación específica en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esa denominación específica, la referencia a la denominación común propia Progrés Municipal. El mantenimiento, junto a esa denominación específica, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de esta coalición, excluye en principio cualquier atisbo de que, como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que, en aplicación de la doctrina antes reseñada, ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral Central, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

Sin embargo, esta queja común en el planteamiento general de la actora no se concreta en el supuesto que nos ocupa. En efecto, en la demanda de amparo en ningún momento se identifican ni se precisan en este caso qué partidos políticos ha incorporado la coalición electoral concernida en este recurso, ni en qué circunscripciones ha tenido lugar esa posible incorporación, circunscribiéndose la fundamentación de la demanda de amparo a los aspectos ya examinados referidos al denunciado carácter fraudulento de las coaliciones y a la utilización por éstas de denominaciones especificas en determinadas circunscripciones electorales. Así pues, también ha de ser desestimada dicha queja, por carecer en este caso de todo sustento fáctico y argumental.

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal, la Sala no aprecia la existencia de la temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 194/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:194

Recurso de amparo electoral 6880-2007. Promovido por la federación Convergencia i Unió respecto a la Sentencia de la Sala de Vacaciones del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirmó la proclamación de consejeros comarcales electos y suplentes del Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà.

Supuesta vulneración del derecho a acceder a los cargos representativos: STC 187/2007 (suma de los votos obtenidos por coaliciones electorales).

1. Reitera la STC 189/2007.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 6880-2007, promovido por la federación Convergencia i Unió, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Alonso Muñoz y asistida por el Letrado don Ramón Entrena Cuesta, contra la Sentencia núm. 700/2007, de 2 de agosto, de la Sala de Vacaciones del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimatoria del recurso contencioso-electoral núm. 15-2007 interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 24 de julio de 2007 de proclamación de consejeros comarcales electos y suplentes del Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà. Han comparecido y formulado alegaciones la coalición electoral Progrés Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistida por la Letrada doña Ana Villena Barjau, la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistida por el Letrado don Marc Sanglas i Alcantarilla y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 3 de agosto de 2007, doña Paloma Alonso Muñoz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la federación Convergencia i Unió, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extractan:

a) En el “Boletín Oficial de la Provincia de Lleida” núm. 104, de 1 de mayo de 2007, se publicaron las candidaturas a concejales proclamadas por las diferentes Juntas Electorales de Zona de la Provincia de Lleida para las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007.

b) La federación demandante de amparo interpuso diversos recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) contra los acuerdos de proclamación de las candidaturas por entender que la proclamación de las candidaturas de las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e IC-V-Entesa pel Progrés Municipal no se ajustaba a Derecho.

Los citados recursos fueron desestimados por Sentencias de diferentes Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Lleida de fecha 5 de mayo de 2007.

c) La federación demandante de amparo interpuso recursos de amparo electorales contra los referidos acuerdos de proclamación de candidaturas, que fueron inadmitidos a trámite por providencias de fecha 9 de mayo de 2007, dado que en el momento de su interposición no se había producido ninguna lesión de los derechos fundamentales de los candidatos de la federación demandante.

d) Por Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida en fecha 24 de julio de 2007 se proclamaron los consejeros comarcales electos y suplentes del Consejo Comarcal del Pallars Sobirà.

e) La federación demandante de amparo interpuso recurso contencioso-electoral contra el referido Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida, que fue desestimado por la Sentencia núm. 700/2007, de 2 de agosto, de la Sala de Vacaciones del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta, con cita de los arts. 14 y 23.2 CE, la vulneración del derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos:

a) En la demanda se precisa que constituye objeto del recurso de amparo el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 24 de julio de 2007 de proclamación de los consejeros comarcales electos y suplentes del Consejo Comarcal de Pallars Sobirà por las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e IC-V-Entesa pel Progrés Municipal. A juicio de la recurrente en amparo, la proclamación impugnada adolece de dos vicios que lesionan los derechos fundamentales invocados: por un lado, la utilización de partidos instrumentales para constituir coaliciones que adoptan denominaciones específicas que vulneran frontalmente la ley electoral; por otro lado, la incorporación en las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, inscritos legalmente como tales en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, constituyendo así coaliciones electorales distintas a las que constan presentadas ante las Juntas Electorales competentes. Tales vicios provocan la modificación de los resultados electorales en las elecciones de segundo grado o nivel, como son las elecciones de los Consejos comarcales.

De otra parte, se advierte en la demanda de amparo que al haber sido inadmitidos tanto en vía ordinaria como en sede constitucional los recursos en su momento interpuestos contra la proclamación de dichas candidaturas fraudulentas y creadoras de confusión en el cuerpo electoral, el presente es el único cauce y momento hábil para reparar la vulneración del derecho fundamental de la recurrente en amparo, que ha adoptado una denominación clara e inequívoca frente a la variedad de fórmulas de las coaliciones electorales referidas, obra de ingeniería electoral.

b) La demanda hace a continuación referencia al limitadísimo ámbito de actuación de la Administración electoral ante la comunicación de la constitución de coaliciones electorales. Se afirma al respecto que el art. 44.2 LOREG, cuyo contenido se transcribe, no ha sido objeto de desarrollo normativo, como ha subrayado la Junta Electoral Central (Acuerdo de 19 de julio de 1996), de modo que la concreción del alcance de la intervención de la Junta Electoral competente a los efectos de la constitución de una coalición electoral debe inferirse de la propia doctrina de la Junta Electoral Central.

Según esta doctrina, la Junta Electoral Central realiza un examen liminar de la documentación de la constitución de la coalición electoral, examen que exclusivamente consiste en la comprobación de que los representantes de la coalición son los que figuran en el registro de partidos políticos como representantes de los partidos o federaciones que se coaligan, así como en la verificación de la regularidad de los datos a los que se refiere el art. 44.2 LOREG (denominación, símbolo, ámbito territorial; normas por las que se rige y personas titulares del órgano u órganos de coordinación). De modo que la Junta Electoral Central no lleva a cabo un examen de fondo o de contenido, circunscribiéndose su función simplemente a la toma de razón o toma de conocimiento de la coalición, es decir, simplemente toma razón de que se ha formado la coalición, sin que lleve a cabo ningún acto de validación u homologación. Prueba de ello es que no se abre ningún trámite de audiencia para que el resto de las entidades políticas puedan hacer constar cualquier observación y alegación en relación con la coalición; que el Acuerdo de la Junta Electoral Central de toma de conocimiento de la existencia de la coalición sólo se pone en conocimiento de las Juntas Electorales Provinciales y a través de éstas de las de Zona; y, en fin, que el Acuerdo referido no es objeto de publicación oficial, de modo que el resto de las candidaturas sólo tienen conocimiento del mismo y de forma indirecta cuando se publica la relación de candidaturas presentadas. En definitiva, la actuación de la Junta Electoral Central es puramente administrativa e interna en el seno de la propia Administración electoral, sin que comporte validación u homologación de las coaliciones electores constituidas.

c) La doctrina de la Junta Electoral Central no impide que una coalición electoral adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdos de 17 de enero de 1979, 6 de febrero y 7 de abril de 1995, 28 de mayo, 15 de julio y 30 de noviembre de 1998 y 20 de abril de 1999, entre otros). En concreto, en su Acuerdo de 13 de diciembre de 2006, la Junta Electoral Central se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La Junta Electoral tiene reiteradamente acordado lo siguiente: 1º. La denominación de las coaliciones es cuestión de orden público y afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político. 2º. Cada una de las candidaturas ha de considerarse independiente de las demás a efectos de la elección de Diputados Provinciales. 3º. Los votos obtenidos por una coalición electoral en una determinada circunscripción son aplicables exclusivamente a cada coalición en cada circunscripción. 4º. Cada coalición es independiente de las demás. El ámbito espacial mínimo de una coalición electoral es un distrito electoral, pudiendo abarcar la misma varias circunscripciones en su caso. Si una coalición no presenta candidatura en un distrito, los demás partidos integrantes de la misma podrán presentarla en el mismo, salvo que otra cosa se hubiera hecho constar en el escrito de constitución de la coalición o la misma se hubiese constituido sin limitación para participar en todos los distritos del Estado”.

De conformidad con tal doctrina, no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político, incluso cuando no exista oposición por parte de éste (Acuerdo de 5 de mayo de 1995), ni tampoco con la de otra coalición constituida (Acuerdo de 24 de abril de 1995). Por lo tanto, la denominación es un elemento esencial para identificar a las entidades políticas que se someten al electorado. Y, según ha declarado también la Junta Electoral Central, por denominación común ha de entenderse la que debe figurar e incorporarse a todas las circunscripciones en las que la coalición concurra, no siendo aceptables aquellas coaliciones que no hagan referencia a esa denominación común (Acuerdo de 3 de mayo de 1999).

La trascendencia de esa obligatoria e imperativa referencia a la denominación común es doble. En primer lugar, resulta necesario que los electores puedan identificar perfectamente la coalición en la que van a depositar su confianza, a través de su voto, cualquiera que sea cual sea la circunscripción o las circunscripciones en que concurra. En segundo lugar, la coalición es una entidad política con personalidad jurídica diferente de las demás entidades concurrentes a las elecciones y en orden a la configuración de los órganos representativos elegidos indirectamente (Diputaciones Provinciales, Consejos comarcales) sólo se pueden sumar los votos obtenidos por quienes tienen la misma personalidad jurídica, es decir, por la misma coalición electoral o por el mismo partido o federación de partidos. Por ello, la Junta Electoral Central tiene declarado que cada coalición electoral es independiente de todas las demás, es decir, cada coalición electoral es una entidad separada de las restantes, de forma que sólo cabe sumar los votos obtenidos por la misma coalición electoral y no por coaliciones que tengan personalidad jurídica diferente, bien porque estén formadas por partidos o entidades distintos, bien porque carezcan del instituto de orden público, que es la necesaria denominación común.

Así, en la interpretación que la Junta Electoral Central ha llevado a cabo del art. 205 LOREG cabe resaltar las siguientes conclusiones:

En primer lugar, que a efectos de las Diputaciones Provinciales cada entidad política se considera con independencia de las demás. Cuando un partido político se presenta formando coaliciones electorales distintas (y son tales cuando no existe una referencia a una denominación común) en varios municipios de un mismo partido judicial hay que entender que cada una de las coaliciones es distinta de las demás a los efectos del art. 205 LOREG, de forma que no se acumulan los votos obtenidos por candidaturas de diferente naturaleza o personalidad jurídica. El art. 20.2 del Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de organización comarcal de Cataluña establece idéntico modo de proceder para la constitución de los Consejos comarcales.

En segundo lugar, que las agrupaciones de electores que presenten candidaturas en un determinado distrito son por su propia naturaleza independientes y distintas de las que presenten candidaturas en otros municipios o distritos, no resultando acumulable a efectos de la elección de diputados provinciales el número de concejales obtenidos en distintos municipios por agrupaciones electorales más o menos afines.

d) En la provincia de Lleida las coaliciones electorales PSC-Progrés Municipal (PM), ERC-Acord Municipal (AM) e ICV-Entesa pel Progrés Municipal (EPM) se han presentado con denominaciones específicas.

La coalición PSC-Progrés Municipal (PM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones específicas:

Junta Electoral de Zona de LLEIDA Consejo Comarcal Pallars Sobirà

1.Abella Independents per Abella-Progrés Municipal. 2. Alins Independents per Alins-Progrés Municipal (IA-PM). 3. Alt Àneu Independents per Alt Àneu- Progrés Municipal (IAA-PM). 4. Castell de Mur Independents per Castell de Mur- Progrés Municipal (ICM-PM). 5. Conca de Dalt Independents per la Conca- Progrés Municipal (ICD-PM). 6. Espot Independents per Espot- Progrés Municipal (IE-PM). 7. Gavet de la Conca Independents per Gavet- Progrés Municipal (IpG-PM). 8. Guingueta d`Àneu (La) Independents per la Guingueta- Progrés Municipal (IG-PM). 9. Lladorre Independents per Lladorre- Progrés Municipal (ILL-PM). 10. Llavorsí Independents per Llavorsí- Progrés Municipal (ILL-PM). 11. Llimiana Independents per Llimiana- Progrés Municipal (ILL-PM). 12. Rialp Independents per Rialp- Progrés Municipal (IR-PM). 13. Salàs de Pallars Independents per Salàs- Progrés Municipal (IS-PM). 14. Sant Esteve de la Sarga Independents per Sant Esteve- Progrés Municipal (ISE-PM). 15. Sarroca de Bellera Independents per Sarroca- Progrés Municipal. 16. Sort. Independents per Sort- Progrés Municipal. 17. Tírvia Independents per Tírvia- Progrés Municipal (IT-PM). 18. Vall de Boí Independents per Vall de Boí- Progrés Municipal. 19. Vall de Cardós Independents per Vall de Cardós- Progrés Municipal (ICV-PM). 20. Vilaller Independents per Vilaller- Progrés Municipal (IV-PM). 21. EMD d`Isil i Alòs. Progrés Municipal 22. EMD de Sorpes Progrés Municipal

La coalición PSC-Progrés Municipal en las circunscripciones referidas esta formada por el PSC (PSC-PSOE) y por el partido Progrés Municipal, que es parte del mismo PSC. El partido dominante es evidentemente el PSC-PSOE; el partido Progrés Municipal es un partido sin actividad política alguna. En este caso su domicilio social no se corresponde con la sede del PSC, pero en el Registro de partidos políticos se pueden observar datos que apuntan que es un partido instrumental ya desde su fundación en marzo de 1999 coincidiendo con unas elecciones municipales. Así, uno de sus promotores es don Joan Roma Cunill, Diputado al Parlamento de Catalunya la pasada Legislatura en las listas del PSC y Alcalde del municipio de Borredà desde, al menos, dos Legislaturas, y, por lo tanto, un cargo territorial significado del PSC. También figura como fundador del partido don Jordi Serra i Isern, actual primer Secretario del PSC en el municipio de Badalona. Otro fundador, don José Coll Pamies, es Secretario Comarcal y portavoz del PSC-PSOE, y don Santiago Rodríguez Martínez, asimismo fundador, es un miembro destacado de la UGT y militante del PSC-PSOE. El domicilio del partido se encuentra en la c/Estación núm. 79, de Caldas de Montbui, que es el domicilio particular de don José Coll Palies. En definitiva, Progrés Municipal no es un partido político independiente propiamente dicho, sino un apéndice del PSC-PSOE que se disfraza en forma de coalición electoral ocultando su verdadera identidad.

Con posterioridad a la interposición del recurso contencioso-electoral, se han obtenido nuevas pruebas de la satelización de PM por el PSC-PSOE, en concreto la carta de propaganda electoral de la candidatura Independents por Besalú, que consta en el expediente, en la que claramente se advierte que se trata de una candidatura independiente, autónoma y sustantiva, pero que “nuestro grupo se encuentra vinculado a las candidaturas de Progrés Municipal impulsadas por el PSC, consiguiendo de esa manera una participación conjunta en el Consejo Comarcal y en el resto de instituciones”. Es una prueba más de que se trata de una candidatura independiente, distinta de las del PSC, que de forma fraudulenta pretende que sus votos se computen como si se tratara de una única candidatura en las elecciones a segundo grado.

La coalición electoral ERC-Acord Municipal (AM) se presenta en las circunscripciones que a continuación se relacionan con las denominaciones siguientes:

Junta Electoral de Zona de LLEIDA Consejo Comarcal Pallars Sobirà

1. Alt Àneu Independents per Alt Àneu-Acord Municipal (IA-AM). 2. EMD d`Isil I Alòs Independents per Alt Áneu-Acord Municipal (IA-AM). 3. EMD de Sorpes Independents per Alt Áneu-Acord Municipal (IA-AM). 4.Gavet de la Conca Independents per Gavet-Acord Municipal. 5. Guingueta d`Àneu (La) Agrupació de Persones pel Municipi-Acord Municipal. 6. Llimiana Independents per Llimiana-Acord Municipal. 7. Salàs de Pallars Independents per Salàs de Pallars-Acord Municipal. 8. Sarroca de Bellera Independents per Sarroca de Bellera-Acord Municipal. 9. Talarn Independents pel Municipi de Talarn-Acord Municipal. 10. Vilaller Independents per Vilaller-Acord Municipal.

La coalición ERC-AM también es una coalición fraudulenta, en tanto que la propia dirección o domicilio social de Acord Municipal es la misma que la del otro partido político coaligado, esto es, ERC. Es más, los promotores son personal laboral y miembros destacados de la estructura interna de ERC.

Finalmente, la coalición electoral ICV-Entesa pel Progés Municipal (EPM), se presenta en las circunscripciones que a continuación se indican con las siguientes denominaciones:

Junta Electoral de Zona de LLEIDA Consejo Comarcal Pallars Sobirà

1. Guingueta d`Àneu (La) Pobles del Baix Àneu-Entesa pel Progrés Municipal (PBA-EPM).

EPM, creado como partido político en noviembre de 2002, no sólo tiene su sede social en el domicilio donde radica la sede social de Iniciativa per Catalunya (c/Ciutat, núm. 7, Barcelona), sino que, además, todos los fundadores de Entesa pel Progrés Municipal son cargos de Iniciativa per Catalunya-Verds e incluso resulta que esta última formación es la titular de la marca Entesa pel Progrés Municipal.

e) En la demanda de amparo se deja constancia a continuación de la incidencia que la impugnación efectuada por la recurrente en amparo tiene en los resultados electorales concernientes al Consejo Comarcal del Pallars Sobirà, pues de estimarse sus pretensiones a la federación solicitante de amparo le correspondería tres puestos más de consejeros comarcales que los atribuidos en el Acuerdo recurrido.

Seguidamente insiste en que la pretensión de que se sumen los votos obtenidos en las elecciones municipales en las elecciones de segundo grado por entidades políticas independientes que han concurrido con marcas propias carece de todo fundamento legal, pues, en lo que a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el art. 21 de la Ley de organización comarcal de Cataluña proclama inequívocamente la convocatoria separada por la Junta Electoral de cada entidad política, no pudiendo sumarse o acumularse los votos obtenidos por entidades de diferente naturaleza o entidad. En otras palabras, si es indubitado que cada entidad política comparece en las elecciones a cada municipio con la denominación, siglas y símbolo que tenga reconocidos obteniendo el resultado que el electorado le confiera, esos votos no son acumulables en orden a la provisión de los cargos de los consejeros comarcales si la denominación, siglas y símbolos no son los mismos o, al menos, con referencia a una denominación común, o, en fin, si las entidades políticas están formalmente coaligadas.

Ninguno de estos dos supuestos ocurren en este caso, en el que cada entidad política es independiente de las demás y no concurren en coalición, por lo que no pueden sumarse sus votos.

Tras excluir la aplicación al caso de la doctrina de la STC 154/2003, de 17 de julio, concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la cual se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se ordene que la proclamación de consejeros comarcales se realice sin integrar en las coaliciones electorales denominadas Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal al PSC, a ERC e IC-V, respectivamente.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de agosto de 2007, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en un examen liminar que la demanda presentada incumpla lo dispuesto en los arts. 41 a 46 y 49 LOTC y por estimar que la especial trascendencia de su contenido justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional. Asimismo, de conformidad con el art. 112.3 LOREG y el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2000, recabó de la Sala de Vacaciones del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el envío de las actuaciones correspondientes, incluidos el expediente electoral, el informe emitido por la Junta Electoral Provincial de Lleida, en relación con la proclamación de consejeros comarcales del Pallars Sobirà, previo emplazamiento a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de tres días pudieran personarse ante este Tribunal mediante Procurador de Madrid con poder al efecto y asistidos de Abogado, formulando las alegaciones que tuvieran por conveniente. Y, en fin, dio vista de la demanda al Ministerio Fiscal para que en el plazo de cinco días pudiera efectuar las alegaciones procedentes.

5. La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Desde hace tres convocatorias electorales viene siendo habitual la participación de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal en los comicios locales. Esta coalición ha estado presente en las elecciones locales desde el año 1999 con este nombre y utilizando denominaciones específicas en algunos distritos electorales, de acuerdo con diferentes resoluciones de la Junta Electoral Central. Hasta las actuales elecciones el empleo de denominaciones específicas no había producido ninguna incertidumbre ni desde el punto de vista legal, desde el punto de vista político, ni se denunció en anteriores comicios la quiebra del principio de transparencia o la del de igualdad.

Para las elecciones locales de 2007 se ha constituido una coalición electoral entre los representantes legales de las formaciones políticas Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal Català. Ambas formaciones están legalmente inscritas en el registro de partidos políticos del Ministerio del Interior. La coalición se presentó ante la Junta Electoral Central el día 12 de abril de 2007, dentro del plazo legalmente establecido. Consta en el expediente administrativo la escritura de constitución de la coalición, su entrada en el registro de la Junta Electoral Central, sus estatutos y sus denominaciones específicas. Días después la Junta Electoral Central tomó conocimiento de la constitución de la coalición, sin advertir ninguna irregularidad en lo que se refiere a su constitución, ni a sus estatutos, ni a las denominaciones específicas adoptadas en algunos municipios.

La Junta Electoral Central una vez finalizado el plazo de constitución de las coaliciones electorales (13 de abril) tomó conocimiento de las presentadas ante ella por razón de su competencia y comunicó a las diferentes Juntas Electorales Provinciales y a los representantes generales su constitución. Ante esta toma de razón, la federación recurrente en amparo no presentó ningún tipo de recurso.

En fecha 26 de abril, una vez finalizado el periodo de presentación de candidaturas (18 a 23 de abril) la federación recurrente en amparo formuló ante la Junta Electoral Central una consulta-petición referida a las denominaciones específicas de tres coaliciones electorales presentadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto, en el escrito se formulaban las tres siguientes pretensiones, desestimadas por la Junta Electoral Central: requerir a las coaliciones Progrés Municipal, Iniciativa Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal para que en todas sus candidaturas figurasen las denominaciones PSC, ICV i ERC, respectivamente; que dichas candidaturas no pudieran agregar sus votos a los partidos dominantes en las elecciones de segundo grado; y, en fin, que no se admitieran las denominaciones y, en consecuencia, que no fueran proclamadas las candidaturas presentadas.

Entre los días 25 y 26 de abril, periodo del que las candidaturas dispusieron para denunciar las irregularidades de otras candidaturas, Convergencia i Unió no hizo constar ninguna irregularidad en relación con la denominación, logos y siglas de las otras candidaturas.

Proclamadas las candidaturas por las respectivas Juntas Electorales de Zona, Convergencia i Unió interpuso recursos contencioso-electorales (art. 49 LOREG) en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Tarragona, Lleida, Girona y Barcelona, recursos que fueron desestimados, al igual que los recursos de amparo que finalmente promovió ante el Tribunal Constitucional.

Celebradas las elecciones y constituidos los Ayuntamientos, se procedió por las Juntas Electorales competentes a la proclamación de electos de entes supralocales (Diputaciones Provinciales y Consejos Comarcales). Convergencia i Unió impugnó dicha proclamación por los motivos ya expuestos, siendo desestimados sus recursos por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al considerar que las coaliciones están correctamente constituidas, ya que han pasado el filtro de la Junta Electoral Central, de modo que es correcta la suma de los votos obtenidos por las candidaturas presentadas por dichas coaliciones en las elecciones de segundo grado.

b) Sentado cuanto antecede, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal entiende que los recursos interpuestos por Convergencia i Unió tanto contra la proclamación de candidaturas como contra la proclamación de electos en los órganos supralocales incurren en una inadecuación de procedimiento, como se ha reconocido en las diferentes resoluciones judiciales dictadas al respecto, ya que la federación demandante de amparo debía haber impugnado la constitución de las coaliciones electorales, puesto que la controversia reside en la génesis del proceso electoral, una vez que le fue comunicada la constitución de las coaliciones y sus denominaciones.

Abundando en este razonamiento, además de la denunciada inadecuación de procedimiento, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal considera que la demanda de amparo es también extemporánea. Argumenta al respecto que la recurrente en amparo tuvo conocimiento de las coaliciones constituidas poco después de la fecha de finalización de su presentación (13 de abril). Aunque reconoce que la LOREG no establece un procedimiento específico de impugnación de las coaliciones, observa que no es menos cierto que tanto la Junta Electoral Central como los órganos judiciales se han pronunciado sobre la necesidad de que los actores electorales actúen con la máxima diligencia, puesto que los plazos del proceso electoral son extremadamente cortos. Pues bien, dado que Convergencia i Unió tenía intención de cuestionar jurídicamente las coaliciones electorales presentadas en Cataluña, como manifestaron sus dirigentes en medios de comunicación, debió proceder a impugnar su constitución y no esperar a la proclamación de candidaturas. De modo que la impugnación ahora presentada se debió instar con anterioridad al plazo de presentación de candidaturas ante la Junta Electoral de Zona.

Finalmente, aduce la inadecuación de la vía jurisdiccional utilizada, ya que del petitum de la demanda resulta que no se recurre la asignación de puestos en concreto, sino que lo que realmente se pretende a través del recurso contra la proclamación de electos es impugnar de manera indirecta la constitución de las coaliciones electorales y sus denominaciones, como consecuencia de que se computen sus votos a los efectos de las elecciones de segundo grado. En otras palabras, la pretendida irregularidad de las denominaciones utilizadas por la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal no puede ser objeto de un recurso contencioso-electoral y posteriormente de un recurso de amparo electoral, puesto que la recurrente tuvo la oportunidad de impugnar la toma de razón de dicha coalición, momento en el que adquiere personalidad jurídica. Este acto administrativo de toma de razón, de conformidad con la doctrina de la STC 149/2000, es susceptible de recurso. Al no haber sido impugnado, el acto de toma de razón ha devenido acto firme, no susceptible de ser recurrido en este momento.

c) En cuanto a los temas de fondo suscitados, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad y transparencia que rigen en el proceso electoral, puesto que presentó correctamente su documentación en forma y plazo cumpliendo la legalidad vigente. A su juicio, ningún reproche jurídico debe hacerse a la creación de coaliciones con denominaciones específicas en aquellos distritos o circunscripciones que se decida, ya que la especificidad es particularmente clara y necesaria en los comicios locales, pues en ellos tienen mayor importancia los candidatos que las denominaciones y siglas.

Tampoco se ha mermado el principio de igualdad, dado que la figura de la coalición es una opción tan lícita como la del partido, la de la federación de partidos o la de la agrupación de electores. Cada uno de los actores políticos sabrá en cada momento que estrategia política le conviene y la articulará jurídicamente dentro de los parámetros legales, dando forma a un partido, a una federación de partidos, a una coalición o a una agrupación de electores. CiU ha tenido la misma posibilidad que otras formaciones políticas de establecer un pacto de coalición y utilizar denominaciones específicas.

d) La representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal aborda a continuación el concepto de coalición electoral, destacando como elementos claves de esta figura, a partir de la doctrina de la Junta Electoral Central y de la STC 154/2003, de 17 de julio, los siguientes: la constitución de las coaliciones electorales debe hacerse por los representantes de los partidos o coaliciones, que serán quienes consten como tales en las certificaciones expedidas por el registro de partidos (Acuerdo JEC de 20 de enero de 2000); la legislación electoral no impide que una coalición adopte una denominación específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común (Acuerdo JEC de 16 de diciembre de 2002); por denominación común ha de entenderse la que debe incorporarse en todas las circunscripciones (Acuerdo JEC 8 de octubre de 1998), sea en unión de siglas o de siglas o símbolo, según conste en el pacto de constitución de la coalición (Acuerdo JEC de 12 de marzo de 2003); y, en fin, la denominación de una coalición es una cuestión de orden público que afecta a los derechos de los electores y a la transparencia del proceso electoral, por lo que no cabe admitir una coalición con denominación coincidente con la de un partido político que no forma parte de la misma pero que no concurre al proceso electoral, ni tampoco con la de un partido que forme parte de la coalición aun cuando no exista oposición por su parte.

Pues bien, la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal cumple cada uno de los indicados requisitos. Fue constituida por sus representantes legales; fue presentada ante la Junta Electoral competente y se tomó razón de su constitución; adoptó denominaciones específicas en algunos distritos, manteniendo una denominación común, consistente en tres elementos: el símbolo, el nombre Acord Municipal y las siglas AM. Ni el nombre de la coalición ni las denominaciones específicas son coincidentes con las de ningún partido político. En algún caso pueden ser parecidas, pero sobre el parecido de las denominaciones de las formaciones políticas ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido de que si hay elementos diferenciadores entre las candidaturas no pueden ser consideradas coincidentes, ya que no hay riesgo de confusión entre el electorado.

Así pues, frente a lo que sostiene la recurrente, en este caso existe una sola coalición formada por dos partidos, que en algunos distritos ha utilizado denominaciones específicas, junto a la denominación común, para dar más arraigo a la coalición con los grupos locales. Es cierto que algunas denominaciones específicas son denominaciones parecidas a las de partidos inscritos en el registro de partidos políticos, pero no se puede considerar que se trate de denominaciones coincidentes, ya que la denominación incluye también la denominación común de la coalición, por lo que en modo alguno se puede hablar de coincidencia, acaso de similitud.

Tras solicitar la condena en costas de la recurrente en amparo, por apreciar en esta fase del proceso electoral mala fe en su actuación, la representación procesal de la coalición Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

6. El Ministerio público evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) Tras precisar que el acto directamente lesivo de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados es el Acuerdo de proclamación de electos de la Junta Electoral y subsumir en el art. 23.2 CE la invocación del principio de igualdad del art. 14 CE, el Fiscal descarta, en primer término, una posible infracción del art. 44 LOREG, tras analizar cada una de las coaliciones electorales en este caso cuestionadas.

Argumenta al respecto que la coalición entre el Partido de los Socialistas de Cataluña y la federación Progrés Municipal de Cataluña, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó en fecha 3 de abril de 2007, dentro del plazo legal. Ambos partidos establecieron el acuerdo de coalición para participar en las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007, adoptando como denominación común la de Progrés Municipal, cuyo símbolo es en la parte inferior de un cuadrado las siglas PM. El ámbito de la coalición es toda Cataluña y se establecen en dicho acuerdo las normas por las que se rige la coalición, así como sus órganos de representación (ello resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Por su parte, la coalición de Esquerra Republicana de Catalunya y Acord Municipal, ambos inscritos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, se formó a raíz de sendos acuerdos de sus direcciones de 27 de marzo y de 2 de abril de 2007, respectivamente, estableciéndose los estatutos de la coalición, en los que figura que su denominación común es Acord Municipal, las normas por las que se rige la coalición y su símbolo AM, entre otros contenidos (así resulta del expediente del recurso de amparo 6578-2007).

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia dichos acuerdos fueron comunicados a la Junta Electoral Central en fecha 19 de abril de 2007. En todo caso consta en el expediente la relación de candidaturas, entre las que figuran ambas coaliciones, para las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007.

Respecto de la tercera coalición, la formada por Iniciativa per Catalunya-Verds-Entesa pel Progrés Municipal, la referida Sentencia afirma que su constitución también se comunicó a la Junta Electoral Central, siendo proclamadas sus candidaturas.

Así pues, las citadas coaliciones habrían cumplido con la normativa electoral, sin que por ello se haya vulnerado ningún derecho fundamental de la recurrente en amparo.

b) El Ministerio público refuta a continuación la afirmación de la demandante referida a que la comunicación a la Junta Electoral Central no supone un examen de la conformidad con la legalidad electoral de las coaliciones electorales, sino que aquélla se limita a “un examen liminar de la documentación remitida por las coaliciones”, de modo que “La Junta Electoral Central solo toma conocimiento de las coaliciones”. Tras reproducir la doctrina recogida al respecto en la STC 154/2003, sostiene que la comunicación a la Junta Electoral Central es algo más que una mera constatación de la existencia de una coalición expresamente constituida para participar en un concreto proceso electoral, pues como se dice en dicha Sentencia le corresponde a la Junta Electoral una cierta fiscalización respecto de las exigencias legales que establece el art. 44 LOREG.

c) También niega relevancia alguna a la argumentación de la demandante de que las coaliciones concernidas en este proceso están integradas por un partido dominante y otro partido instrumental, de manera que al utilizar estas entidades políticas denominaciones específicas con las que se presentan ante el electorado y además incorporar partidos independientes constituyen coaliciones electorales distintas de las presentadas ante las Juntas Electorales correspondientes, provocando estos vicios una modificación de los resultados electorales respecto de las elecciones indirectas, a la vez que crean confusión en el cuerpo electoral, al desconocer los electores a quien confieren sus votos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 154/2003 sobre la utilización por las coaliciones de denominaciones específicas en las circunscripciones electorales, el Fiscal sostiene que si las respectivas coaliciones, que han participado en todo el proceso electoral sin tacha alguna de ilegalidad, establecieron en sus acuerdos las siglas comunes y comunicaron a la Junta Electoral Central la relación de denominaciones específicas y símbolos con los que se presentaban en una serie de municipios coaligados con otras entidades políticas, uniendo a estas denominaciones específicas la denominación común de la coalición (Progrés Municipal o Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, como resulta del propio recurso de amparo y de la lista donde se relacionan las coaliciones que han concurrido a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007), han cumplido con la normativa electoral y al estar perfectamente identificadas en ningún momento produjeron confusión en el electorado, de modo que el resultado electoral supusiera un fraude (art. 46.4 LOREG).

d) Nada dice la demandante de amparo respecto a la prohibición de concurrir en una misma circunscripción electoral la coalición y alguno de los partidos que la integran, por lo que debe darse por probado que dicha circunstancia no se ha producido y que, por lo tanto, las coaliciones concernidas en este proceso no han incumplido el mandato del art. 44.3 LOREG.

e) El Fiscal estima que la principal causa de la demanda estriba en que la Junta Electoral para la determinación del número de consejeros comarcales que corresponde a cada partido, federación, coalición o agrupación ha procedido a sumar como un todo único los votos obtenidos por las respectivas coaliciones con independencia de la denominación específica con la que concurrieron en determinados municipios a las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007. Es decir, la demandante cuestiona la adición de votos de entidades políticas que, a su juicio, son totalmente distintas e independientes.

Tras afirmar que la denunciada infracción de la legislación electoral afectaría en ese caso al resultado de la elección, el Ministerio público descarta que la designación de consejeros comarcales efectuada por la Junta Electoral vulnere el art. 23.2 CE.

Argumenta al respecto que los partidos políticos Partido Socialista de Cataluña, Esquerra Republicana de Catalunya e Iniciativa per Catalunya-Verds son un referente electoral de dichas coaliciones, que la LOREG autoriza. La legislación electoral impone la prohibición de comparecer a las entidades políticas integrantes de las coaliciones en concurrencia con éstas en idénticas circunscripciones electorales, lo que supone que los votos que los partidos políticos podían obtener por sí mismos se ceden a la coalición y son compartidos con las formaciones políticas que las integran, pero eso no implica que dichos votos sean ajenos a cada uno de los miembros de la coalición. Se trata de una opción potestativa de concurrencia a las elecciones para las distintas formaciones políticas, que buscan así rentabilizar su presencia frente a un electorado más heterogéneo, no exclusivamente el de sus siglas, el de su ideario político, sino en concurrencia con el ideario de los demás miembros de la coalición. Por tanto no cabe deducir de un comportamiento adecuado a la legalidad un fraude al cuerpo electoral.

Y cuando se trata de electos de segundo grado, en los que la elección no es directa, como es el caso de los diputados provinciales o de los consejeros comarcales, al exigirse a los miembros de la coalición no concurrir con la coalición en las circunscripciones electorales donde ésta se presenta, se les impide una captación directa del voto a favor de los mismos que sin embargo el electorado sí se lo atribuye a través de la coalición electoral de la que forman parte. No es dable que en elecciones de segundo grado se prive a la coalición de los votos obtenidos por las entidades políticas que con una denominación específica han concurrido a aquéllas, cuando dichas entidades, además, presentan todas una denominación común, ya sea Progrés Municipal, Acord Municipal o Entesa pel Progrés Municipal, lo que pone de manifiesto su integración en la coalición y su voluntad política de concurrir bajo una misma propuesta electoral ante el electorado. Esta circunstancia no crea ningún tipo de confusión al electorado, que a través de la denominación común conoce y sabe las opciones políticas a las que esta votando.

Así pues, la aplicación de la legislación electoral realizada por la Junta Electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho contenido en el art. 23.2 CE. No adicionar, como pretende la demandante, el resultado obtenido por las distintas formaciones políticas que cuestiona y enumera en la demanda, a los votos obtenidos por cada coalición a la que pertenecen, habiéndose cumplido por todas ellas la legalidad electoral, incidiría en la representación política, expresada a través de su voto por el cuerpo electoral, de los órganos de representación política y, por tanto, se vulneraría el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE pero no sería precisamente el derecho de la demandante de amparo el que resultaría lesionado, sino el de las coaliciones electorales en cuestión.

El Fiscal concluye su escrito interesando la desestimación de la demanda de amparo.

7. La representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 13 de agosto de 2007, que a continuación se resume:

a) La federación Convergencia i Unió, recurrente en amparo, intentó en su día en la vía administrativa, en la vía jurisdiccional y en sede constitucional impedir la proclamación de las candidaturas presentadas por la coalición electoral Progrés Municipal en diversos municipios correspondientes a las cuatro provincias catalanas, siendo desestimada su pretensión. Por tanto, las candidaturas presentadas por Progrés Municipal fueron proclamadas después de haber sido validadas por los órganos jurisdiccionales y por el Tribunal Constitucional.

b) La coalición electoral Progrés Municipal ha sido constituida válidamente y su constitución ha sido notificada a la Junta Electoral Central en el plazo establecido en el art. 44.2 LOREG, mediante escrito que cumplía todos los requisitos legalmente establecidos. En el Acuerdo de constitución figuraban como datos sus promotores: Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE) y la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya; su denominación: Progrés Municipal; sus siglas: PM; su símbolo; su ámbito de actuación: toda la Comunidad Autónoma de Cataluña; su representante general, sus representantes provinciales, su administradora general y las denominaciones específicas que adoptaría en algunas circunscripciones. Todos estos extremos fueron debidamente validados por la Junta Electoral Central y notificados a las respectivas Juntas Electorales Provinciales, al Ministerio del Interior y a las restantes formaciones políticas.

La federación recurrente en amparo no formuló objeción ni interpuso reclamación ante la Administración electoral. Tampoco emprendió ninguna acción judicial contra el acuerdo de coalición, ni contra sus promotores.

No es esta la primera vez que la coalición electoral Progrés Municipal concurre a las elecciones municipales. Ni en el año 1999, en el que se presentó por primera vez, ni en el año 2003 la recurrente en amparo formuló denuncia o queja alguna contra el acuerdo de coalición, contra su validación, contra sus denominaciones específicas, contra la proclamación de candidaturas, contra la proclamación de candidatos electos, o, más concretamente, contra las elecciones de segundo grado a Diputaciones Provinciales o a Consejos Comarcales.

En definitiva, Progrés Municipal es una única coalición válidamente constituida.

c) La coalición electoral Progrés Municipal está formada por un partido, Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC-PSOE), y por la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya (PMC). Esta última está constituida por diferentes representantes de cuatro partidos políticos y fue inscrita en el Registro correspondiente en fecha 3 de marzo de 1999 (documento núm. 1), habiendo concurrido a las elecciones municipales de ese año en coalición con el Partit dels Socialistes de Catalunya, al igual que en el año 2003. En los años transcurridos desde su constitución se han ido incorporando a la federación de partidos Progrés Municipal de Catalunya otros partidos, hasta conformarla en la actualidad un total de cincuenta y tres partidos políticos. Estos partidos tienen un ámbito de actuación municipal, salvo en algún caso, en el que su actividad se extiende a una determinada comarca, extremo que normalmente queda reflejado en su denominación (por ejemplo Unió per la Terra Alta: UPTA). El hecho de agruparse en una federación obedece a razones de evidente estrategia política y de representación en aquellas corporaciones locales de ámbito supramunicipal a las que individualmente no podrían acceder. Este es el motivo por el cual esos cincuenta y tres partidos se han agrupado voluntariamente en una federación, lo que no es fraudulento ni inconstitucional, pues obedece a su legítimo interés de ampliar su influencia institucional.

Toda acusación de fraude de la recurrente es falsa e irreal. Así cuando se afirma que el Sr. Romà Cunill es Alcalde del municipio de Borredà por las listas de PSC, se olvida que este partido concurrió en las tres últimas elecciones municipales en coalición con la federación Progrés Municipal.

En la constitución de la coalición Progrés Municipal, tanto en el presente proceso electoral como en los anteriores, se ha tenido en cuenta no sólo lo dispuesto en la LOREG, sino también los distintos Acuerdos de la Junta Electoral Central. En concreto, a consulta del representante del Partit dels Socialistes de Catalunya, la Junta Electoral Central adoptó un Acuerdo de fecha 12 de febrero de 1999 en el que se establece tanto la posibilidad de adoptar denominaciones específicas como la acumulación del cómputo de los resultados obtenidos por las candidaturas en los distintos municipios a los efectos de la asignación de diputados provinciales y de consejeros comarcales.

También es de especial relevancia el hecho de que en ninguna de las circunscripciones de la Comunidad Autónoma de Cataluña las formaciones políticas que conforman la coalición Progrés Municipal se ha presentado de modo independiente, así como que todas las denominaciones específicas utilizadas por la coalición mantienen la denominación común, el símbolo común y las siglas comunes, lo que las hace directamente identificables ante los electores.

En definitiva, la coalición Progrés Municipal cumple, tal como se ha expresado anteriormente, todos y cada uno de los requisitos establecidos en la LOREG (art. 44). No puede sostenerse, por tanto, que su existencia vulnere derechos de terceros, en especial los de la federación recurrente, a quien en nada afectó la concurrencia de otras formaciones políticas a las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007. Tampoco se ha vulnerado el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña por el hecho de que Progrés Municipal concurriera a las mismas. De modo que, desde el momento en que la Junta Electoral Central tomó razón de la constitución de la coalición electoral y lo comunicó a las restantes formaciones políticas y a las Juntas Electorales competentes, la coalición Progrés Municipal obtuvo el derecho a participar en igualdad de condiciones en los comicios celebrados el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, no pudiendo ser discutida ahora su existencia.

d) La coalición Progrés Municipal no vulnera tampoco el art. 46 LOREG en su denominación común (Progrés Municipal), ni en sus denominaciones específicas. En algunas circunscripciones la denominación específica utilizada es Partit dels Socialistes de Catalunya-Progés Municipal. En otras, uno de los elementos de la denominación específica coincide con la de uno de los partidos federados a la federación coaligante (por ejemplo Unió por la Terra Alta-Progrés Municipal). De modo que las denominaciones específicas utilizadas en determinadas circunscripciones electorales no confunden al elector, ni vulneran el derecho de sufragio activo ni el derecho de sufragio pasivo. Las denominaciones específicas utilizadas por la coalición no impiden ni que la recurrente en amparo sea votada en esas mismas circunscripciones, ni que los electores puedan votar a los candidatos por ella presentados, por lo que no cabe alegar que se han vulnerado los derechos de CiU ni los de los electores reconocidos en el art. 23 CE.

Además la utilización de denominaciones específicas en determinadas circunscripciones está expresamente permitida por la LOREG y por la doctrina de la Junta Electoral Central (Acuerdos de 12 de febrero de 1999, 12 de marzo de 2003 y 3 de mayo de 2007).

e) Es evidente que los votos obtenidos por una misma coalición en distintas circunscripciones electorales se han de computar a la hora de la asignación de puestos de diputado provincial o de consejero comarcal, sea cual sea la coalición de la que se trate. En este sentido se ha pronunciado la Junta Electoral Central en Acuerdo de 6 de julio de 2007 a resultas del recurso interpuesto por la ahora demandante de amparo contra la asignación de consejeros comarcales del Bages y de l`Alt Penedés.

Tampoco cabe apreciar la existencia del alegado vicio referido a la incorporación dentro de las denominaciones específicas de partidos políticos independientes, constituyendo de esta forma coaliciones electorales distintas, pues, como ya se ha señalado, en algunas denominaciones específicas se incluyen los nombres de los partidos federados a Progrés Municipal de Cataluña (PMC), que es una de las formaciones coaligadas. Este hecho no supone en modo alguno una ruptura del principio de transparencia, ya que se trata de elecciones municipales y los partidos federados son en una gran mayoría de ámbito municipal, por lo que en cada circunscripción se especifica la presencia del partido de ámbito municipal federado. Imputar ahora la existencia de distintas coaliciones con base en las denominaciones específicas de una sola, sin aportar prueba o indicio alguno, no solo contraviene el principio de buena fe procesal, sino que pretende impedir los efectos legales y jurídicos de los que goza la federación desde su inscripción en el Registro de partidos políticos.

En definitiva, las entidades políticas que concurren coaligadas sí pueden concurrir conjuntamente a los efectos del reparto de puestos de diputados provinciales y de consejeros comarcales, de manera que aquellos derechos que la LOREG otorga a las formaciones políticas que concurren a las elecciones municipales no pueden ser modificados por el capricho de una de las formaciones concurrentes, una vez ya finalizado el proceso de elección municipal, que es subyacente al proceso de elección de diputados provinciales y consejeros comarcales.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La federación Convergencia i Unió impugna el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 24 de julio de 2007, confirmado por la Sentencia núm. 700/2007, de 2 de agosto, de la Sala de Vacaciones del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por el que se proclaman los consejeros titulares y suplentes del Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà. La impugnación se contrae exclusivamente al extremo referido a la proclamación de los consejeros designados por las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal en el referido Consejo Comarcal.

La demandante de amparo, con invocación expresa de los arts. 14 y 23.2 CE, estima que el Acuerdo recurrido ha vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, ya que la Junta Electoral Provincial en las operaciones relativas a la asignación de los consejeros del Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà, que regulan los arts. 20 y 21 del texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 4 de noviembre, ha considerado como una misma coalición coaliciones electorales distintas, computando en este caso a favor de cada una de las tres coaliciones electorales antes referidas concejales y votos obtenidos por coaliciones electorales diferentes. Argumenta al respecto, en síntesis, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, que se han presentado con denominaciones específicas en diversos distritos electorales y, en fin, que en otros casos han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el registro de partidos políticos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a las Juntas Electorales.

La coalición electoral Progrés Municipal se opone a la estimación de la demanda de amparo. Tras señalar que la recurrente no impugnó el acuerdo de constitución de la coalición, sostiene que ésta cumple todos los requisitos legalmente establecidos (art. 44 de la Ley Orgánica del régimen electoral general: LOREG), por lo que desde que la Junta Electoral Central tomó razón de su constitución y lo comunicó a las restantes candidaturas y a las Juntas Electorales competentes ha obtenido el derecho a participar en igualdad de condiciones en las elecciones municipales celebradas el día 27 de mayo de 2007 y, por ende, en las subsiguientes elecciones a las Diputaciones Provinciales y a los Consejos Comarcales, sin que por ello se vulneren los derechos de sufragio de los candidatos de la demandante de amparo, ni de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal estima que la pretensión actora incurre en una inadecuación de procedimiento, ya que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende impugnar indirectamente es la constitución de las coaliciones electorales concernidas en este caso, lo que determina, a su vez, la extemporaneidad de la demanda. En cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas descarta cualquier quiebra de los principios de objetividad, transparencia e igualdad que rigen el proceso electoral, ya que ningún reproche puede hacerse a la constitución de las coaliciones y a la utilización de denominaciones específicas en determinados distritos electorales.

Por su parte, el Ministerio público entiende que la aplicación que la Junta Electoral ha hecho en este caso de la legislación electoral, cuya decisión ha confirmado el Tribunal Superior de Justicia, satisface los parámetros constitucionales exigidos para no vulnerar el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal que a su admisión opone la representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, al que también alude de manera implícita la representación procesal de la coalición electoral Progrés Municipal en su escrito de alegaciones.

La representación procesal de la coalición electoral Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal alega que la demanda de amparo incurre en una inadecuación de procedimiento determinante de su extemporaneidad, puesto que a través del recurso contra la proclamación de electos lo que en realidad se pretende recurrir no es la concreta asignación de puestos en los Consejos Comarcales, sino indirectamente la constitución de las coaliciones aquí concernidas y sus denominaciones como consecuencia de que en elecciones de segundo grado se computen a su favor concejales y votos que la recurrente en amparo entiende que corresponden a coaliciones distintas, de modo que la federación actora debió haber impugnado la constitución de dichas coaliciones una vez que le fue comunicada la toma de razón de las mismas por la Junta Electoral Central (STC 149/2000, de 1 de junio).

Sin necesidad de detenernos (a partir de la doctrina sentada con carácter general en la STC 149/2000, de 1 de junio, que se reitera en la STC 36/2003, de 25 de febrero) en la posibilidad o no una de fiscalización jurisdiccional autónoma e independiente de los actos de las juntas electorales de toma de razón de las coaliciones electorales, respecto de los que, como expresamente reconoce la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Ley Orgánica del régimen electoral general no prevé ningún procedimiento específico de impugnación, ha de rechazarse la alegada inadecuación de procedimiento y, consiguientemente, la posible extemporaneidad de la demanda de amparo. En efecto, no constituye ahora objeto de la pretensión actora la constitución de determinadas coaliciones electorales y la presencia de sus candidaturas, con unas u otras denominaciones, en las elecciones municipales, sino, como es propio y específico del recurso de amparo electoral regulado en el art. 114.2 LOREG, el acuerdo de la Junta Electoral Provincial sobre proclamación de electos, en este caso, sobre la proclamación de determinados puestos de consejeros en el Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà, con base en la infracción de la legislación electoral que regula las operaciones de su asignación, por haber considerado como una misma entidad política, en este caso con la forma de coaliciones electorales, entidades políticas distintas en opinión de la recurrente en amparo. En definitiva, se impugna a través del recurso de amparo electoral del art. 114.2 LOREG un acto de una Junta Electoral de proclamación de electos por una supuesta infracción de la legislación electoral reguladora de dicho acto que la demandante considera lesiva del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), de modo que ni puede tildarse de procedimentalmente inadecuado el recurso de amparo promovido por la actora ni tampoco puede estimarse que incurra en extemporaneidad al haber sido interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

3. Desestimado el óbice procesal aducido por la representación de la coalición electoral Esquerra Republicana-Acord Municipal, la cuestión suscitada en el presente recurso de amparo que a continuación hemos de enjuiciar estriba en determinar si el Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de Lleida de 24 de julio de 2007 ha vulnerado, como sostiene la demandante de amparo, o no, como mantienen el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de las coaliciones electorales Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal y Progrés Municipal, el derecho de los candidatos de la federación recurrente a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), al haber considerado la Junta Electoral con infracción del art. 20.2 de la Ley de organización comarcal de Cataluña como una misma coalición coaliciones electorales distintas en las operaciones relativas a la asignación de los puestos de consejeros del Consejo Comarcal del Pallars de Sobirà, habiendo computado en este caso a favor de cada una de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal e Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los concejales y votos obtenidos a su juicio por coaliciones electorales diferentes.

Aunque en la demanda de amparo junto al art. 23.2 CE se invoca también el art. 14 CE, ha de recordarse que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, cuando la queja por desigualdad se plantea respecto de los supuestos comprendidos en el art. 23.2 CE no es necesaria la invocación del art. 14 CE, porque el propio art. 23.2 CE específica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos y es éste, por tanto, el precepto que habrá de ser considerado de modo directo para apreciar si el acto o la resolución impugnados han desconocido el principio de igualdad. Todo ello a no ser que la diferenciación se deba a algunos de los criterios de discriminación expresamente impedidos por el art. 14 CE, lo que no acontece en este caso (SSTC 24/1989, de 2 de febrero, FJ 2; 154/2003, de 17 de julio, FJ 5, por todas).

De otra parte, hemos de poner ahora de manifiesto, antes de proseguir el enjuiciamiento de la queja de la actora, que la denunciada infracción de la legislación electoral afecta en este caso, según se afirma y se argumenta en la demanda, sin que nada opongan a ello quienes han comparecido en este proceso como partes demandadas, al resultado de la elección, requisito para poder apreciar la existencia de una lesión real y efectiva del derecho de sufragio activo [SSTC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4 c); 153/2003, de 17 de julio, FJ 3; 154/2003, de 17 de julio, FF JJJ 6 c) y 8; 135/2004, de 5 de agosto, FJ 4 c)], pues, en principio, de ser estimada la queja de la demandante de amparo en los términos formulados, le corresponderían en el Consejo Comarcal del Pallers Sobirà tres puestos de consejeros más que los atribuidos en el Acuerdo de proclamación de electos recurrido.

4. El marco normativo configurador de los temas de fondo planteados, en lo que aquí y ahora interesa, viene constituido, de un lado, por el art. 44.1 b) LOREG, que permite la presentación de candidaturas o listas de candidatos a “las coaliciones electorales constituidas según lo dispuesto en el apartado siguiente”, de conformidad con el cual “[L]os partidos y federaciones que establezcan un pacto de coalición para concurrir conjuntamente a una elección deben comunicarlo a la Junta competente, en los diez días siguientes a la convocatoria. En la referida comunicación se debe hacer constar la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección y coordinación”. Finalmente, el apartado 3 del mencionado precepto impide que los partidos federados o coaligados “pued[a]n presentar candidaturas propias en una circunscripción si en la misma concurren, para idéntica elección, candidatos de las federaciones o coaliciones a las que pertenecen”.

Así pues, el trascrito art. 44 LOREG permite a los partidos y a las federaciones de partidos coaligarse para concurrir conjuntamente a una elección. Para ello la Ley Orgánica del régimen electoral general les exige únicamente que comuniquen a la Junta Electoral competente el pacto de coalición suscrito en los diez días siguientes a la convocatoria electoral, la denominación de la coalición, las normas por las que se rige y las personas titulares de sus órganos de dirección o coordinación. Este Tribunal ha declarado en la STC 154/2003, de 17 de julio, que: “[el citado precepto legal] ha sido interpretado en numerosos Acuerdos por la Junta Electoral Central … en el sentido de indicar, por un lado, que la Junta Electoral competente, ante la que hacer constar la constitución de una coalición electoral en el caso de que se circunscriba al ámbito de una sola provincia, es tanto la Junta Electoral Provincial como la Junta Electoral Central (Acuerdos de 5 de mayo de 1986, 30 de enero de 1987, 18 de noviembre de 1994, 7 de abril de 1995); y, por otro, en cuanto a la función que al respecto corresponde a la Junta Electoral competente, que ésta toma conocimiento de las coaliciones electorales cuya constitución se ha hecho constar ante la misma, y remite relación de ellas a las Juntas Electorales Provinciales, así como al Ministerio del Interior y a los representantes generales (Acuerdos de 5 de mayo de 1977, 17 de enero de 1979, 24 de abril de 1987, 28 de abril de 1989, 26 de abril de 1993, 3 de mayo de 1999, 31 de enero de 2000), dándose por válida la constitución como consecuencia de la toma de razón por la Junta Electoral competente; por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44.3 LOREG, no pueden los partidos integrantes de la coalición presentar candidaturas independientes en los distritos en los que presente candidaturas la coalición electoral (Acuerdo de 12 de mayo de 1986). Tal toma de conocimiento o razón por la Junta Electoral competente, no excluye una facultad de control o de fiscalización sobre los requisitos legalmente exigidos para la constitución de una coalición electoral, como así se desprende de la doctrina de este Tribunal respecto a la necesidad de comunicar la denominación elegida, que ‘en virtud del art. 44.2, en relación con el art. 46.4 LOREG, [la Junta Electoral] podrá denegarla si coincide con la perteneciente o tradicionalmente usada por un partido político, a fin de no inducir a confusión al electorado’ (STC 105/1991, de 13 de mayo, FJ 3)” (FJ 8).

De otra parte ha de advertirse que la lesión constitucional denunciada ha tenido lugar en este caso en el seno del procedimiento para la elección de consejeros comarcales de Cataluña, que se regula en el capítulo II del título III de la Ley de organización comarcal de Cataluña, especialmente en sus arts. 20 y 21. De conformidad con el proceso regulado en ambos preceptos, se determina primero el número de miembros del Consejo Comarcal en función de los residentes de la comarca, de acuerdo con la escala legalmente establecida, disponiéndose a continuación, para la asignación de puestos, que una vez constituidos todos los Ayuntamientos de la Comarca, la Junta Electoral competente ha de proceder de inmediato a sumar por separado el número de concejales y de votos obtenidos dentro de la comarca en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación y agrupación de electores, según las listas respectivas, siempre que hubieran obtenido el 3 por 100 o más de los votos. Para los municipios de menos de 250 habitantes se establece una regla específica a efectos del cómputo de votos, ya que el número de votos a tener en cuenta por cada candidatura en estos municipios se alcanza dividiendo la suma de votos obtenidos por cada uno de sus componentes entre el número de candidatos que forman la lista correspondiente hasta un máximo de cuatro, corrigiéndose por defecto las fracciones resultantes (art. 20.1.2 y 3). Una vez sumados separadamente los números de concejales y de votos obtenidos en las elecciones municipales por cada partido, coalición, federación o agrupación de electores, la asignación de puestos en el Consejo Comarcal se efectúa por la Junta Electoral de acuerdo con las siguientes reglas: a) se calcula el porcentaje de concejales y de votos que corresponde a cada partido, coalición, federación o agrupación de electores sobre el total de concejales de todos los Ayuntamientos de la comarca y sobre el total de votos emitidos en la comarca; b) se multiplican estos porcentajes por las fracciones 1/3 y 2/3, respectivamente, y se suman los resultados; c) este porcentaje compuesto de cada partido, coalición, federación o agrupación de electores se divide por uno, dos, tres o más hasta el número igual de puestos correspondientes al Consejo Comarcal, atribuyéndose éstos a las listas a las que correspondan los cocientes mayores por orden decreciente (art. 20.5). Una vez realizada la asignación de puestos, la Junta Electoral convoca separadamente a los representantes de los partidos políticos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores que hayan obtenido puestos en el Consejo Comarcal para que designen las personas que han de ser proclamadas miembros de entre quienes ostenten la condición de concejales de los municipios de las comarcas así como, además, indiquen los suplentes que hayan de ocupar vacantes, procediendo la Junta Electoral, efectuada la designación, a la proclamación de los miembros electos y suplentes del Consejo comarcal (art. 21).

5. La federación recurrente en amparo considera vulnerado el derecho de sus candidatos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE), al haberse computado en la asignación de puestos de consejeros comarcales a favor de las coaliciones electorales Progrés Municipal, Esquerra Republicana de Cataluña-Acord Municipal e Iniciativa per Cataluña Verds-Esquerra Unida i Alternativa-Entesa pel Progrés Municipal los votos y concejales obtenidos por coaliciones electorales que, en su opinión, constituyen en realidad entidades políticas distintas. En este caso argumenta al respecto, en primer término, que se trata de coaliciones electorales fraudulentas, pues están integradas por un partido dominante y otro instrumental, sin actividad política alguna, cuyos promotores suelen ser miembros, dirigentes o cargos del partido dominante, llegando a coincidir el domicilio de uno y otro partido, de modo que, en definitiva, en cada coalición el partido dominante viene a coligarse consigo mismo.

Las tres coaliciones electorales concernidas por la impugnación de la federación recurrente en amparo están constituidas por partidos políticos, en dos de los supuestos, y por un partido político y una federación de partidos políticos, en otro, inscritos todos ellos en el Registro de partidos políticos del Ministerio del Interior, dotados, por consiguiente, de personalidad jurídica y plena capacidad de actuación (Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos). Por lo tanto, desde la perspectiva que ahora nos ocupa la de las entidades que pueden integrar una coalición electoral, ningún reproche cabe efectuar a aquellas coaliciones electorales, pues ninguna otra exigencia establece la Ley Orgánica del régimen electoral general a su constitución, que la de que tenga lugar entre partidos y federaciones de partidos, sin que establezca restricción alguna en razón de su actividad, de sus promotores o de su domicilio.

6. La federación recurrente en amparo denuncia en segundo término en apoyo de su pretensión que en determinadas circunscripciones electorales aquellas coaliciones electorales se han presentado con denominaciones específicas, que resultan electoralmente más atractivas en cuanto ocultan con particular cuidado su denominación auténtica, real y formal con la intención de disfrazarse a los ojos del electorado.

En relación con la utilización por las coaliciones electorales de denominaciones específicas en las distintas circunscripciones electorales, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar, haciéndose eco de la doctrina establecida al respecto por la Junta Electoral Central, que el “art. 44.2 LOREG … no impide que una coalición electoral adopte una denominación o simbología específica en determinados distritos electorales, manteniendo la referencia a una denominación común que debe incorporarse a todas las circunscripciones, ni impone que esa denominación común deba comprender necesariamente la totalidad de los elementos identificadores de la coalición” (STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 11). Esta posibilidad de utilización de denominaciones específicas por las coaliciones electorales en los términos indicados se consideró en aquella Sentencia que no resulta por sí misma contraria e incompatible con la reiterada doctrina constitucional, según la cual “la denominación, siglas y símbolos de los instrumentos de participación política y electoral -partidos, coaliciones, federaciones, agrupaciones electorales- son un elemento fundamental de los mismos, no sólo porque sirven como elemento intrínseco de configuración, sino, y sobre todo, por constituir un medio fundamental de identificación del ciudadano, ya que están al servicio de una identificación clara y distinta de quien presente la candidatura para que la voluntad política que los sufragios expresen se corresponda, con la mayor fiabilidad posible, a la entidad real de quien, a lo largo de la campaña electoral, así los recabe (SSTC 69/1986, de 28 de mayo, FJ 2; 103/1991, de 13 de mayo, FJ 2)” (ibidem).

En este caso las tres coaliciones electorales concernidas han presentado candidaturas adoptando denominaciones específicas en determinadas circunscripciones electorales, que se identifican unas y otras en la demanda de amparo y que han quedado reflejadas en los antecedentes de esta Sentencia, pero manteniendo en todos los casos, como también se recoge en la demanda de amparo, junto a esas denominaciones específicas, la referencia a la denominación común propia de cada una de las coaliciones, esto es, Progrés Municipal, Acord Municipal y Entesa pel Progrés Municipal, según la coalición de la que en cada supuesto se trate. El mantenimiento, junto a las denominaciones específicas, de la referencia a la denominación identificadora común de cada coalición en todas las circunscripciones electorales, a lo que en la mayoría de los casos se añade también la utilización de las siglas y los logotipos comunes de estas coaliciones, excluye en principio cualquier atisbo de que como consecuencia del empleo de aquellas denominaciones específicas, en los términos y condiciones indicados, se haya podido inducir a confusión al electorado en relación con los integrantes de la entidad política que a lo largo de la campaña electoral ha recabado su voto. De modo que en aplicación de la doctrina antes reseñada ha de desestimarse también en este extremo la queja de la recurrente en amparo.

7. Por último, la federación recurrente en amparo, en un planteamiento común en todas las demandas que ha presentado en relación con la impugnación de distintos Acuerdos de proclamación de diputados provinciales y de consejeros comarcales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denuncia que las ya reiteradamente mencionadas tres coaliciones electorales también han incorporado en determinadas circunscripciones partidos políticos independientes inscritos en el Registro de partidos que no forman parte de las coaliciones constituidas y comunicadas a la Junta Electoral, por lo que no puede considerarse que sean una misma coalición electoral en estas circunscripciones y, en consecuencia, no pueden computarse a favor de cada una de las tres coaliciones electorales los votos y concejales obtenidos en las referidas circunscripciones en las que se han presentado incorporando a dichos partidos políticos, a efectos de la asignación de puestos de diputados provinciales o de consejeros comarcales (arts. 205 LOREG y 20 de la Ley de organización comarcal de Cataluña).

Sin embargo, esta queja común en el planteamiento general de la actora no se concreta en el supuesto que nos ocupa. En efecto, en la demanda de amparo en ningún momento se identifican ni se precisan en este caso qué partidos políticos han incorporado las coaliciones electorales concernidas en este recurso, ni en qué circunscripciones ha tenido lugar esa posible incorporación, circunscribiéndose la fundamentación de la demanda de amparo a los aspectos ya examinados referidos al denunciado carácter fraudulento de las coaliciones y a la utilización por éstas de denominaciones especificas en determinadas circunscripciones electorales. Así pues, también ha de ser desestimada dicha queja, por carecer en este caso de todo sustento fáctico y argumental.

8. En cuanto a la imposición de costas a la recurrente, solicitada por la representación procesal de las coaliciones electorales Progrés Municipal y Esquerra Republicana de Catalunya-Acord Municipal, la Sala no aprecia la existencia de temeridad o mala fe en la posición actora que exige el art. 95.2 LOTC, por lo que estima que no procede su imposición.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por la federación Convergencia i Unió.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 195/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:195

Recurso de amparo 5791-2004. Promovido por la comunidad de propietarios de la Calle Escultor García Rueda núm. 1 de Córdoba respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Córdoba que declararon desierto su recurso de apelación en litigio civil.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento para comparecer en el recurso de apelación civil.

1. Se ha vulnerado el art. 24.1 CE y se ha colocado en situación de indefensión efectiva a la recurrente, al haberla dado por desistida del recurso de apelación por no haberse personado ante la Audiencia Provincial, cuando nunca fue emplazada en tiempo y forma para ante dicho órgano, habida cuenta que el órgano de instancia expresamente acordó que tal emplazamiento se produciría antes de la remisión de las actuaciones al órgano superior (SSTC 26/1991, 241/2006) [FJ 4].

2. En ningún modo se ha puesto de manifiesto que la recurrente tuviese conocimiento extraprocesal de la sustanciación del recurso, y no le es exigible que pruebe dicha ignorancia, dada la imposibilidad de probar un hecho negativo [FJ 4].

3. Considerar que la comunicación del contenido íntegro de la providencia en que se acordaba remitir los autos a la Audiencia Provincial para resolver el recurso de apelación, contempla tanto la notificación del trámite como el emplazamiento, constituye una interpretación que se ajusta al canon de constitucionalidad imperante en el derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto no puede tildarse de arbitraria, notoriamente infundada o incursa en error patente [FJ 4].

4. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial sin indefensión en materia de emplazamientos, notificaciones y comunicaciones procesales en relación con el derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos [FFJJ 3, 4].

5. No cabe admitir la nueva pretensión que la actora añade a la realizada en su demanda, sobre la vulneración del principio de igualdad, ya que es reiterada jurisprudencia de este Tribunal que es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, 205/1999) [FFJJ 1, 2].

6. Procede anular la resolución impugnada y retrotraer las actuaciones al momento en que la entidad recurrente en amparo debió ser emplazada por el juez de instancia para comparecer en el recurso de apelación, con el fin de que pueda hacerlo si así lo estima oportuno [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5791-2004, promovido por la comunidad de propietarios de la Calle Escultor García Rueda núm. 1 de Córdoba, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Nieves Fernández Velasco y asistido por el Abogado don Rafael Alberto Espejo Suárez, contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba de fecha 28 de julio de 2004 recaído en el recurso de apelación 109-2004 dimanante del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Córdoba, procedimiento 496-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 29 de septiembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Argos Linares, en nombre y representación de don Manuel Angel López Lamas, interpuso recurso de amparo contra la resolución de la Audiencia Provincial de Barcelona citada más arriba.

2. La demanda de amparo trae causa, en síntesis, de los siguientes hechos:

a) La comunidad de propietarios recurrente en amparo fue demandada en juicio ordinario, ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de los de Córdoba, dictándose Sentencia, de fecha 2 de enero de 2004, que estimó la demanda y desestimó la reconvención formulada por la comunidad de propietarios. Ello llevó a la comunidad de propietarios a interponer recurso de apelación frente a dicha resolución, preparándolo mediante escrito de fecha 14 de enero de 2004 y formalizándolo mediante escrito de fecha 23 de febrero de 2004, del que se dio traslado a los apelados, que se opusieron en escrito de fecha 8 de marzo de 2004.

b) Una vez formulado por la contraparte su escrito de oposición, el Juzgado dictó providencia de fecha 9 de marzo de 2004 en la que acordaba que “conforme a lo ordenado en el art. 463.1 LEC, remítanse los autos a la Audiencia Provincial de Córdoba para resolver la apelación previo emplazamiento de las partes por treinta días”.

c) Tal proveído fue notificado a los Procuradores de las partes el día 16 de marzo de 2004. La representación de la parte apelada se personó ante la Audiencia Provincial el día 17 de marzo de 2004, dictándose por la Sección providencia, de fecha 29 de marzo de 2004, teniéndole por personado y acordando que, una vez compareciera el apelante o transcurriera el término del emplazamiento se acordaría lo que procediera.

d) La Audiencia Provincial dictó Auto de fecha 11 de mayo de 2004, por el que se tuvo por desistida a la demandante, aduciendo que no se había personado en la segunda instancia en el plazo concedido para ello.

e) Contra dicho Auto se presentó incidente de nulidad de actuaciones en fecha 18 de junio de 2004, solicitando se repusieran las actuaciones al momento en que se produjo la falta de emplazamiento. La Audiencia dictó Auto de fecha 26 de julio de 2004, declarando no haber lugar a la nulidad interesada. En dicho Auto la Sala indica que consta en las actuaciones la notificación de la providencia de fecha 9 de marzo de 2004, practicada con fecha 16 de marzo de 2004 en la persona de la Procuradora de la demandante, a través del servicio común de notificaciones. Entiende la Sala que el texto de la ley (art. 463.1 LEC), no previene absolutamente nada acerca de la necesidad de que el acto de notificación de la providencia y el acto de emplazamiento se lleven a cabo de manera independiente y separada. Y, por dicha razón, que “la comunicación del contenido íntegro de la providencia a la representación procesal de la parte, por razón de un elemental criterio de economía procesal, constituye un acto procesal unitario que lleva en sí misma contemplados tanto la notificación del trámite como el emplazamiento, de tal manera que llegada la misma a poder de la representante procesal de la parte, la inacción de ésta no lleva aparejada indefensión alguna productora de la causa que ahora se aduce”.

3. El demandante de amparo dirige su demanda contra ambas resoluciones, alegando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente del derecho a acceder a los recursos. Considera la comunidad recurrente que la notificación de la providencia de fecha 9 de marzo no sustituye la necesidad de emplazarla en forma para comparecer ante la Audiencia Provincial, acto de comunicación que nunca se produjo.

4. Por providencia de 24 de junio de 2005, la Sección Segunda admitió a trámite la demanda, acordando dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de los de Córdoba y a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba para que, en el plazo de diez días, emplazaran a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción de la comunidad recurrente en amparo que aparece ya personada, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, así como para que remitieran, respectivamente, testimonio del procedimiento ordinario núm. 496-2003 y recurso de apelación núm. 109-2004.

5. Por diligencia de ordenación de 15 de septiembre de 2005 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal y a la parte demandante por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

7. La representación de la demandante de amparo presentó sus alegaciones por medio de escrito registrado el 17 de octubre de 2005, en que reitera y da por reproducido el contenido de su demanda de amparo.

A ello añade que la Audiencia Provincial de Córdoba no aplica un criterio uniforme sobre este particular, adjuntando una resolución de la Sección Segunda en que se concede a la parte que no se personó en tiempo en un recurso de apelación una ampliación del plazo legalmente previsto. Entiende la parte que ello conculca el principio de igualdad de todos ante la ley (art. 14 CE), así como también el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

8. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 20 de octubre de 2005, en el que, con base en la argumentación que a continuación se resume, interesó la desestimación de la demanda de amparo.

Considera el Fiscal que nos hallamos en un supuesto de acceso al recurso ya que ha existido en las actuaciones una primera respuesta judicial que, si bien fue adversa para los recurrentes, colmó el derecho a la tutela judicial efectiva y no es, además, objeto de ataque en este recurso. En segundo lugar, estamos en un supuesto de interpretación de la norma del art. 463.1 LEC o, más genéricamente, de interpretación de las normas que regulan el emplazamiento de las partes ante el Tribunal superior en los casos de interposición de un recurso de apelación.

Alega el Fiscal que es cierto que el tercer párrafo de la providencia del Juzgado de 9 de marzo de 2004, aunque menciona el art. 463 LEC 2000, puede provocar cierta confusión ya que, al decir textualmente “previo emplazamiento de las partes”, parece deferir tal llamada al Tribunal superior a un acto procesal que no existe en la Ley ni efectivamente llevó a cabo el Juzgado. Sin embargo, éste no es el único dato que habría de tener en cuenta, sino otros tales como el hecho de que la otra parte, en la misma situación y con el mismo conocimiento, se personó en la Audiencia Provincial sin necesidad de que fuera emplazado. De otro lado, la lectura del art. 463 y ss. LEC 2000 nos señala que en la nueva Ley no existe emplazamiento como acto procesal autónomo ya que, después del citado artículo, mencionado en el proveído judicial, el art. 464 LEC regula ya decisiones de la Audiencia Provincial sobre el curso de los autos sin que se aluda para nada a un emplazamiento de la parte.

Añade, a continuación, que tampoco es circunstancia carente de sentido la que menciona el Auto desestimatorio de la nulidad sobre la asistencia técnica profesional del apelante, cuya representación y defensa le habrían podido preservar de las deficiencias en la interpretación de una norma con más de tres años en vigor cuando el evento se produce. Asimismo cabría que aquéllos se hubieran interesado por el curso de los autos desde la interposición del recurso hasta el momento en que se declaró desierto, habida cuenta que mediaron más de seis meses entre ambos.

Finalmente, la explicación que ofrece el Auto recurrido en amparo sobre la interpretación de la norma en conflicto no puede en absoluto tildarse de arbitraria, notoriamente infundada o incursa en error patente, lo que redunda en prestación de tutela que, si bien adversa a los intereses de la recurrente, satisface los derechos derivados del art. 24.1 CE.

En definitiva, el Fiscal concluyó sus alegaciones solicitando que se desestimara el amparo solicitado.

9. Por providencia de 7 de septiembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La entidad recurrente imputa a la resolución judicial impugnada la vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión (art. 24.1 CE), porque en dicha resolución se la tuvo por desistida del recurso de apelación que interpuso en el proceso del que trae causa este recurso de amparo en cuanto no se personó en la segunda instancia en el plazo concedido para ello, siendo así que nunca fue emplazada a tal efecto por el Juzgado de Primera Instancia. El Ministerio Fiscal discrepa de esta apreciación, y solicita que se desestime el amparo solicitado.

Constituye, pues, objeto de nuestro enjuiciamiento determinar si en el presente caso se ha producido, como sostiene la entidad demandante, una indefensión contraria al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que habría tenido su origen en la omisión por parte del Juzgado de Primera Instancia del emplazamiento de la parte recurrente en apelación para ante la Audiencia Provincial, lo que dio lugar a que la parte no se personara en tiempo y forma ante dicha Audiencia. La cuestión a resolver es, por tanto, si la decisión de la Audiencia Provincial de impedir al acceso al recurso de apelación a la entidad demandante de amparo ha vulnerado las exigencias derivadas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE, produciendo su indefensión.

2. Antes de entrar en el examen de la queja articulada por la actora, es necesario realizar alguna precisión en relación con la pretensión planteada.

La demandante, en su escrito de alegaciones del trámite del art. 52 LOTC, ha ampliado las peticiones contenidas en la demanda, extendiendo su queja también a la vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE), no contenida en el escrito rector del proceso. Pues bien, tal ampliación no puede ser aceptada en modo alguno porque, como es reiterada jurisprudencia de este Tribunal, es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, de 20 de julio, FJ 1; 26/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 124/1999, de 28 de junio, FJ 1; 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 4), pues en ella ha de individualizarse la causa petendi (STC 185/1996, de 25 de noviembre, FJ 1), sin que sean viables las alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones (SSTC 109/1997, de 2 de junio, FJ 1; 39/1999, de 22 de marzo, FJ 2), cuya ratio es completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no ampliarlo o variarlo sustancialmente (STC 85/1999, de 10 de mayo, FJ 2). En consecuencia, no cabe admitir en este proceso la nueva pretensión que la actora añade a la realizada en su demanda.

3. Entrando ya al examen de la queja nuclear planteada en el presente amparo, debe comenzarse por recordar que el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que se reconoce en el art. 24.1 CE garantiza el derecho a acceder al proceso y a los recursos legalmente establecidos en condiciones de poder ser oído y ejercer la defensa de los derechos e intereses legítimos en un procedimiento en el que se respeten los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas procesales (SSTC 77/1997, de 21 de abril, FJ 2, y 216/2002, de 25 de noviembre, FJ 2). Ello exige una correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídica procesal, a cuyo efecto es un instrumento capital el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, pues tienen la finalidad material de llevar al conocimiento de los afectados las resoluciones judiciales con objeto de que puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus intereses, evitando que se produzcan situaciones de indefensión.

En el presente caso, la cuestión discutida no radica, sin embargo, en los medios, modos y formas en que debió ejecutarse el acto de comunicación procesal, sino en la interpretación de una determinada norma procesal, el art. 463.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostenida por el órgano jurisdiccional: la Audiencia estima que la notificación a la representación procesal de la parte del contenido íntegro de la providencia en que se acordaba remitir los autos a la Audiencia Provincial para resolver el recurso de apelación previo emplazamiento de las partes, por razón de un elemental criterio de economía procesal constituye un acto procesal unitario que lleva en sí mismo contemplados tanto la notificación del trámite como el emplazamiento, de tal manera que llegada la providencia a poder de la representante procesal de la parte, la inacción de ésta no lleva aparejada indefensión alguna productora de la causa que ahora se aduce.

Estamos, por lo tanto, ante una cuestión de interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria, ámbito en el que, con arreglo a consolidada doctrina de este Tribunal, no es posible imponer una concreta interpretación de la norma procesal que permita el acceso al recurso en los casos en los que existe ya un pronunciamiento en la instancia. La decisión sobre su admisión o no, y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto, constituyen cuestiones de mera legalidad que corresponde resolver exclusivamente a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE (SSTC 10/1987, de 29 de enero, 26/1988, de 23 de febrero, 214/1988, de 14 de noviembre, 55/1992, de 8 de abril, 63/1992, de 29 de abril, y 161/1992, de 26 de octubre), sin que este Tribunal pueda intervenir, salvo que, como hemos señalado en muchas ocasiones, la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente, únicos supuestos en los que el Tribunal Constitucional podría sustituir al órgano judicial en su función de interpretar la legalidad ordinaria (SSTC 71/2002, de 8 de abril, y 58/2003, de 24 de marzo, entre otras). Además, como también recuerda la STC 223/2001, de 5 de noviembre, FJ 4, desde la STC 37/1995, de 7 de febrero, este Tribunal ha venido reiterando que el núcleo del derecho fundamental a la tutela judicial proclamado por el art. 24.1 CE consiste en el acceso a la jurisdicción, en tanto que el sistema de recursos se incorpora a dicha tutela judicial en la específica configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales (por todas, STC 221/1999, de 29 de noviembre, FJ 2). De esta distinta naturaleza deriva como consecuencia lógica la de que el principio hermenéutico pro actione únicamente despliega su plena potencialidad cuando lo que está en juego es la obtención de una primera respuesta de los órganos judiciales a la pretensión deducida por quien acude a ellos en demanda de justicia, pero no cuando lo que se solicita es la revisión de dicha respuesta, supuesto en el cual no es constitucionalmente exigible la interpretación legal más favorable para la admisión del recurso (entre otras muchas, SSTC 37/1995, FJ 5; 76/1997, de 21 de abril, FJ 2; 236/1998, de 14 de diciembre, FJ 2; 184/2000, de 10 de julio, FJ 4; 239/2000, de 16 de octubre, FJ 5; 260/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 293/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 295/2000, de 11 de diciembre, FJ 2, y 3/2001, de 15 de enero, FJ 5).

4. Aplicando la anterior doctrina al caso que nos ocupa, podemos afirmar que, aunque la interpretación de la legalidad procesal efectuada por el Tribunal de apelación no sea la más favorable al acceso al recurso, considerar que la comunicación del contenido íntegro de la providencia dictada al amparo del art. 463.1 LEC hace referencia a un acto procesal unitario que lleva en sí misma contemplados tanto la notificación del trámite como el emplazamiento, constituye una interpretación del referido precepto que se ajusta al canon de constitucionalidad ya expuesto, imperante en esta vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto no puede tildarse de arbitraria, notoriamente infundada o incursa en error patente.

Ahora bien, la resolución dictada por la Audiencia Provincial de Córdoba no puede desconectarse de la circunstancia de que el Juzgado de Primera Instancia, en su providencia de fecha 9 de marzo de 2004, había establecido, con total nitidez, que se remitirían los autos a la Audiencia Provincial para resolver la apelación “previo emplazamiento de las partes por treinta días”, lo que, sin embargo, no llevaría a cabo.

El propio Fiscal, de hecho, admite que esta afirmación de la providencia pudo provocar confusión, puesto que parecía deferir la llamada al Tribunal superior a la realización de un acto procesal determinado y concreto, el emplazamiento de la parte. Cierto que sigue el Fiscal indicando que tal llamada se verificaba en relación con “un acto procesal que no existe en la ley”, pero esta interpretación que el Fiscal hace es una interpretación de la legalidad procesal que, precisamente, corresponde realizar a los órganos jurisdiccionales, y sostener lo contrario, según pareció en su día hacer el Juzgado de Primera Instancia o, al menos, según podía deducirse del tenor literal de su resolución, no se antoja en absoluto arbitrario, erróneo ni irrazonable.

De este modo, a los efectos que nos ocupan, y desde la restringida posición desde la que realizamos el control constitucional, al margen de la razonabilidad de la interpretación realizada por la Audiencia Provincial sobre los requisitos procesales legalmente previstos para acceder al recurso, en este caso concreto no fue razonable estimar que la parte no sufrió indefensión efectiva, o que incurrió en negligencia por haber ajustado escrupulosamente su comportamiento procesal a una indicación judicial expresa, máxime cuando la misma constituía una interpretación de la legalidad procesal alternativa a la que posteriormente se mantuvo por el órgano judicial, pero igualmente razonable.

La afirmación realizada por el Juzgado de Primera Instancia de que llevaría a cabo el emplazamiento de las partes antes de remitir los autos a la Audiencia Provincial, dada la auctoritas que corresponde a quien la hizo constar (SSTC 26/1991, de 11 de febrero, FJ 1; 241/2006, de 20 de julio, FJ 3) y “dada la autoridad que necesariamente ha de merecer la decisión judicial” (SSTC 79/2004, de 5 de mayo, FJ 2; 244/2005, de 10 de octubre, FJ 3), era susceptible de determinar el comportamiento procesal de la parte litigante. Si el órgano judicial ofreció indicaciones precisas sobre los trámites procesales que seguiría, era lógico y natural que la entidad interesada, aun estando asistida por expertos en la materia, entendiera que tales indicaciones, más allá de ser ciertas y correctas, fijaban con precisión los pasos o trámites que el propio Juzgado seguiría, y obrara en consecuencia.

De igual manera, en ningún modo se ha puesto de manifiesto en este recurso de amparo que la recurrente tuviese conocimiento extraprocesal de la sustanciación del recurso, y no le es exigible que pruebe dicha ignorancia, dada la imposibilidad de probar un hecho negativo. Tampoco, finalmente, puede reputarse falta relevante de diligencia el hecho de que, durante el lapso de tiempo transcurrido entre la interposición del recurso y la notificación de la sentencia de apelación, no se interesase la recurrente por el curso de las actuaciones y la falta de emplazamiento (STC 56/1992, de 8 de abril, FJ 4).

De todo ello resulta que se ha vulnerado el art. 24.1 CE y se ha colocado en situación de indefensión efectiva a la recurrente, al haberla dado por desistida del recurso de apelación por no haberse personado ante la Audiencia Provincial, cuando nunca fue emplazada en tiempo y forma para ante dicho órgano, habida cuenta que el órgano de instancia expresamente acordó que tal emplazamiento se produciría antes de la remisión de las actuaciones al órgano superior.

5. Es preciso determinar finalmente el alcance que la estimación del amparo debe comportar; en concreto, cuál ha de ser el contenido y extensión del fallo para restablecer a la entidad recurrente en la integridad de su derecho. A este respecto, en cuanto el desistimiento del recurso de apelación se produjo en el Auto dictado por la Audiencia Provincial, ello significa que para restablecer a la entidad recurrente en amparo en la integridad de su derecho fundamental es preciso anular la resolución impugnada y retrotraer las actuaciones al momento en que aquélla debió ser emplazada por el Juzgado de Primera Instancia para comparecer en el recurso de apelación, con el fin de que pueda hacerlo si así lo estima oportuno.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la comunidad de propietarios de la Calle Escultor García Ruedo núm. 1 de Córdoba, y en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad del Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba de fecha 28 de julio de 2004, dictado en el recurso de apelación 109-2004.

3º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento en que aquélla debió ser emplazada por el Juzgado de Primera Instancia para comparecer en el recurso de apelación, con el fin de que pueda hacerlo si así lo estima oportuno.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 196/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:196

Recurso de amparo 7185-2004. Promovido por don Ángel Sierra Andrade respecto a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ourense que, en grado de apelación, le condenó por un delito contra la seguridad del tráfico.

Supuesta vulneración de los derechos a un proceso con garantías, a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva: condena pronunciada en apelación sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2005); prueba de indicios sobre la influencia de la ingesta de alcohol en la conducción del vehículo (STC 43/2007); motivación suficiente de la extensión o cuantía de las penas impuestas al condenado (STC 193/1996).

1. Se respeto el derecho a la presunción de inocencia del condenado, ya que la inferencia alcanzada por la Sala no puede ser calificada de irrazonable, pues se apoya en datos concluyentes a partir de los cuales puede lógicamente deducirse la influencia de la ingesta de bebidas alcohólicas en las facultades psicofísicas del condenado para la conducción del vehículo a motor, completando el tipo delictivo del art. 397 del Código penal [FJ 6].

2. Doctrina sobre el derecho a la presunción de inocencia, en relación con delitos de conducción de vehículos a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas (STC 43/2007) [FJ 5].

3. Para garantizar un proceso justo en segunda instancia no era necesario reproducir el debate público y la inmediación, pues el órgano de apelación se limitó a rectificar la inferencia realizada por el órgano de instancia a partir de los hechos declarados probados por este [FJ 4].

4. Doctrina sobre el derecho a un proceso con todas las garantías y derecho a la prueba, en relación con la condena en apelación que suponga nueva valoración de las pruebas practicadas en instancia (SSTC 167/2002, 271/2006) [FJ 2].

5. Nada puede reprocharse a la determinación de la extensión temporal de las penas y a la determinación de las cuotas de multa, por parte del órgano sentenciador, que cumple debidamente las exigencias constitucionales de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 8].

6. Doctrina sobre motivación suficiente de la extensión o cuantía de las penas impuestas al condenado (STC 193/1996) [FJ 7].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7185-2004, promovido por don Ángel Sierra Andrade, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz de Mera González y asistido por el Abogado don Ángel María Fernández Cebrián, contra la Sentencia de fecha 26 de octubre de 2004, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Orense, en el rollo de apelación núm. 30-2004, que condenó al demandante, como autor de un delito contra la seguridad del tráfico, a la pena de multa de cinco meses, a razón de 6 euros diarios, y privación del permiso de conducir por tiempo de un año y diez meses, indemnización y costas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte don Eladio Domínguez Corbillón, representado por el Procurador don Luis Arredondo Sanz y asistido por el Abogado don José Feijoó Miranda. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 29 de noviembre de 2004, doña Beatriz de Mera González, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Ángel Sierra Andrade, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes, que a continuación se exponen sucintamente:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 1 de los de Ourense dictó Sentencia, en el procedimiento abreviado núm. 145-2003, de fecha 13 de octubre de 2003, absolviendo al ahora demandante de amparo.

La Sentencia declara probado que el demandante, que conducía un auto, alcanzó al vehículo que le precedía a consecuencia de su desatención a las incidencias viarias. Se practicó prueba de alcoholemia, que arrojó resultados de 1,04 y 1,03 mgr/l., rehusando el acusado, que mostraba normal deambulación, habla clara, respuestas claras y lógicas y expresión normal, la prueba de contraste que le fue ofrecida.

b) Interpuesto recurso de apelación contra dicha Sentencia por el perjudicado, la Audiencia Provincial de Ourense señaló vista, a la que citó al acusado, asistido de su Letrado, y a las representaciones procesales de las partes. En la vista las partes alegaron lo que estimaron pertinente, y se concedió al acusado el derecho a la última palabra, manifestando no tener nada que añadir.

c) Seguidamente, la Audiencia dictó Sentencia, de fecha 26 de octubre de 2004, que condenó al acusado, como autor de un delito contra la seguridad del tráfico, a la pena de multa de cinco meses, a razón de 6 euros diarios, y privación del permiso de conducir por tiempo de un año y diez meses, indemnización y costas, absolviéndole de la falta de lesiones de que venía siendo acusado.

La Sentencia modifica los anteriores hechos probados, estableciendo que el acusado conducía con sus facultades psicofísicas mermadas para la conducción como consecuencia de la ingesta de alcohol; en segundo término, que el acusado solicitó la prueba de contraste sanguínea para la determinación de alcoholemia, dando el oportuno consentimiento informado, que arrojó como resultado una alcoholemia de 247 mg/dl; por último, que dos horas después del accidente presentaba rostro congestionado, ojos brillantes, pupilas dilatadas, comportamiento normal-tranquilo-educado, habla clara, halitosis alcohólica muy fuerte de cerca, respuestas claras y lógicas con expresión normal y deambulación correcta.

Para ello, la Audiencia Provincial se apoya en el resultado de los tests alcoholimétricos, analítica sanguínea, testifical del agente instructor del atestado y diligencia policial de sintomatología externa.

3. La demanda de amparo invoca la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). El demandante alega que la Audiencia Provincial de Ourense, al dictar la Sentencia que ahora se recurre, procedió a una revisión de conjunto de la prueba practicada en primera instancia y, entre ellas, la de naturaleza netamente personal (testimonio de los agentes de tráfico y manifestaciones recogidas en el atestado elaborado por los mismos), sin respeto alguno a los principios de inmediación y contradicción. Como consecuencia de lo anterior, alega el demandante que el elemento del tipo relativo a la influencia efectiva de la previa ingesta alcohólica en las facultades de conducción aparece huérfano de toda acreditación al no poder reputarse prueba de cargo válida, a tal efecto, la resultante de la irregular revisión probatoria efectuada en segunda instancia por el órgano ad quem, relativa al modo de acaecer el siniestro de autos. Con carácter subsidiario, se aduce también violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, al no haberse motivado en la Sentencia objeto de amparo la extensión de la pena de multa, ni el importe de su cuota diaria, ni el tiempo de duración de la privación del derecho a conducir vehículos de motor.

Al tiempo, y por otrosí, interesó se decretara la suspensión de la Sentencia impugnada, en todos y cada uno sus pronunciamientos condenatorios, ya que su ejecución podría ocasionar al recurrente un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad.

4. Por providencia de 22 de febrero de 2006, la Sección Segunda admitió a trámite la demanda, acordando dirigir atenta comunicación a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ourense y al Juzgado de lo Penal núm. 1 de los de Ourense para que, en el plazo de diez días, emplazaran a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo que aparece ya personado, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, así como para que remitieran, respectivamente, testimonio del rollo de apelación núm. 30-2004 y del procedimiento abreviado núm. 145-2003.

Con la misma fecha se dictó providencia incoando la pieza separada de suspensión en la que, tras las diligencias procedentes, se dictó Auto de fecha 3 de abril de 2006, acordando denegar la suspensión solicitada.

5. Mediante escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 4 de abril de 2006, el Procurador de los Tribunales don Luis Arredondo Sanz, en nombre y representación de don Eladio Domínguez Corbillón, se personó en el presente recurso de amparo, bajo la dirección letrada de don José Feijoó Miranda.

Seguidamente, por diligencia de ordenación de 3 de mayo de 2006, se acordó tenerle por personado en la representación invocada y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dispuso dar vista de las actuaciones y un plazo común de veinte días para alegaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 1 de septiembre de 2006, presentó alegaciones solicitando la denegación del amparo solicitado.

Comienza el Fiscal sus alegaciones indicando que lo primero que ha de destacarse en este proceso es la práctica identidad entre los hechos declarados probados en la Sentencia de instancia y los de la apelación, en lo que se refiere al resultado de las pruebas alcoholométricas de expulsión de aire —fijadas en la primera de ellas en 1,04 mgr/l y aceptadas en la segunda—, de modo que, respecto de este dato objetivo, únicamente se observa que, negada por el Juzgado la práctica de una prueba de análisis de sangre, ésta es afirmada por la Sentencia de apelación, que incluye en los hechos probados una tasa de 247 mg/dl. También es idéntica la determinación de la forma de producirse el accidente, y de las lesiones y secuelas del perjudicado.

Este simple dato, la prueba de alcoholemia practicada inicialmente, traída al juicio oral de primera instancia en debida forma —puesto que ninguna queja se articula al respecto—, afirmada expresamente en la Sentencia de instancia y ratificada en la de apelación es, suficiente para rechazar los dos primeros motivos de amparo: en este caso estamos ante la extracción de distintas consecuencias respecto de una tasa de alcohol establecida ya en la primera instancia: el Juez de lo Penal considera que no existía afectación de las condiciones psicofísicas necesarias para la conducción, y, por el contrario, la Audiencia Provincial afirma tal limitación. Así se desprende claramente de la lectura del segundo párrafo del fundamento jurídico primero de la Sentencia de apelación, circunscrita prácticamente a afirmar que, a partir de determinado nivel de alcohol en sangre, se produce una disminución de la capacidad de percepción, reflejos y facultades para la conducción. Por otra parte, resulta claro al Fiscal que el resultado de la analítica sanguínea practicada con consentimiento del interesado constituye una prueba documentada, no precisada de ratificación, que fue silenciada por el Juzgado de lo Penal pero que fue articulada como tal prueba documental en la instancia. Este carácter de prueba documental, o, al menos, documentada, y la forma de proponerla en ambas instancias se traduce en la posibilidad de que la Audiencia Provincial la tuviera en cuenta, más aún cuando no es la única ni la principal prueba de cargo, sino que, como se ha dicho, el fundamento principal de la condena deriva de una distinta valoración de los efectos en la conducción de una tasa de alcohol en sangre que ya había sido afirmada en la Sentencia de instancia y mantenida en la de apelación.

Por ello, añade el Fiscal, puede afirmarse que hubo prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, y que la condena de la Audiencia Provincial no se ha fundado en pruebas precisadas de inmediación y no practicadas en su presencia, porque las referencias a la declaración de uno de los agentes de la guardia civil y a la diligencia policial de sintomatología no constituirían sino simples “complementos”, no relevantes, del fundamento de la condena que es, esencialmente, la prueba inicial a la que antes se ha aludido; así, pues, entiende el Fiscal que la simple supresión de estas dos pruebas no implica ninguna posibilidad de cambio en la fundamentación de la Sentencia de la Audiencia Provincial.

En relación con la última queja, que denuncia, con carácter subsidiario, falta de motivación de la extensión de las penas impuestas, estima el Fiscal que las menciones que la Sentencia contiene son suficientes para fundar dicha pena, especialmente si se tiene en cuenta que la impuesta está dentro de la mitad inferior, tanto en lo que se refiere a su duración como a su cuantía.

7. Con fecha 6 de junio de 2006 presentó sus alegaciones en el Registro General de este Tribunal la representación de don Eladio Domínguez Corbillón, por medio de las cuales también solicita la denegación del amparo en cuanto, en su consideración, la apreciación de los hechos que realiza el Tribunal de apelación descansa en un análisis de la prueba documental obrante en autos, sin que pueda en modo alguno admitirse que tales variaciones fácticas hayan venido introducidas por una particular o distinta interpretación de las pruebas de carácter personal practicadas en el acto del juicio oral. A ello añade que el Tribunal de apelación no solamente ha respetado el derecho a un proceso público con todas las garantías, sino que ha valorado una prueba válida de cargo, concretamente la prueba documental obtenida lícitamente que no ha sido objeto de discusión ni impugnación de las partes a lo largo del proceso, limitándose sin más la Audiencia Provincial a discrepar de la valoración que sobre esta prueba documental había realizado la Magistrada de instancia en su Sentencia inicial.

Finalmente, en relación con la denuncia de infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación de la Sentencia penal en relación con la extensión de la pena impuesta al condenado, considera que atendiendo a los hechos declarados probados en la Sentencia de la Audiencia Provincial, cabe inferir que existe una motivación ajustada a las exigencias constitucionales, máxime cuando no se eleva la pena solicitada en su momento por la acusación y que sobre todo dicha pena no es desproporcionada a tales efectos.

8. Con fecha 30 de mayo de 2006 presentó sus alegaciones en el Registro General de este Tribunal la representación del demandante de amparo, en las que reitera y ratifica las alegaciones ya contenidas en la demanda.

9. Por providencia de 7 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo se enjuicia si la Sentencia de la Audiencia Provincial que, revocando la del Juez de lo Penal, condenó al demandante de amparo como autor de un delito contra la seguridad del tráfico vulnera o no el derecho a un proceso con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 CE. A juicio del demandante tal vulneración se habría producido porque la Audiencia Provincial pronunció su condena mediante una nueva valoración de pruebas que, por su carácter de pruebas personales, exigen la inmediación para su valoración. Tal pretensión no es apoyada por el Ministerio público, el cual considera que la condena de la Audiencia Provincial no se ha fundado en pruebas precisadas de inmediación y no practicadas en su presencia, sino en la extracción de distintas consecuencias respecto de una tasa de alcohol establecida ya en la primera instancia y no discutida en momento alguno. Con carácter subsidiario, se aduce también violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, al no haberse motivado en la Sentencia objeto de amparo la extensión de la pena de multa, ni el importe de su cuota diaria, ni el tiempo de duración de la privación del derecho a conducir vehículos de motor. Tampoco apoya el Ministerio Fiscal este motivo de la demanda, alegando que la motivación contenida en la resolución judicial se ajusta a las exigencias constitucionales.

2. La cuestión suscitada en este recurso de amparo ha sido objeto de tratamiento en múltiples ocasiones por este Tribunal, que ha establecido a través de sus pronunciamientos un cuerpo de doctrina estable cuyo origen se encuentra en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, y que viene reiterándose en otras muchas, como, por citar solo algunas de las más recientes, las SSTC 8/2006, de 16 de enero; 24/2006, de 30 de enero; 74/2006, de 13 de marzo; 75/2006, de 13 de marzo; 80/2006, de 13 de marzo; 91/2006, de 27 de marzo; 95/2006, de 27 de marzo; 114/2006, de 5 de abril; 142/2006, de 8 de mayo; 217/2006, de 3 de julio.

Según esta doctrina consolidada “resulta contrario a un proceso con todas las garantías que un órgano judicial, conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen a presencia del órgano judicial que las valora. Corolario de lo anterior será que la determinación de en qué supuestos se ha producido vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (cristalizado ahora en la garantía de inmediación) es eminentemente circunstancial, pues lo decisivo es si la condena de quien había sido absuelto en la instancia trae causa en primer lugar de una alteración sustancial de los hechos probados y, de ser así, si tal apreciación probatoria encuentra fundamento en una nueva reconsideración de medios probatorios cuya correcta y adecuada apreciación exige la inmediación; esto es, que sea el órgano judicial que las valora el órgano ante quien se practican. Contrariamente no cabrá entender vulnerado el principio de inmediación cuando, por utilizar una proposición comprensiva de toda una idea, el órgano de apelación no pronuncie su Sentencia condenatoria a base de sustituir al órgano de instancia en aspectos de la valoración de la prueba en los que éste se encuentra en mejor posición para el correcto enjuiciamiento de los hechos sobre los que se funda la condena debido a que la práctica de tales pruebas se realizó en su presencia. Por ello no cabrá efectuar reproche constitucional alguno cuando la condena pronunciada en apelación (tanto si el apelado hubiese sido absuelto en la instancia como si la Sentencia de apelación empeora su situación) no altera el sustrato fáctico sobre el que se asienta la Sentencia del órgano a quo, o cuando, a pesar de darse tal alteración, ésta no resulta del análisis de medios probatorios que exijan presenciar su práctica para su valoración o, finalmente, cuando el órgano de apelación se separe del pronunciamiento fáctico del Juez de instancia por no compartir el proceso deductivo empleado a partir de hechos base tenidos por acreditados en la Sentencia de instancia y no alterados en la de apelación, pero a partir de los cuales el órgano ad quem deduce otras conclusiones distintas a las alcanzadas por el órgano de instancia, pues este proceso deductivo, en la medida en que se basa en reglas de experiencia no dependientes de la inmediación, es plenamente fiscalizable por los órganos que conocen en vía de recurso sin merma de garantías constitucionales. En consecuencia serán las resoluciones judiciales pronunciadas en el proceso sometido a revisión constitucional y los hechos sobre los que se proyectó el enjuiciamiento de los Tribunales ordinarios los que condicionarán la perspectiva con la que haya de abordarse el enjuiciamiento constitucional y el resultado mismo de tal enjuiciamiento, sin que quepa adelantar soluciones rígidas o estereotipadas” (STC 272/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

3. Tal como ha quedado reflejado en los antecedentes de esta resolución la alteración en los hechos probados que realiza la Sentencia de apelación respecto a la de instancia se contrae a la afirmación de que el acusado conducía con sus facultades psicofísicas mermadas para la conducción; en segundo lugar, a la constatación del resultado que arrojó la analítica sanguínea que se practicó previo consentimiento informado del acusado; y, en tercer lugar, a los síntomas que el acusado presentaba. En cambio, no existe alteración alguna en cuanto a la ingesta alcohólica, a los resultados de las pruebas alcoholométricas practicadas, a la dinámica del accidente y su resultado, a las características y circunstancias de la vía, así como a que la colisión se produjo como consecuencia directa de la desatención del demandante a las incidencias viarias.

4. Analizando ahora el razonamiento del Juez en los términos que constitucionalmente nos son propios, resulta que éste llegó a la conclusión de que no podía tener por acreditada la influencia efectiva del alcohol en el acusado porque el resultado de la prueba de alcoholemia, por sí solo, no era lo suficientemente elevado para acreditar en toda persona con carácter absoluto y con independencia de sus características personales y hábitos ordinarios una minoración de sus facultades psicofísicas. También porque tampoco aquella limitación era claramente deducible del estado general y demás síntomas mostrados por el acusado. Y, finalmente, porque tampoco la conducción desarrollada permitía alcanzar otra conclusión, pues la misma sólo evidenciaba una clara falta de atención exigible a todo conductor, pero no la ausencia de dominio del vehículo por su parte.

La Sentencia impugnada, en cambio, consideró que la alta tasa de alcoholemia en sangre es factor necesariamente determinante de la influencia negativa en la conducción por la consecuente disminución de las capacidades psicofísicas. De este modo, basándose en los criterios científicos y de experiencia expresados en la doctrina jurisprudencial, que cita expresamente, llegó a la conclusión de que el resultado que arrojaron la pruebas de alcoholemia (practicadas dos horas después de la colisión), permitía ya en sí mismo deducir la influencia alcohólica. Adicionalmente, tomó en cuenta otros datos para alcanzar esa conclusión: en primer lugar, la torpeza que se aprecia en la forma y manera en que el inculpado colisiona con el vehículo que le precede; en segundo lugar, la desatención a las circunstancias de la conducción; en tercer lugar, la ausencia de cualquier intento de maniobra evasiva pese a las condiciones favorables de la vía; en cuarto lugar, finalmente, toma en cuenta la diligencia policial de sintomatología. Pero conviene destacar que lo hace para deducir que los síntomas que “pueden ser valorados como favorables” son, “ a todas luces, insuficientes para enervar el conjunto probatorio que, a juicio de la Sala, acredita que el acusado circulaba bajo la influencia de bebidas alcohólicas”.

Es decir, que, como pone de manifiesto el razonamiento que acaba de reproducirse, la Audiencia Provincial llega a la conclusión condenatoria respecto al delito contra la seguridad del tráfico no sobre la base de una valoración propia de las pruebas personales directas, sino, partiendo del respeto de los hechos probados declarados en la Sentencia de instancia, infiriendo de esa misma prueba una consecuencia, la incidencia de la ingestión de bebidas alcohólicas en las facultades psicofísicas del conductor que, lo que es decisivamente relevante a efectos jurídicos, pone potencialmente en peligro los bienes jurídicamente protegidos por el art. 379 del Código penal (CP).Para ello no era necesario reproducir en la segunda instancia el debate procesal con inmediación y contradicción, puesto que se trata simplemente de efectuar una deducción conforme a reglas de lógica y experiencia, a la que ninguna garantía adicional añade la reproducción en un debate público en contacto directo con los intervenientes en el proceso. De hecho, interesa destacar que la Sala precisa cuidadosamente que los tres principales indicios complementarios que toma en cuenta para alcanzar la conclusión de la influencia alcohólica son la “torpeza que se aprecia en la forma y manera en que el inculpado colisiona con el vehículo que le precede”, “la desatención a las circunstancias de la colisión” y el hecho de que “ni se intenta una maniobra evasiva”. Es decir, elementos todos ellos de carácter objetivo, declarados probados en la Sentencia de instancia y no discutidos por el demandante, y de los que la Sala infiere, eso sí, a diferencia de lo que hizo el Juez a quo, la conclusión de que el conductor manejaba su auto bajo la influencia alcohólica. Y todo ello sin tomar en consideración la declaración testifical del agente que depuso en el plenario, ya que la Sala, que alcanzó su conclusión con sustento en las pruebas documentales e indicios objetivos antes indicados, se limita a indicar que la conclusión alcanzada sobre la influencia alcohólica es tan clara que incluso uno de los agentes instructores del atestado manifestó en el plenario “que la causa del accidente fue la falta de atención por ingesta alcohólica”. Y exactamente igual ocurre con la valoración de los síntomas externos reflejados por los agentes policiales en la hoja incorporada al atestado policial, que es valorada únicamente para poner de relieve la solidez de la inferencia alcanzada, que no queda desvirtuada por los síntomas favorables, que son “a todas luces, insuficientes para enervar el conjunto probatorio que, a juicio de la Sala, acredita que el acusado circulaba bajo la influencia de bebidas alcohólicas”. Juicio de la Sala, interesa destacar de nuevo, que se apoya en las pruebas periciales y documentales y en los hechos objetivos declarados probados por el propio Juez de lo Penal.

En definitiva, en las circunstancias del presente caso, en que el órgano de apelación se ha limitado a rectificar la inferencia realizada por el órgano de instancia, a partir de los hechos declarados probados por éste, puede concluirse que no era necesario para garantizar un proceso justo la reproducción del debate público y la inmediación en la segunda instancia.

Ha de ser desestimada, por tanto, la supuesta lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

5. Seguidamente, el demandante de amparo estima vulnerado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al considerar que no existe prueba suficiente sobre uno de los elementos que integran el tipo del delito contra la seguridad del tráfico (art. 379 CP), cual es la incidencia de la ingesta de bebidas alcohólicas en las facultades psicofísicas para la conducción del vehículo a motor.

El examen de la cuestión planteada requiere traer a colación, aun sucintamente, la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la presunción de inocencia, los requisitos constitucionalmente exigibles a la prueba de indicios para desvirtuar dicha presunción y, en concreto, la proyección de aquel derecho fundamental sobre los elementos del delito de conducción de vehículos a motor bajo la influencia de bebida alcohólicas, que recientemente recordábamos en la STC 43/2007, de 26 de febrero, FJ 7:

“a) Como venimos afirmando desde la STC 31/1981, de 28 de julio, el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De modo que, como se declara en la STC 189/1998, de 28 de septiembre, ‘sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado’ (FJ 2). Constituye también doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia. De este modo hemos declarado con especial contundencia que el examen de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia ha de partir ‘de la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad. Ni la Constitución nos atribuye tales tareas, que no están incluidas en las de amparo del derecho a la presunción de inocencia, ni el proceso constitucional permite el conocimiento preciso y completo de la actividad probatoria, ni prevé las garantías necesarias de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción que deben rodear dicho conocimiento para la adecuada valoración de las pruebas’ (STC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2).

b) Por otro lado, según venimos sosteniendo desde la STC 174/1985, de 17 de diciembre, a falta de prueba directa de cargo también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento de condena sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que: 1) parta de hechos plenamente probados y 2) que los hechos constitutivos del delito se deduzcan de los indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, detallado en la Sentencia condenatoria. Como se dijo en la STC 135/2003, de 30 de junio, el control constitucional de la racionalidad y solidez de la inferencia en que se sustenta la prueba indiciaria puede efectuarse tanto desde del canon de su lógica o cohesión (de modo que será irrazonable si los indicios acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no lleva naturalmente a él), como desde su suficiencia o calidad concluyente (no siendo, pues, razonable, cuando la inferencia sea excesivamente abierta, débil o imprecisa), si bien en este último caso el Tribunal Constitucional ha de ser especialmente prudente, puesto que son los órganos judiciales quienes, en virtud del principio de inmediación, tienen un conocimiento cabal, completo y obtenido con todas las garantías del acervo probatorio.

c) Respecto al delito tipificado en el art. 379 CP hemos declarado que se trata de un tipo autónomo de los delitos contra la seguridad del tráfico que, con independencia de los resultados lesivos, sanciona, entre otros supuestos, la conducción de un vehículo a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas y que requiere, no sólo la presencia de una determinada concentración alcohólica, sino además que esta circunstancia influya o se proyecte sobre la conducción. De modo que para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal no basta comprobar que el conductor ha ingerido alcohol o alguna otra de las sustancias mencionadas en el precepto, sino que, aun cuando resulte acreditada esta circunstancia, es también necesario comprobar su influencia en el conductor (SSTC 68/2004, de 19 de abril, FJ 2; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 319/2006, de 15 de noviembre, FJ 2)”.

6. En el presente caso la queja del demandante de amparo se centra exclusivamente en la falta de prueba sobre el elemento subjetivo del delito, esto es, en la influencia de la ingesta de alcohol en sus facultades psicofísicas para la conducción del vehículo a motor. Elemento del tipo que la Audiencia Provincial ha estimado acreditado, como se ha indicado, a partir de tres elementos: la “torpeza que se aprecia en la forma y manera en que el inculpado colisiona con el vehículo que le precede”, “la desatención a las circunstancias de la colisión” y el hecho de que “ni se intenta una maniobra evasiva”. Pues bien, la inferencia alcanzada por la Sala no puede ser calificada de irrazonable, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de validez requerido, ya que se apoya en datos suficientemente concluyentes a partir de los cuales puede lógicamente deducirse la influencia de la ingesta de bebidas alcohólicas en las facultades psicofísicas del recurrente en amparo para la conducción del vehículo a motor. Ningún otro juicio compete a este Tribunal, dado que conviene recordar, de un lado, que nuestra jurisdicción se ciñe a efectuar un control externo, de modo que “el juicio de amparo constitucional versa acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita en amparo” (SSTC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 4) y, de otro, que “entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos” (SSTC 124/2001, de 4 de junio, FJ 3; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 4).

7. Se aduce finalmente por el demandante la violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, al no haberse motivado en la Sentencia objeto de amparo la extensión de la pena de multa, ni el importe de su cuota diaria, ni el tiempo de duración de la privación del derecho a conducir vehículos de motor.

Hemos afirmado reiteradamente que en una Sentencia penal, el deber de motivación incluye la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica (SSTC 27/1993, de 25 de enero, FJ 2, y 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3), así como la pena finalmente impuesta (SSTC 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3; 43/1997, de 25 de enero, FJ 2; y 47/1998, de 2 de marzo, FJ 6).

En efecto, como dijimos en la STC 108/2001, de 23 de abril, FJ 3, en un sistema legal de determinación de la pena caracterizado por la estrecha vinculación del Juez a la ley, el arbitrio judicial se encuentra fuertemente limitado y poco espacio queda para la motivación judicial, en la medida en que ésta se erige en expresión de la racionalidad de la decisión y, por tanto, en excluyente de la arbitrariedad judicial. Así pues, en principio, será el margen de arbitrio judicial del que, en cada caso, goce el Juez para imponer la pena que corresponda al delito cometido, la medida de la motivación constitucionalmente exigible. Por otra parte, la decisión judicial sobre la pena concreta que haya de ser impuesta se adopta siempre en Sentencia, en la que ha debido argumentarse adecuadamente sobre la prueba del hecho delictivo, la participación que en él haya tenido el que resulte condenado y las diversas vicisitudes que hayan podido concurrir en el delito y en la persona a la que éste se le imputa. Así pues, la pena se impone siempre en una resolución en la que la existencia del delito, su gravedad, y la participación en él del que resulte condenado han debido describirse y motivarse adecuadamente (ATC 204/1996, de 22 de enero, FJ 3).

Tanto en el Código penal vigente como en el anterior la concreta determinación de la pena se produce a partir de la señalada al tipo de delito consumado, que habrá de individualizarse teniendo en cuanta la concurrencia de circunstancias genéricas o específicas. Esos datos básicos del proceso de individualización de la pena han de inferirse de los hechos probados, sin que sea constitucionalmente exigible ningún ulterior razonamiento que los traduzca en una cuantificación de pena exacta, dada la imposibilidad de sentar un criterio que mida lo que, de suyo, no es susceptible de medición. Nuestro control ha de ceñirse, pues, a determinar si, en el caso concreto, y a la vista de los datos que los hechos probados relatan la motivación acerca del quantum de la pena impuesta resulta o no manifiestamente irrazonable o arbitraria (STC 47/1998, de 31 de marzo, FJ 6).

8. En el presente caso, la Sentencia condenatoria aplicó el sistema de pena denominado días-multa, introducido en el Código penal de 1995 siguiendo a otros ordenamientos de la Europa continental, como una forma de sanción pecuniaria que pretende reducir el impacto desigual sobre las personas y la dificultad de garantizar el pago efectivo. Su imposición exige al Juez o Tribunal una doble valoración: por un lado, la determinación de la extensión de la pena (art. 50.5 CP) atendiendo, básicamente, a la gravedad del delito y a las circunstancias modificativas de la responsabilidad, aplicando las reglas previstas en el mismo Código; y, por otro lado, la fijación del importe de las cuotas que corresponde satisfacer al condenado por cada período temporal, magnitud que se determina teniendo en cuenta exclusivamente la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos y obligaciones y cargas familiares y demás circunstancias personales (art. 50.5 CP).

El demandante de amparo fue condenado por la Audiencia Provincial como autor responsable de un delito de conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas (art. 379 CP), a la pena de cinco meses de multa a razón de una cuota diaria de seis euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un día por cada dos cuotas dejadas de abonar, así como a la privación del permiso conducir durante un año y diez meses. La resolución fundamenta de forma razonada los hechos declarados probados y su calificación jurídica, así como la pena impuesta, que es la señalada al tipo de delito consumado, sin que concurran en el caso circunstancias modificativas de la responsabilidad. Además, en lo referente en particular a la determinación del importe de las cuotas que corresponde satisfacer al condenado por cada período temporal, la Sentencia declara que la cuantificación se hace en función de la capacidad económica del demandante, “en razón al nivel de titularidad y mantenimiento de un vehículo de alto stand” (sic).

En este aspecto, y de acuerdo con los criterios que debe seguir nuestro control, nada puede reprocharse a la determinación de la extensión temporal de las penas ya la determinación de las cuotas de multa por parte del órgano sentenciador, que cumple debidamente las exigencias constitucionales de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva, de acuerdo con la jurisprudencia citada.

FALLO

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 por don Ángel Sierra Andrade.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 197/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 248, de 16 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:197

Recurso de amparo 6466-2005. Promovido por don Vicente Fernández Escobar frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba que, en grado de apelación, le condenó por delito de maltrato y otros.

Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo extemporáneo desde la fecha de notificación al procurador de la parte en la causa penal.

1. La notificación hecha al representante procesal de la parte surte plenos efectos y determina la fecha de inicio del cómputo del plazo para la interposición del recurso de amparo, con independencia de la existencia o no de notificación personal al interesado y del momento en que ésta se produzca (SSTC 159/1998, 56/2006) [FJ único].

2. No pueden abordarse las cuestiones de fondo porque el recurso de amparo se planteó fuera del plazo de veinte días previsto en el art. 44.2 LOTC, concurriendo el óbice procesal de extemporaneidad de la demanda que el art. 50.1 a) LOTC prevé como causa insubsanable de inadmisión, susceptible de ser apreciada en sentencia, aunque la demanda haya sido inicialmente admitida a trámite (SSTC 129/2000, 146/1998, 56/2006) [FJ único].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6466-2005, promovido por don Vicente Fernández Escobar, representado por el Procurador de los Tribunales don Ángel Francisco Codosero Rodríguez y asistido por el Abogado don Miguel Rivas González, contra la Sentencia núm. 126/2005, de fecha 25 de mayo de 2005 de la Audiencia Provincial de Córdoba, recaída en el rollo de apelación núm. 186-2005, como consecuencia del recurso interpuesto contra la Sentencia de fecha 25 de febrero de 2005, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 4 de los de Córdoba en juicio oral núm. 430-2004. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido doña Juana Mateo Ortega, representada por la Procuradora doña Mercedes Ruiz-Gopegui González y asistida por la Letrada doña María Luisa Pérez Alvárez. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 19 de septiembre de 2005, don Vicente Fernández Escobar manifestó su intención de interponer recurso de amparo contra la resolución judicial identificada en el encabezamiento, solicitando a tal efecto el nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio.

2. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el día 26 de octubre de 2005 mediante la que acordó librar despacho al Colegio de Abogados de Madrid para que se designara al citado recurrente Procurador y Letrado del turno de oficio que le representaran y defendieran, respectivamente, en el presente recurso de amparo.

3. Recibidos los oportunos despachos, se dictó diligencia de ordenación de 6 de julio de 2005, acordando tener por recibido el despacho del Colegio de Abogados de Madrid, por el que se participaba que correspondía la designación en turno de oficio al Procurador don Angel Francisco Codosero Rodríguez para la representación del recurrente, y al Letrado don Miguel Rivas González para su defensa, requiriendo al demandante para que facilitara a los citados profesionales la documentación e información que le sea solicitada. Al mismo tiempo se acordó requerir al Juzgado de lo Penal núm. 4 de los de Córdoba para que en el plazo de diez días remitiera testimonio de la Sentencia dictada en el juicio oral núm. 430-2004.

Seguidamente, se dictó diligencia de ordenación de fecha 20 de enero de 2006 concediendo un plazo de veinte días a los indicados profesionales para que, a la vista de la documentación obrante en este Tribunal, formulasen, en su caso, la correspondiente demanda de amparo; escrito procesal éste que tuvo su entrada en este Tribunal el 23 de febrero de 2006.

4. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes, que a continuación se exponen sucintamente:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 4 de los de Córdoba, tras celebrar la vista oral en el juicio rápido núm. 430-2004 el día 16 de diciembre de 2004, que fue objeto de grabación videográfica, dictó Sentencia condenatoria en la misma fecha contra el demandante de amparo.

b) Contra dicha Sentencia interpuso recurso de apelación el condenado, alegando error en la valoración de la prueba. Recibidas las actuaciones y la grabación en la Audiencia Provincial, se comprobó que no era posible su visualización, por lo que la Audiencia dictó Auto de fecha 11 de febrero de 2005, acordando la nulidad únicamente de la providencia de remisión y emplazamiento para el recurso de apelación.

c) El Juzgado dictó nueva Sentencia, de fecha 25 de febrero de 2005, absolviendo al demandante de amparo de los delitos de maltrato habitual, amenazas y violencia en el ámbito doméstico de que se le acusó, con costas de oficio. El Juzgador consideró que el testimonio de la víctima, que se retractó por completo en este nuevo juicio oral y que alegó que denunció a su marido por celos, era insuficiente para sustentar la condena.

d) Interpuesto recurso de apelación por el Ministerio Fiscal por error en la valoración de la prueba, la Audiencia Provincial dictó Sentencia, de fecha 25 de mayo de 2005, que condenó al ahora demandante como autor de un delito de maltrato habitual en el ámbito familiar, otro de amenazas y otro de violencia en el ámbito familiar, a las penas de dos años y seis meses de prisión, prohibición de aproximarse a una distancia de dos kilómetros al domicilio de Juana Mateo Ortega, así como a cualquier lugar en donde ésta se encuentre y comunicarse con ella durante el tiempo de cinco años, a la inhabilitación para el uso y porte de armas durante cinco años, por el primer delito; a un año de prisión y a la misma prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima durante tres años, por el segundo delito; y a seis meses de prisión, la misma prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima durante cinco años, e inhabilitación para el uso y porte de armas durante tres años, por el tercer delito; y a la accesoria de inhabilitación del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de cumplimiento de la condena de las penas privativas de libertad.

En la Sentencia se indica que la declaración de la víctima prestada en la fase de instrucción, corroborada con la documental obrante en autos y la pericial practicada, son consideradas suficientes por el Tribunal como prueba inculpatoria.

e) La Sentencia fue notificada a la Procuradora del demandante el día 31 de mayo de 2005; su defensa instó un incidente de nulidad de actuaciones, con base en que la condena se había basado en pruebas precisadas de inmediación no practicadas en la apelación, y en la falta de notificación personal de la Sentencia al condenado.

f) La Audiencia Provincial dictó Auto de fecha 5 de julio de 2005 desestimando el primer motivo, puesto que la Sala pudo tener acceso y visualizar la grabación audiovisual de la vista oral, y estimó el segundo, por lo que ordenó la notificación personal de la Sentencia. Este Auto fue notificado a la Procuradora del demandante el día 5 de julio de 2005, y la Sentencia al demandante el día 28 de julio de 2005.

5. La demanda de amparo invoca la violación del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso público con todas las garantías consagrados en el artículo 24.1 y 2 CE en relación con el derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por cuanto la Sentencia de la Audiencia Provincial objeto del recurso hizo un nuevo enjuiciamiento, haciendo una nueva valoración de la prueba, apartándose de la realizada por el Juzgado de lo Penal, que disfrutó del conocimiento directo de todo el material probatorio y de la inmediación necesaria. A ello se añade que los hechos que se recogen como probados y que, en definitiva, sustentan la condena del demandante, ni aisladamente considerados ni en su conjunto tienen entidad ni alcanzan siquiera la categoría de indicios, no reuniendo los requisitos que la jurisprudencia exige para que la prueba de indicios destruya la presunción de inocencia.

6. Por medio de providencia de 21 de abril de 2006, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, al tenor de lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Córdoba y al Juzgado de lo Penal núm. 4 de los de Córdoba, para que en el plazo de diez días remitieran testimonio de las actuaciones, interesándose al mismo tiempo que se emplazara a quienes hubieran sido parte en ese procedimiento para comparecer en este proceso constitucional.

7. Doña Juana Mateo Ortega, una vez emplazada, compareció ante el Juzgado de su domicilio solicitando que le fueran nombrados Procurador y Abogado del turno de oficio para poder comparecer ante el Tribunal Constitucional, ante lo que se dictó diligencia de ordenación de fecha 22 de mayo de 2006 librando el oportuno despacho al Colegio de Abogados. Evacuado el trámite, mediante diligencia de ordenación de fecha 8 de junio de 2006 se tuvo por designada para la representación de la parte comparecida a la Procuradora de los Tribunales doña María Mercedes Ruiz-Gopegui González, bajo la dirección de la Letrada doña María Luisa Pérez Alvárez. Al mismo tiempo se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones y conceder un plazo común de veinte días para alegaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

8. Con fecha 3 de julio de 2007 presentó sus alegaciones en el Registro General de este Tribunal el Ministerio Fiscal.

Con carácter previo, alega el Fiscal la extemporaneidad del recurso de amparo, constatando que el Auto resolviendo el incidente de nulidad fue notificado a la Procuradora del recurrente el día 5 de julio de 2005, y que la solicitud de amparo tuvo entrada el día 19 de septiembre, lo que permite afirmar que, incluso descontando el mes de agosto, entre una fecha y otra ha transcurrido con exceso el plazo de interposición del recurso de amparo, plazo que se cuenta en todo caso desde la notificación a la representación procesal de la parte, no a esta última personalmente.

Subsidiariamente, y prescindiendo de la irregularidad procesal consistente en que no consta en las actuaciones la anulación expresa del primer juicio ni de la primera Sentencia, alega el Fiscal que la demanda plantea realmente una única cuestión: que la condena en apelación se ha fundado en pruebas precisadas de inmediación, y ésta no habría tenido lugar, porque en la segunda instancia no se practicó prueba alguna.

Alega el Fiscal que la condena del acusado se ha basado principalmente en la declaración inicial de la víctima, a la que la Audiencia da más credibilidad que a su retractación posterior , parte de lesiones, informe médico y declaración del acusado. En concreto, la Audiencia ha considerado como prueba susceptible de apreciación por existencia de inmediación la declaración de la perjudicada en la vista de primera instancia, en cuanto fue grabada audiovisualmente y, por tanto, pudo ser visualizada por el órgano de apelación. Sin embargo, alega el Fiscal que no se ha respetado una exigencia afirmada en la STC 167/2002: que el acusado ha de ser oído personalmente por el Tribunal de apelación de modo directo y personal, requisito que se hubiera cumplido simplemente señalando vista de apelación. De otro lado, en cuanto a las restantes pruebas personales, considera el Fiscal que la simple visión de la grabación del juicio de primera instancia es insuficiente para fundar una condena. De este modo, en la consideración del Fiscal se lesionó el derecho del demandante a un proceso con todas las garantías, porque no se le oyó personalmente en la apelación, se valoró prueba precisada de inmediación sin que ésta se produjera realmente y, finalmente, se procedió a valorar determinadas declaraciones sumariales de la ofendida sin dar a la defensa la posibilidad de su impugnación o contradicción.

En relación con el último motivo alegado, considera el Fiscal que la queja carece de cualquier contenido constitucional, pues en ella se alega que la Audiencia dio más credibilidad a las primeras declaraciones de la víctima que a la última; pero ello, por sí solo, no implica que esté en juego la presunción de inocencia, sino que constituiría únicamente una cuestión de valoración de la prueba, si no concurrieran las circunstancias por las que ha apoyado el amparo por lesión del derecho a la presunción de inocencia.

9. Mediante escrito registrado el 10 de julio de 2006, presentó sus alegaciones la parte comparecida de amparo, exponiendo que no tiene nada que objetar a la estimación del amparo solicitado.

10. El demandante de amparo presentó sus alegaciones en el Registro General del Tribunal el día 10 de julio de 2006, en las que sustancialmente se afirma y ratifica en el contenido de su demanda.

11. Por providencia de 7 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La presente demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 25 de mayo de 2005, que estimando el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de los de

Córdoba, de 25 de febrero de 2005, condenó al demandante de amparo como autor de un delito de maltrato habitual en el ámbito familiar, otro de amenazas y otro de violencia en el ámbito familiar.

Las cuestiones de fondo denunciadas no pueden ser abordadas, porque se han planteado en esta sede fuera del plazo de veinte días previsto en el art. 44.2 LOTC. Concurre, por tanto, en la demanda el óbice procesal de extemporaneidad denunciado por el Ministerio Fiscal, que el art. 50.1 a) LOTC prevé como causa insubsanable de inadmisión, susceptible de ser apreciada también en este momento procesal, aunque la demanda haya sido inicialmente admitida a trámite. En efecto, este Tribunal ha declarado en constante jurisprudencia que los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque el recurso haya sido inicialmente admitido a trámite (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2; 69/2004, de 19 de abril, FJ 3, entre otras), de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden reabordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, SSTC 146/1998, de 30 de junio, FJ 2, 69/2004, de 19 de abril, FJ 3, o 56/2006, de 27 de febrero).

Del examen de lo actuado se desprende, como con detalle se expone en los antecedentes de esta resolución, que la Sentencia de apelación fue notificada a la Procuradora del demandante el día 31 de mayo de 2005. Instado incidente de nulidad, el Auto subsiguiente que lo estimó parcialmente fue notificado a la Procuradora del demandante el día 5 de julio de 2005, y la Sentencia de apelación fue notificada personalmente al demandante el día 28 de julio de 2005. Dado que el demandante se dirige a este Tribunal por primera vez el día 19 de septiembre de 2005, debe considerarse el mismo manifiestamente extemporáneo, al haberse excedido con creces el plazo caducidad de veinte días establecido para su interposición en el art. 44.2 LOTC.

Frente a ello no cabría oponer que el plazo para la interposición del recurso de amparo comenzó a correr a partir de la notificación personal de la Sentencia de apelación al condenado, instada por el propio demandante de amparo mediante el incidente de nulidad y producida finalmente el día 28 de julio de 2005. Y ello porque, según hemos reiterado en distintas ocasiones, la notificación hecha al representante procesal de la parte surte plenos efectos y determina la fecha de inicio del cómputo del plazo para la interposición del recurso de amparo, con independencia de la existencia o no de notificación personal al interesado y del momento en que ésta se produzca (por todas, SSTC 159/1998, de 13 de julio, FJ único; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 1; 69/2004, de 29 de abril, FJ 2; 56/2006, de 27 de febrero) y porque, por importantes razones de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley (STC 159/1998, de 13 de julio, FJ único), el citado plazo no puede quedar al arbitrio de las partes, ni ser objeto de prórrogas artificiales (STC 120/1986, de 22 de octubre, FJ 1; ATC 289/1996, de 15 de octubre, FJ 2). El plazo, pues, debe computarse desde la notificación a la Procuradora del demandante del Auto resolviendo el incidente de nulidad actuaciones (día 5 de julio de 2005), por lo que se había excedido el día 19 de septiembre siguiente, fecha en que el demandante se dirigió por primera vez a este Tribunal solicitando la designación de representación y defensa de oficio.

Procede pues inadmitir el recurso de amparo, en aplicación de los arts. 50.1 a) y 44.2 LOTC, sin pronunciamiento alguno sobre el fondo de las pretensiones del recurrente.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo promovido por don Vicente Fernández Escobar.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 198/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:198

Recurso de amparo 4450-2003. Promovido por Namaja de Maquinaria, S.A., frente al Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que inadmitió su recurso de súplica en incidente de ejecución de litigio por reclamación de cantidad.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de súplica por extemporáneo, presentado en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la nueva Ley de enjuiciamiento civil (STC 222/2003).

1. La resolución impugnada desconoció el derecho de la recurrente a disponer del plazo en su totalidad y provocó la inadmisión de un recurso con una fundamentación manifiestamente irrazonable, vulnerando, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso legal, al limitarse a inadmitirlo porque el escrito de interposición se presentó un día después del vencimiento del plazo de cinco días previsto en el art. 79.3 LJCA, sin que fuera de aplicación lo dispuesto en el art. 135.1 LEC, porque el art. 128.1 LJCA excluye la aplicación supletoria del anterior artículo [FJ 4].

2. Doctrina constitucional sobre el derecho a disfrutar en su integridad de los plazos procesales en los recursos legalmente establecidos para la jurisdicción contencioso-administrativa (SSTC 222/2003, 64/2005, 239/2005) [FJ 3].

3. La estimación del amparo con fundamento en la queja sobre la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva nos exime de la necesidad de analizar el otro motivo planteado en la demanda [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4450-2003, promovido por la entidad mercantil Namaja de Maquinaria, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Gustavo Gómez Molero y asistida por el Letrado don Raúl Bocanegra Sierra, contra el Auto dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de fecha 2 de junio de 2003 (ejecutoria núm. 27-2001), que inadmite el recurso de súplica contra el dictado por la misma Sala de fecha 21 de abril de 2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 5 de julio de 2003, don Gustavo Gómez Molero, Procurador de la mercantil Namaja de Maquinaria, S.A., interpuso recurso de amparo constitucional contra el Auto indicado en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta el presente recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Con fecha 18 de febrero de 2000 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó Sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo núm. 1493-1997, interpuesto por la actora, por la que condenaba al Ayuntamiento demandado al pago de la cantidad de 7.075.646 pesetas más “el interés legal correspondiente, con aplicación, asimismo, de dicho interés a la factura ya reconocida por el Pleno de la Corporación, en los términos expuestos en el escrito de demanda”.

b) Una vez firme dicha Sentencia se interesó su ejecución. Tras diversos incidentes la indicada Sala dictó Auto de 21 de abril de 2003, que aprobaba la cuenta de liquidación aportada por el Ayuntamiento ejecutado y denegaba el embargo de determinados bienes patrimoniales de dicha corporación. Este Auto fue notificado el 28 de abril de 2003 y recurrido en súplica mediante el correspondiente escrito de impugnación, en el que se indicaba expresamente en el otrosí digo que se presentaba el día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de cinco días previsto en el art. 79.3 LJCA, antes de las 15 horas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 135.1 LEC.

c) La indicada Sala, mediante providencia de 12 de mayo de 2003, tuvo por interpuesto el recurso de súplica. Finalmente la Sección Primera del mencionado Tribunal Superior de Justicia de Asturias dictó Auto, de fecha 2 de junio de 2003, por el que no admitía el recurso. En su razonamiento jurídico único se dice lo siguiente:

“De conformidad con lo dispuesto en el art. 79.3, en relación con el art. 128.1, ambos de la vigente Ley de esta Jurisdicción, de 13 de julio de 1998, debe declararse la inadmisibilidad del presente recurso de súplica, y ello porque se ha presentado después del plazo legal de 5 días que establece el primer precepto citado; plazo que es improrrogable según se dispone en el segundo de los preceptos acabados de citar, cuando se trata de plazo para preparar o interponer recursos, excluyendo este concreto precepto la aplicación supletoria del art. 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.”

3. En la demanda de amparo la sociedad recurrente denuncia que el Auto impugnado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva con proscripción de la indefensión (art. 24.1 CE) y el derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley (art. 14 CE).

La actora alega que la resolución judicial recurrida, al rechazar la aplicación supletoria del art. 135.1 LEC, ha realizado una interpretación rigorista y desproporcionada de las normas procesales que le priva de su derecho a disponer de la integridad del plazo legalmente establecido para formalizar su recurso. No se trata de una cuestión de plazos, sino de la presentación material de los escritos tras la supresión por la nueva LEC del servicio de guardia para todos los órdenes jurisdiccionales distintos del penal; los plazos son improrrogables para todos los órdenes jurisdiccionales, no sólo para el contencioso, pero en el presente caso no ha caducado ningún plazo, sino que se ha presentado un escrito de interposición de un recurso al día siguiente del vencimiento antes de las 15 horas al no tener la posibilidad material y física de hacerlo, ni en la sede del Tribunal, una vez concluida la jornada de trabajo, ni tampoco en el Juzgado de guardia, al no admitir éste, tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, escritos que no vayan dirigidos a los Tribunales penales. En definitiva, la demandante considera que el Tribunal a quo ha realizado la interpretación más restrictiva posible desde un punto de vista del acceso a los recursos legalmente previstos y, por ende, ha vulnerado el art. 24.1 CE.

La entidad demandante denuncia, además, que esa interpretación y aplicación por el órgano judicial de las normas procesales supone una quiebra del principio de igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE), pues la misma Sección sostiene criterios radicalmente diferentes en casos entre los que no hay la más mínima diferencia, ya que, o el art. 135.1 LEC es aplicable con toda evidencia, o no lo es y, en consecuencia, todos los escritos que se presenten a su amparo, y no sólo el recurso deducido por el actor, deben inadmitirse por extemporáneos.

4. El Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, mediante diligencia de ordenación de 23 de septiembre de 2004, solicitó a la Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que remitiera a la mayor brevedad posible las actuaciones correspondientes a la ejecutoria núm. 27-2001, proceso ordinario núm. 1493-1997, antes de entrar a resolver sobre la admisibilidad del recurso. El Tribunal a quo remitió las referidas actuaciones con fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal de 22 de octubre de 2004.

5. La Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 6 de marzo de 2007, acordó admitir a trámite el presente recurso de amparo y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dado que las actuaciones ya habían sido remitidas, dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Oviedo para que emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción del recurrente de amparo, con el fin de que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo.

6. Mediante diligencia de ordenación de 25 de mayo de 2007 el Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por un plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las pertinentes alegaciones conforme a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. El escrito de alegaciones de la parte recurrente tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 3 de julio de 2007. En dicho escrito se reitera lo ya solicitado en el escrito de demanda de amparo y se menciona expresamente lo ya resuelto por este Tribunal en su Sentencia 222/2003 y confirmado en las posteriores SSTC 64/2005, 239/2005, 335/2006, 343/2006, 348/2006 y 25/2007.

8. El 6 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por el Ministerio público interesando el otorgamiento del amparo. Tras resumir el contenido de la resolución impugnada y del escrito de demanda interpuesto por la actora considera que la decisión judicial de declarar caducado el recurso de súplica, denegando la procedencia de la rehabilitación del mismo, supone un óbice al acceso al recurso insalvable para el recurrente, al que se aparta del procedimiento impidiéndole todo tipo de iniciativas, por lo que se actuó con un rigor excesivo o desproporcionado y, por ende, conculcando el art. 24.1 CE. También recuerda la doctrina de este Tribunal sobre la materia planteada por la actora, con cita de las SSTC 335/2006 y antes la 64/2005, así como la STC 162/2005.

El Fiscal considera, por el contrario, inatendible la denuncia de la violación en el caso del “derecho a la igualdad” (art. 14 CE), principalmente porque la queja de esa supuesta lesión no cumple los requisitos, muchas veces subrayados por la doctrina del Tribunal Constitucional, que son necesarios que concurran para poder apreciarla; en particular el que exige la acreditación del imprescindible tertium compartionis.

9. Por providencia de 20 de septiembre de 2007 se señaló para la deliberación y fallo el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya se ha indicado en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra el Auto dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que declaró la inadmisibilidad del recurso de súplica interpuesto por la actora, al no considerar de aplicación supletoria en el ámbito del proceso administrativo el art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), entendiendo que el art. 128.1 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) excluye la aplicación supletoria de aquel precepto.

2. La entidad recurrente en amparo denuncia que la decisión judicial que no admitió su escrito de interposición del recurso de súplica ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso al recurso legalmente previsto. Alega al respecto que esa decisión judicial, que rechaza la aplicación supletoria de la previsión del art. 135.1 LEC, se funda en una interpretación rigorista y desproporcionada de las normas procesales que le ha privado del derecho a disponer íntegramente del plazo legalmente establecido para formalizar la demanda (art. 24.1 CE). Como también se ha dejado anotado en los antecedentes de esta resolución, la entidad recurrente en amparo denuncia, además, que esa interpretación y aplicación judicial de las normas procesales ha vulnerado el principio de igualdad en la aplicación de la Ley que garantiza el art. 14 CE.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor del otorgamiento del amparo interesado. En su criterio la respuesta judicial no supera el canon constitucional que es exigible en la interpretación de los requisitos procesales, puesto que priva a la entidad demandante, sin la debida y razonable justificación, de su derecho a disfrutar en su integridad del correspondiente plazo legal que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), según este Tribunal ha tenido ocasión de advertir últimamente (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, y 335/2006, de 20 de noviembre).

3. Siguiendo los criterios establecidos por este Tribunal para determinar la prioridad en el examen de las quejas planteadas, que otorgan preferencia a aquéllas de las que pudiera derivarse la retroacción de actuaciones (SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 2; 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; y 100/2004, de 2 de junio, FJ 4, entre otras), debemos comenzar por examinar la que la actora refiere a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Como recuerdan la entidad demandante y el Ministerio Fiscal, la cuestión que aquí se nos plantea ha sido ya abordada y resuelta por este Tribunal en relación con casos de acceso a la jurisdicción en el proceso administrativo (SSTC 64/2005, de 14 de marzo; 239/2005, de 26 de septiembre; 335/2006, de 20 de noviembre; 343/2006, de 11 de diciembre; 25/2007, de 12 de febrero; 130/2007, de 4 de junio; y 159/2007, de 2 de julio) y, más concretamente, como sucede en el presente caso, con el acceso a los recursos legalmente previstos (SSTC 222/2003, de 15 de diciembre; y 162/2005, de 20 de junio). En efecto, estas dos últimas Sentencias trataron asuntos coincidentes en lo sustancial con el que es ahora objeto de nuestra consideración, ya que se trataba, también, de la impugnación de decisiones judiciales que inadmitieron por extemporáneo un recurso interpuesto en un proceso administrativo y en un proceso laboral, respectivamente, antes de las 15 horas del día siguiente hábil al del vencimiento del plazo legalmente previsto, al amparo de las previsiones de los arts. 79.3 LJCA y 45 de la Ley de procedimiento laboral (LPL), en relación con el art. 135.1 LEC. Concretamente, en la STC 222/2003, FJ 5, se concluyó que para: “cualquier observador … resulta manifiestamente insatisfactorio e incomprensible que, sin que fuera posible presentar el recurso el día anterior en el Juzgado de guardia tras haber sido publicado el Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial que, además, interpreta que aquél podrá ser presentado al día siguiente ante el órgano jurisdiccional al que iba dirigido, se dicte una resolución de inadmisión que no presta atención alguna a estas circunstancias y no ofrece tampoco respuesta compensatoria (en atención al … derecho a disponer de la totalidad de los plazos) al hecho objetivo de que el día anterior no se aceptaban escritos de término en el Juzgado de guardia”, ya que la previsibilidad de que la tarde del día en que finalizaba el plazo se rechazaría el escrito en el Juzgado de guardia y la confianza en que se podría presentar al día siguiente en el órgano judicial destinatario “ya estaban objetivamente generadas, y merecían una respuesta suficientemente motivada en atención a tales circunstancias” (en igual sentido, cfr. STC 162/2005, citada, FJ 2).

4. En el presente caso la aplicación de dicha jurisprudencia determina la estimación del amparo, toda vez que el Auto de 2 de junio de 2003 se limitó a inadmitir el recurso de súplica porque el escrito de interposición se presentó un día después del vencimiento del plazo de cinco días previsto en el art. 79.3 LJCA, sin que fuera de aplicación lo dispuesto en el art. 135.1 LEC, porque el art. 128.1 LJCA excluye la aplicación supletoria del anterior artículo. Con ello la resolución aquí impugnada desconoció el derecho de la recurrente a disponer del plazo en su totalidad y provocó la inadmisión de un recurso con una fundamentación manifiestamente irrazonable, vulnerando, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso legal.

La estimación del recurso de amparo con fundamento en esta queja nos exime de la necesidad de analizar el otro motivo planteado en la demanda.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la entidad mercantil Namaja de Maquinaria, S.A. y, en consecuencia:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto de 2 de junio de 2003, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, recaído en la ejecutoria núm. 27-2001, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de dicha resolución para que se pronuncie una nueva que sea respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva de la actora.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 199/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:199

Recurso de amparo 6848-2003. Promovido por Gestora Valderas, S.A., frente a la Sentencia y al Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que inadmiten su demanda contra la Región de Murcia por sanción medioambiental.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por extemporánea, presentada en la mañana siguiente al vencimiento del plazo a tenor de la nueva Ley de enjuiciamiento civil (STC 64/2005).

1. Al considerar el Tribunal Superior de Justicia extemporáneo el recurso contencioso-administrativo, interpuesto dentro de las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de seis meses establecido por el art. 46.1 LJCA para recurrir contra la denegación presunta del recurso de alzada, declarando la inadmisibilidad del mismo, al entender que lo dispuesto en el art. 135.1 LEC no resulta aplicable al plazo de caducidad señalado en el art. 46.1 LJCA, vulneró el derecho de la sociedad recurrente a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción [FJ 3].

2. Doctrina sobre el derecho a disfrutar en su integridad de los plazos procesales en el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa (SSTC 64/2005, 239/2005, 159/2007) [FFJJ 1 y 2].

3. Procede la anulación de la Sentencia y del Auto recurridos, con retroacción de actuaciones al momento anterior a dictarse la primera para que se pronuncie una nueva resolución respetuosa con el derecho de la sociedad recurrente a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6848-2003, promovido por la sociedad mercantil Gestora Valderas, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Víctor Requejo Calvo y asistida por el Abogado don Javier Pérez Pérez, contra la Sentencia de 18 de julio de 2003 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que declaró la inadmisión del recurso contencioso-administrativo núm. 1643-2001, así como frente al Auto de 16 de octubre de 2003, que desestima el incidente de nulidad promovido frente a la anterior Sentencia. Han intervenido el Ministerio Fiscal y la Letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 17 de noviembre de 2003 el Procurador de los Tribunales don Víctor Requejo Calvo, en nombre y representación de la sociedad mercantil Gestora Valderas, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales reseñadas en el encabezamiento de la presente Sentencia.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo, relevantes para la resolución de este recurso, son los que se expresan a continuación:

a) Por Orden de 6 de octubre de 2000 la Consejería de Agricultura, Agua y Medio Ambiente de la Región de Murcia impuso a la sociedad demandante de amparo una sanción de diez millones de pesetas de multa como responsable de la infracción de “iniciación o ejecución de obras, proyectos y actividades sin licencia o autorización, o sin ajustarse a las condiciones medioambientales impuestas por la calificación ambiental o por la declaración de impacto ambiental”, tipificada en el art. 72.1 a) de la Ley 1/1995, de 8 de marzo, de medio ambiente de la Región de Murcia. Asimismo ordenó la suspensión de las actividades que dieron lugar a la sanción, en virtud del art. 70.1 b) de la citada Ley 1/1995, y la restauración del medio ambiente, de conformidad con el art. 67.1 de la misma Ley, reponiendo los bienes alterados a la situación preexistente al hecho sancionado (plantación de cítricos e instalación de riego por goteo sin haber obtenido la preceptiva declaración de impacto ambiental).

b) La sociedad demandante de amparo formuló recurso de alzada el 5 de diciembre de 2000 contra la referida resolución sancionadora, y, entendiendo desestimado dicho recurso por silencio administrativo, el 6 de octubre de 2001 interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, cuya Sección Primera dictó Sentencia de 18 de julio de 2003 declarando la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, de conformidad con el art. 69 e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), por haber sido interpuesto fuera de plazo, al entender el órgano judicial que el plazo de seis meses establecido por el art. 46.1 LJCA para recurrir contra la denegación presunta por silencio administrativo finalizó (al ser inhábil el mes de agosto, de conformidad con el art. 128.2 LJCA) el 5 de octubre de 2001, al computarse de fecha a fecha los plazos establecidos por meses (art. 5 del Código civil).

c) Contra la referida Sentencia la sociedad demandante de amparo formuló incidente de nulidad de actuaciones, por considerar errónea la declaración de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, ya que éste fue interpuesto dentro de plazo, al haber sido presentado dentro de las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo, conforme a lo dispuesto en el art. 135.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), que tiene carácter supletorio para la presentación de escritos en el orden contencioso-administrativo. El incidente de nulidad fue desestimado por Auto de 16 de octubre de 2003, razonando la Sala que lo dispuesto en el art. 135.1 LEC no resulta aplicable al plazo de caducidad señalado en la LJCA para la interposición del recurso contencioso-administrativo, que se computa de fecha a fecha, sin perjuicio de que lo dispuesto en aquel precepto sea de aplicación para la presentación de los restantes escritos en el proceso contencioso-administrativo.

3. En la demanda de amparo se alega que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho de la sociedad recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción, porque la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha declarado la inadmisión del recurso contencioso-administrativo al considerar que el plazo de interposición del mismo caducaba el 5 de octubre de 2001, rechazando la aplicación supletoria del art. 135.1 LEC para la interposición del recurso, lo que constituye una interpretación restrictiva y desproporcionada de la normativa aplicable y contraviene la jurisprudencia sentada al respecto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, así como el criterio establecido por la propia Presidencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en su Instrucción 3 de 5 de abril de 2001.

4. Por providencia de 7 de febrero de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia para que en el plazo de diez días remitiese testimonio del recurso contencioso-administrativo núm. 1643-2001, interesándose al propio tiempo que emplazara a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la sociedad recurrente en amparo, que aparece ya personada, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 25 de junio de 2007 se tuvieron por recibidos los testimonios de actuaciones remitidos por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia y por efectuados los emplazamientos, teniéndose por personado y parte a la Letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en nombre y representación de dicha Comunidad Autónoma. Asimismo, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal, al Procurador de la sociedad demandante de amparo y a la Letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, para que dentro de dicho plazo pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniesen.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 18 de julio de 2007 el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones. Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Fiscal que el asunto guarda semejanza con los recursos de amparo resueltos por las SSTC 64/2005, de 14 de marzo, y 335/2006, de 20 de noviembre, dictadas con ocasión de sendos casos de derecho de acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, con aplicación del art. 135.1 LEC. En dichas resoluciones el Tribunal Constitucional determina que la clave del planteamiento se refiere a un problema relativo a la posibilidad de disponer en su integridad del plazo legalmente establecido, que es, básicamente y en términos esenciales, el aspecto en el que ha de centrarse el análisis del presente supuesto; esto es, si se ha privado o no a la demandante de amparo de la posibilidad de disponer de la integridad del plazo que tenía conforme a las previsiones legales, habida cuenta del sistema de presentación de escritos vigente al tiempo de plantearse el problema.

Afirma el Ministerio Fiscal que la interpretación que efectúa la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia parte de una exégesis rigorista del art. 46 LJCA, en relación con el art. 128.1 de la misma Ley, negando la aplicación supletoria del art. 135.1 LEC al considerar completa en este aspecto la regulación contencioso-administrativa. La argumentación del órgano judicial no da respuesta a la cuestión capital, conforme a la doctrina de este Tribunal, de cómo y dónde la recurrente, en aplicación de esa pretendidamente completa regulación de la materia, debería haber presentado su recurso fuera del horario ordinario en el que permanece abierto el registro para preservar su derecho a disponer del plazo en su integridad. En tal medida, no supera el canon de razonabilidad exigible desde la perspectiva constitucional. En definitiva —concluye el Ministerio Fiscal— la postura del órgano judicial conduce a hacer impracticable el derecho a disponer del plazo legalmente previsto en su integridad y cierra el paso, de modo insalvable, al procedimiento contencioso-administrativo y a la obtención de una resolución de fondo sobre el asunto, haciendo prevalecer una interpretación de carácter formalista y de un rigor desproporcionado en relación con los fines que se tratan de proteger con el establecimiento legal de la causa de inadmisión aplicada, en exégesis que resulta ser la menos favorable a la efectividad del derecho fundamental en juego, y, por ende, contraria al principio pro actione.

Por todo ello, el Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, y, en consecuencia, la anulación de la Sentencia impugnada.

7. La Letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia presentó escrito de alegaciones el 23 de julio de 2007, interesando la denegación del amparo. Señala la Letrada que, tal como resulta de las actuaciones, el día inicial del cómputo del plazo de seis meses para recurrir en vía contencioso-administrativa contra actos presuntos (art. 46 LJCA y art. 115.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común) era el 5 de marzo de 2001, fecha en la que expiró el plazo de tres meses desde la interposición del recurso de alzada formulado por la recurrente el 5 de diciembre de 2000. En consecuencia, el recurso contencioso-administrativo, interpuesto el 6 de octubre de 2001, resulta extemporáneo, pues el plazo de seis meses concluyó —dado que el mes de agosto es inhábil— el 5 de octubre de 2001, al computarse de fecha a fecha los plazos establecidos por meses (art. 5 del Código civil y STC 32/1989, de 13 de febrero).

Sostiene la Letrada de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia que, aunque la entrada en vigor de la vigente LEC supuso una alteración en el régimen de presentación de escritos, el Consejo General del Poder Judicial, en el Acuerdo reglamentario 3/2001, estableció las cautelas necesarias para no convertir el art. 135.1 LEC en una consagración de la falta de diligencia de la parte llamada a cumplimentar un trámite. En este sentido, a juicio de la Letrada, no resulta aplicable en el presente caso la excepción contenida en el art. 135.1 LEC para la presentación de escritos, puesto que para ello la recurrente debería haber intentado presentar su recurso el día 5 de octubre de 2001, fuera del horario ordinario en el que permanece abierto el registro del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, ante el Juzgado de Guardia, obteniendo del mismo la certificación acreditativa del intento de presentación, como señala el art. 41 del citado Acuerdo reglamentario

8. La representación procesal de la sociedad recurrente en amparo formuló sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de julio de 2007, reproduciendo las formuladas en la demanda, con cita de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2002, recaída en recurso para unificación de doctrina, que avala la aplicación del art. 135.1 LEC en la jurisdicción contencioso-administrativa, así como la de la STC 64/2005, de 14 de marzo, dictada en un asunto similar al presente. De otro lado, recuerda la recurrente que aportó con la demanda el Acuerdo de 5 de abril de 2001 por el que se fija el horario de recepción de escritos y documentos en el Tribunal Superior de Justicia de Murcia durante el año 2001, en el que se establece como horario para la recepción de escritos dirigidos a la jurisdicción contencioso-administrativa desde las 9 horas hasta las 14 horas, por lo que resultaba imposible presentar el recurso contencioso-administrativo dentro de las 24 horas del día 5 de octubre de 2001, viernes, lo que llevó a la recurrente a presentarlo al día siguiente, sábado, en horario de “valija”, antes de las 15 horas.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La queja formulada por la sociedad demandante de amparo es sustancialmente idéntica a la resuelta en sentido estimatorio por la STC 64/2005, de 14 de marzo, cuya doctrina hemos reiterado en las posteriores SSTC 239/2005, de 26 de septiembre, 335/2006, de 20 de noviembre, 343/2006, de 11 de diciembre, 348/2006, de 11 de diciembre, 25/2007, de 12 de febrero, 130/2007, de 4 de junio, y 159/2007, de 2 de julio. Como en aquellos casos, se invoca aquí como vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su manifestación de derecho de acceso a la jurisdicción, por la decisión judicial de inadmitir por extemporaneidad un recurso contencioso–administrativo (interpuesto frente a una resolución sancionadora) que fue presentado dentro de las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de seis meses establecido por el art. 46.1 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) para recurrir contra la denegación presunta por silencio administrativo. Sostiene el órgano judicial que lo dispuesto en el art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) no resulta aplicable al plazo de caducidad señalado en el art. 46.1 LJCA para la interposición del recurso contencioso-administrativo, plazo que se computa de fecha a fecha (art. 5 del Código civil), aunque sí resulta de aplicación la previsión contenida en art. 135.1 LEC para la presentación de los restantes escritos en el proceso contencioso-administrativo.

Pues bien, en aplicación de la referida doctrina constitucional, hemos de declarar que la interpretación y aplicación de los preceptos señalados realizada por el órgano judicial ha impedido que la sociedad demandante de amparo dispusiera enteramente del plazo legal para la interposición del recurso contencioso-administrativo, y ha supuesto por ello una lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. No corresponde desde luego a este Tribunal, sino a los órganos del Poder Judicial, determinar cómo han de ser interpretadas las normas de acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, pero sí velar porque la persona que pretende acceder a la misma sea efectivamente tutelada y no quede indefensa, cosa que sucederá no sólo cuando el rechazo a dicho acceso provenga de una interpretación de las normas que lo regulan que resulte arbitraria, o sea manifiestamente irrazonable, o fruto de un error patente, sino también cuando se trate de una decisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revele una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican (STC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2). Como las normas que establecen plazos para la evacuación de trámites procesales suponen “el reconocimiento del derecho a disponer del plazo en su totalidad” (SSTC 269/2000, de 30 de octubre, FJ 5; 38/2001, de 12 de febrero, FJ 2; 54/2001, de 26 de febrero, FJ 2; y 222/2003, de 15 de diciembre, FJ 4), constituye una interpretación de las reseñadas como vedadas en materia de acceso a la jurisdicción, por el desproporcionado sacrificio de intereses que comporta, la que produce como resultado final un acortamiento del plazo para dicho acceso, haciendo “impracticable el derecho al disfrute del plazo para interponer el recurso en su totalidad” (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 25/2007, de 12 de febrero, FJ 2).

3. En el presente caso resulta que el recurso contencioso-administrativo fue interpuesto por la sociedad demandante en la mañana del 6 de octubre de 2001 ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, esto es, dentro de las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de seis meses establecido por el art. 46.1 LJCA para recurrir contra la denegación presunta del recurso de alzada presentado por la demandante el 5 de diciembre de 2000 contra la resolución sancionadora (siendo inhábil el mes de agosto, de conformidad con el art. 128.2 LJCA). El Tribunal Superior de Justicia de Murcia consideró extemporáneo el recurso contencioso-administrativo, declarando la inadmisibilidad del mismo, al entender que lo dispuesto en el art. 135.1 LEC no resulta aplicable al plazo de caducidad señalado en el art. 46.1 LJCA para la interposición del recurso contencioso-administrativo.

Así las cosas, resulta notorio que la sociedad demandante de amparo se vio privada de disponer en su integridad del plazo de presentación del recurso contencioso-administrativo que la ley le concedía. La interpretación judicial de los preceptos concurrentes pudo no resultar en sí manifiestamente irrazonable, pero dio lugar a una restricción del plazo legal de acceso a la jurisdicción incompatible con la vigencia del derecho a la tutela judicial efectiva. Como hemos afirmado ya en diversas Sentencias ante supuestos análogos, las resoluciones ahora impugnadas no ofrecieron respuesta a la cuestión capital de “cómo y dónde el demandante, en aplicación de esa pretendidamente completa regulación de la materia, debería haber presentado la demanda fuera del horario ordinario en el que permanece abierto el Registro para preservar su derecho a disponer del plazo en su integridad” o, en relación con ello, cómo se coordinan para tal preservación “lo dispuesto en los arts. 133.1, final del inciso primero, LEC (el día del vencimiento expirará a las veinticuatro horas), 135.1 LEC (los escritos sujetos a plazo pueden presentarse en el órgano judicial al que se dirigen hasta las quince horas del día siguiente al del vencimiento), 135.2 LEC (en las actuaciones ante los Tribunales civiles no se admitirá la presentación de escritos en el Juzgado de guardia) y 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales … según la redacción dada por el Acuerdo reglamentario 3/2001, de 21 de marzo, del Consejo General del Poder Judicial” (SSTC 64/2005, de 14 de marzo, FJ 4; 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 335/2006, de 20 de noviembre, FJ 4; 343/2006, de 11 de diciembre, FJ 4; 348/2006, de 11 de diciembre, FJ 2; 25/2007, de 12 de febrero, FJ 3; 130/2007, de 4 de junio, FJ 4; y 159/2007, de 2 de julio, FJ 3; doctrina que hemos reiterado en la reciente Sentencia 179/2007, de 10 de septiembre).

Procede por ello el otorgamiento del amparo y la anulación de la Sentencia y del Auto recurridos, con retroacción de actuaciones al momento anterior al de dictarse la primera para que se pronuncie una nueva resolución respetuosa con el derecho de la sociedad recurrente a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por Gestora Valderas, S.A., y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de 18 de julio de 2003 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que declaró la inadmisión del recurso contencioso-administrativo núm. 1643-2001, así como del Auto de la misma Sala de 16 de octubre de 2003.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al del pronunciamiento de dicha Sentencia para que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 200/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:200

Recurso de amparo 3458-2004. Promovido por don Manuel Facorro Casal respecto a la Sentencia de un Juzgado de lo Social de Lugo que desestimó su demanda contra la Xunta de Galicia en litigio por reclamación de cantidad.

Vulneración del derecho a la libertad sindical: menoscabo económico por razón de la actividad sindical al denegar un complemento de especial dedicación.

1. Toda vez que se constata que la única y exclusiva razón para desestimar en vía judicial la pretensión del recurrente de acceder al plus de turnicidad ha sido su condición de liberado sindical, debe concluirse que se ha vulnerado su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), desde la perspectiva de la garantía de indemnidad económica, al haber establecido la resolución judicial impugnada un trato retributivo en perjuicio del recurrente por su actividad sindical [FJ 3].

2. Doctrina sobre el derecho a la libertad sindical, y en particular la garantía de indemnidad retributiva de los liberados sindicales en el desempeño de sus funciones sindicales (STC 151/2006) [FJ 2].

3. Procede la anulación de la resolución judicial impugnada y la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de su dictado para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido, resolviéndose, si procede, las cuestiones de legalidad ordinaria imprejuzgadas inherentes al reconocimiento del derecho a la percepción del complemento salarial, sobre las que este Tribunal no puede entrar a conocer [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3458-2004, interpuesto por don Manuel Facorro Casal, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen García Martín y bajo la dirección del Letrado don Xermán Vázquez Díaz, contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo de 5 de abril de 2004, dictada en el procedimiento núm. 118-2004, sobre reclamación de cantidad. Ha comparecido la Xunta de Galicia, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y bajo la asistencia del Letrado don Santiago Valencia Vila. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de mayo de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Carmen García Martín, en nombre y representación de don Manuel Facorro Casal, y bajo la dirección del Letrado don Xermán Vázquez Díaz, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El demandante de amparo, en su condición de educador en el Centro educativo Santo Anxo de Rábade, interpuso reclamación previa ante la Consellería de Familia, Xuventude, Deportes e Voluntariado de la Xunta de Galicia sobre reconocimiento del derecho a percibir el plus de turnicidad, como complemento de especial dedicación dentro del concepto general de complemento de singularidad de puesto de trabajo establecido en el punto primero del apartado tercero del art. 26 del Convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia (“Diario Oficial de Galicia” núm. 106, de 4 de junio de 2002), argumentando que por las especiales características del centro, que permanece abierto día y noche todos los días del año, la prestación de servicios de los educadores se realiza por turnos. La reclamación fue desestimada por Resolución de 3 de diciembre de 2003 con fundamento en que no concurría la circunstancia reseñada en el art. 26.3.1 del convenio de que “tengan modificaciones constantes de su jornada y/o cumplimiento de su horario”, al existir en el centro una programación anual donde se fijan previamente los turnos horarios, que sólo sufren modificaciones coincidiendo con las salidas socioculturales y con ocasión de bajas y asuntos propios.

b) El recurrente formuló demanda sobre reclamación de cantidad, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo, dando lugar al procedimiento 118-2004. La demanda fue desestimada por Sentencia de 5 de abril de 2004, argumentando que si bien el mero hecho de alternar jornadas de mañana, tarde y noche, o tener la jornada partida, como era el caso del demandante, resulta suficiente para entender que se da el supuesto contemplado en el art. 26 del Convenio colectivo, “[n]o obstante, dada la situación laboral del actor de Liberado Sindical, sin prestar servicios en el centro, no puede ser acogida su pretensión por no afectarle los turnos establecidos”.

3. El recurrente aduce que la Sentencia impugnada ha vulnerado su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), en su vertiente de derecho a la indemnidad económica en el desarrollo de las funciones sindicales, ya que el desempeño de sus funciones representativas constituye la única causa por la que se desestima su pretensión. Igualmente, argumenta que se han vulnerado sus derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), toda vez que el mismo órgano judicial, por un lado, ha dictado diversas sentencias en las que ha reconocido a otros compañeros de trabajo el plus de turnicidad, por otro, al propio recurrente le ha reconocido, pese a contar con la condición de liberado sindical, el plus de peligrosidad y, además, la propia Xunta de Galicia le abona pacíficamente un plus de penosidad.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 29 de mayo de 2006, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente del órgano judicial el testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 10 de julio de 2006, tuvo por personado y parte al Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la Xunta de Galicia, y, de conformidad con el art. 52 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. La Xunta de Galicia, en escrito registrado el 18 de septiembre de 2006, presentó sus alegaciones solicitando la denegación del amparo, argumentando que al recurrente no se le deniega el plus porque fuera un liberado sindical, sino por no realizar la turnicidad que el complemento retribuye, y que el hecho de que esa falta de turnicidad venga dada porque el actor sea liberado sindical no puede enervar que sin ella no cabe retribución compensatoria.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 26 de septiembre de 2006, interesó que se otorgara el amparo al recurrente por vulneración de los derechos a la libertad sindical (art. 28.1 CE) y a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y se anularan la resolución administrativa y judicial. A esos efectos argumenta, respecto de la vulneración del art. 28.1 CE, que al haber denegado el Juzgado el plus de turnicidad con exclusivo fundamento en la condición de liberado sindical del recurrente se le está irrogando un perjuicio económico que resulta contrario a la efectividad del derecho a la libertad sindical por su potencial efecto disuasorio. Respecto de la vulneración del art. 14 CE, destaca que la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo de 6 de junio de 2002, por la que se reconoce el plus de peligrosidad al recurrente a pesar de su condición de liberado sindical, es un término de comparación válido en tanto que se pronuncia sobre un supuesto idéntico, con independencia de que el complemento en cuestión fuera distinto, manteniéndose, sin embargo, un criterio absolutamente divergente en la resolución impugnada. Por el contrario, el Ministerio Fiscal rechaza que concurra la vulneración del art. 14 CE con fundamento en el reconocimiento a otros trabajadores del plus de turnicidad, ya que el término de comparación no resulta adecuado por tratarse de situaciones distintas: trabajadores en activo y trabajador liberado.

8. El recurrente no presentó escrito de alegaciones.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso es determinar si la resolución judicial impugnada, por la que se deniega al recurrente un complemento salarial con exclusivo fundamento en su condición de liberado sindical, ha vulnerado sus derechos a la libertad sindical (art. 28.1 CE), a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La íntima relación de las alegaciones referidas a los arts. 14 y 24.1 CE con el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) determina que la posible lesión de este último constituya la cuestión prioritaria a resolver en el actual recurso, toda vez que los dos primeros derechos se alegan de manera accesoria y su invocación aparece vinculada en la demanda a la libertad sindical, ya que el diferente trato judicial que se denuncia se predica del principio de indemnidad retributiva en el desempeño de funciones sindicales.

2. Este Tribunal ha reiterado que dentro del contenido del derecho de libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE se encuadra, como garantía de indemnidad retributiva, el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación o actividad sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa, lo que veda cualquier diferencia de trato por razón de la afiliación sindical o actividad sindical de los trabajadores y sus representantes, en relación con el resto de los trabajadores (por todas, STC 151/2006, de 22 de mayo, FJ 3).

Más en concreto, en relación con el liberado o relevado de la prestación de servicios para realizar funciones de carácter sindical, este Tribunal ya ha destacado en numerosas ocasiones que vulnera su derecho a la libertad sindical la denegación de complementos retributivos salariales con exclusivo fundamento en su condición de liberado sindical, toda vez que ello implica un menoscabo económico que constituye un obstáculo objetivamente constatable para la efectividad del derecho de libertad sindical, por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar funciones sindicales, lo que repercute no sólo en el representante sindical que soporta dicho menoscabo, sino que se proyecta asimismo sobre la organización sindical correspondiente, afectando, en su caso, a las tareas de defensa y promoción de los intereses de los trabajadores que la Constitución encomienda a los sindicatos (art. 7 CE; así, sólo entre las últimas, SSTC 92/2005, de 18 de abril, FJ 3; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 4, y 151/2006, de 22 de mayo, FJ 4).

3. En el presente caso, como ha sido expuesto con más detenimiento en los antecedentes, han quedado acreditados los siguientes extremos: en primer lugar, que al recurrente se le denegó en vía administrativa el plus de turnicidad solicitado con el argumento de que no concurría en la labor desarrollada en el centro de trabajo el presupuesto necesario para su percepción. Y, en segundo lugar, que en vía judicial si bien se desautorizó el criterio administrativo, confirmando que concurría el supuesto contemplado en el art. 26 del convenio colectivo para que el recurrente pudiera acceder al complemento salarial que se reclamaba, se fundamentó la desestimación de su pretensión en que “dada la situación laboral del actor de Liberado Sindical, sin prestar servicios en el centro, no puede ser acogida su pretensión por no afectarle los turnos establecidos”.

En atención a lo expuesto, toda vez que se constata que la única y exclusiva razón para desestimar en vía judicial la pretensión del recurrente de acceder al complemento retributivo solicitado ha sido su condición de liberado sindical, debe concluirse que se ha vulnerado su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), desde la perspectiva de la garantía de indemnidad económica, tal como también interesa el Ministerio Fiscal, al haber establecido la resolución judicial impugnada un trato retributivo en perjuicio del recurrente por su actividad sindical.

En cuanto a los efectos de esta Sentencia, resulta procedente la anulación de la resolución judicial impugnada y la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de su dictado para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido, resolviéndose, si procede, las cuestiones de legalidad ordinaria imprejuzgadas inherentes al reconocimiento del derecho a la percepción del mencionado complemento salarial, sobre las que este Tribunal no puede entrar a conocer.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Manuel Facorro Casal y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo de 5 de abril de 2004, dictada en el procedimiento núm. 108-2004.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse la Sentencia anulada, para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 201/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:201

Recurso de amparo 4065-2004. Promovido por doña Carmen Faro Planas y otras respecto a las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que desestimaron su demanda contra el Ministerio de Educación y Cultura sobre reclamación de cantidad por diferencias salariales.

Supuesta vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: cambio de criterio judicial, consciente y general, sobre la sucesión en el tiempo de convenios colectivos y reformas legales en materia de equiparación salarial de profesores de religión católica.

1. No cabe apreciar que la Sentencia recurrida se haya apartado de manera inmotivada de la doctrina precedente sobre régimen retributivo de los profesores de religión en centros públicos establecida por la propia Sala de lo Social del Tribunal Supremo, ni haya vulnerado el derecho de las actoras a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley [FJ 6].

2. Solo es posible hablar, en puridad, de derechos adquiridos durante la vigencia del vínculo contractual en que aquellos se consolidan, sin perjuicio de que la parte obligada los pueda reconocer unilateralmente al formalizar un nuevo contrato y de que las partes interesadas puedan también, en ese momento, pactar voluntariamente (arts. 3.1 b) y c) LET y 1091 CC) el reconocimiento o mantenimiento de los derechos que se disfrutaban en relaciones laborales anteriores [FJ 6].

3. Doctrina sobre el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (SSTC 5/2006, 246/2006) [FJ 5].

4. Debemos declarar la inadmisibilidad de la demanda de amparo en lo relativo a la pretendida vulneración por la resolución recurrida del derecho fundamental a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE), por no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado tan pronto como, una vez conocida la violación, hubo lugar para ello [FJ 4].

5. Doctrina sobre invocación del derecho fundamental vulnerado en la vía judicial previa [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4065-2004, promovido por doña Carmen Faro Planas, doña Concepción Arraez Montaña, doña María-Àngels Bassas Mariné, doña Montserrat Fontanet Alastrue, doña Dolores Martínez Jauma, doña María-Jesús Paraled Basols, doña María-Carmen Pons Ribas, doña Eloísa Ruiz González, doña María-Rosa Sastre Cañellas y doña Ana-María Vigil Mari, representadas por la Procuradora de los Tribunales doña Rosa Sorribes Calle y asistidas por el Abogado don Ricardo Avilés Carceller, contra la Sentencia de 20 de noviembre de 2003 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4810-2002 interpuesto contra la Sentencia de 16 de octubre de 2002 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 21 de junio de 2004 y registrado el siguiente día 23 en este Tribunal Constitucional, la Procuradora de los Tribunales doña Rosa Sorribes Calle, actuando en nombre y representación de doña Carmen Faro Planas, doña Concepción Arraez Montaña, doña María-Àngels Bassas Mariné, doña Montserrat Fontanet Alastrue, doña Dolores Martínez Jauma, doña María-Jesús Paraled Basols, doña María-Carmen Pons Ribas, doña Eloísa Ruiz González, doña María-Rosa Sastre Cañellas y doña Ana-María Vigil Mari, presentó recurso de amparo constitucional contra la resolución citada en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) Las demandantes de amparo venían prestando servicios para el Ministerio de Educación y Cultura como profesoras de religión católica en centros de enseñanza primaria de la provincia de Barcelona, en virtud de designación por años escolares del Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Catalunya, a propuesta del Arzobispado de Barcelona, en todos los casos con antigüedad anterior al año 1998.

b) Las demandantes formularon en fecha 16 de diciembre de 1999 reclamación de cantidad por diferencias salariales frente al citado Ministerio de Educación y Cultura, en aplicación de lo dispuesto en la Orden de 9 de septiembre de 1993, por la que se acordaba la publicación del texto del convenio sobre el régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de educación primaria, celebrado el día 20 de mayo de 1993. En dicho convenio se recogía, entre otras cosas, el derecho de los profesores de religión a su equiparación retributiva con los profesores interinos del mismo nivel de cualquier otra materia, estableciendo un calendario de equiparación progresiva a lo largo de los cinco ejercicios presupuestarios siguientes (1994-1998).

c) Por Sentencia de 22 de octubre de 2001 el Juzgado de lo Social núm. 27 de Barcelona estimó la demanda de las actoras, reconociéndoles las diferencias salariales reclamadas por el período comprendido entre el 1 de octubre de 1998 y el 31 de agosto de 2001.

d) Presentado contra la anterior Sentencia recurso de suplicación por el Abogado del Estado, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por Sentencia de 16 de octubre de 2002, estimó el recurso presentado y revocó la Sentencia de instancia por aplicación de lo dispuesto en la Orden de 9 de abril de 1999. Dicha Orden dispuso la publicación de un nuevo convenio sobre régimen económico laboral de las personas que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de educación infantil, educación primaria y educación secundaria, en cuya cláusula tercera se establecía lo siguiente: “En el caso de los profesores de religión católica de Educación Infantil y de Educación Primaria, pendientes aún de que se les aplique la equiparación económica a la retribución por hora de clase impartida por los profesores interinos del nivel correspondiente, se procederá a dicha equiparación retributiva, de conformidad con lo dispuesto en el acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979; la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, modificada por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; y en todo caso, con respeto a las sentencias firmes recaídas sobre esta cuestión”.

En aplicación del señalado precepto, del que derivaba la aplicación de un nuevo plazo de equiparación de cuatro años para los profesores que no hubieran sido aún equiparados de conformidad con la Orden de 1993, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña consideró que el nuevo convenio derogaba el anterior de 20 de mayo de 1993, bajo cuya vigencia se vino reconociendo la equiparación, entre otras por diversas Sentencias dictadas por la propia Sala. Señalando a continuación lo siguiente:

“las recurridas alegan también que, al haber prestado servicios con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo convenio, su derecho a la equiparación ya lo tenían reconocido por aplicación de aquél, pero esta argumentación no puede ser aceptada pues, pese al mandato del convenio de 1993, lo cierto es que no consta que a las demandantes se les hubiese otorgado la equiparación en el plano económico a los profesores interinos, siéndoles de aplicación la cláusula sexta del nuevo convenio de 1999, referido a los profesores ‘pendientes aún de que se les aplique la equiparación retributiva’, procediéndose a dicha equiparación en cuatro ejercicio presupuestarios a partir de 1999. Tal expresión no parece que se refiere únicamente a los profesores de religión de nuevo ingreso, sino también a los de Educación Infantil y Primaria a quienes no se les hubiera reconocido la equiparación, como sería el caso de las demandantes, ni puede aceptarse que éstas ostentaran un derecho adquirido, pues en ningún momento consta que a las mismas se les hubiera reconocido tal derecho.

Es cierto también que la cláusula sexta del convenio de 1999 subordina la aplicación de sus disposiciones al respeto a las sentencias firmes dictadas sobre esta cuestión, pero, como ya se ha dicho, no consta que, con anterioridad a la presente acción, las demandantes hubiesen promovido otra dirigida a la equiparación retributiva, por aplicación de la normativa anterior, no teniendo, por tanto, el derecho reconocido a que la remuneración que deberían haber percibido debía ser superior a la que percibieron.” e) Las demandantes de amparo presentaron recurso de casación para la unificación de doctrina, invocando como Sentencia de contraste la dictada por la propia Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 8 de octubre de 2002 y la infracción de la Ley 50/1998, en cuanto al modo en que debía ser aplicado el convenio suscrito en 1999 entre el Gobierno y la Conferencia Episcopal, y de la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que lo había interpretado, entre otras en la Sentencia de 11 de abril de 2003.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, tras admitir a trámite el recurso, por estimar la existencia de contradicción entre la Sentencia recurrida y la de contraste, desestima sin embargo el recurso de casación señalando lo siguiente:

“El recurso alega y fundamenta adecuadamente, la infracción del artículo 93 de la Ley 50/1998, en cuanto al modo en que debe ser aplicado el convenio suscrito por el Ministerio de Educación y Cultura y Deportes y la Conferencia Episcopal publicado por Orden Ministerial de 9 de abril de 1999, debiendo estimar como doctrina correcta la seguida de contraste, en la que se observa criterio idéntico al que sostiene, entre otras la de esta Sala de 11 de abril de 2003, (RCUD 008/1645/2002) al afirmar que: ‘Si bien es cierto que, de conformidad con el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos de 3 de enero de 1979, la situación de los profesores que imparten clases de Religión en los Centros Públicos de Enseñanza del Estado, habrá de ajustarse a lo establecido en los Convenios suscritos por ambas partes contratantes y, más particularmente en lo que hace al caso que se enjuicia, por lo previsto en el Convenio de 20 de mayo de 1993 y en el ulterior, suscrito el 26 de febrero de 1999, siendo asimismo cierto que conforme al art. 93 de la Ley 50/98 de Medidas Fiscales, la aplicación de las previsiones de este último convenio habrían de llevarse a cabo en el plazo de cinco años, sin embargo, no lo es menos que, pese a reclamarse en los autos de los que dimana el presente recurso unas diferencias retributivas correspondientes a los años 1998 a 2001, lo que no puede desconocerse es que las trabajadoras reclamantes, vienen prestando servicios al Ministerio de Educación y Cultura desde el año 1993, por lo que, ya a la fecha de suscripción del segundo Convenio entre los Ministerios de Justicia y Educación de España y la Conferencia Episcopal española, dichas trabajadoras tenían que tener equiparadas sus retribuciones a las propias de cualquier otro profesor interino que imparta una materia distinta a la Religión o Moral Católica en los Centros Públicos dependientes del Estado Español.

Si conforme al art. VII del Acuerdo de 3 de enero de 1979 ‘la situación económica de los Profesores de Religión Católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo’ y el Convenio de 20 de mayo de 1993 (BOE de 13-9- 1993) entre los Ministerios, ya mencionados, y la Conferencia Episcopal de España, en su cláusula quinta, establece ‘la equiparación económica a la retribución por hora de clase impartida por los Profesores interinos del nivel correspondiente deberá alcanzarse en cinco ejercicios presupuestarios. Los incrementos precisos para ello se realizarán a partir de 1994, fijándose las cantidades correspondientes en la Ley de Presupuestos Generales del Estado en las siguientes proporciones: año 1994: 20 por 100, año 1995: 25 por 100, año 1996: 25 por 100, año 1997: 20 por 100, año 1998: 10 por 100’, no cabe la menor duda que si ya se reconoció en años anteriores a los que corresponden la reclamación de autos, la equiparación retributiva a la trabajadora reclamante, ésta consolidó ya su derecho a las retribuciones propias de los profesores interinos de otras materias, por lo que no le puede ser de aplicación ni el art. 93 de la Ley 50/1998 ni el ulterior Convenio suscrito en 26-2-1999 ( BOE de 20-4-1999) que se denuncian infringidos por la Abogacía del Estado recurrente’.

No es éste el caso de los interesados que reclaman pues no vieron consolidado derecho alguno al amparo del Convenio Colectivo de 1993 por Resolución administrativa o judicial y como señala la sentencia de 10 de diciembre de 2002 (RCUD 008/1492/2002): ‘La nueva regla recogida en la disposición adicional 2ª de la LOGSE sólo puede interpretarse, por tanto, como una regla destinada a los profesores de religión no afectados por el convenio de 1993, a los contratados a partir de la entrada en vigor de la Ley 50/1998 o a los períodos de prestación de servicio posteriores a 1 de enero de 1998, pero no es aplicable a los períodos de asimilación ya completados por quienes, como los actores, han prestado servicios en los años 1994 a 1998’. En consecuencia, para el supuesto, como el que nos ocupa, en el que no consta la prestación de dichos servicios anteriores ni que éstos se vieran amparados en la asimilación por el reconocimiento expreso al que se hizo alusión, no cabe apreciar en los recurrentes las condiciones que les hagan acreedores a la equiparación de sus retribuciones sin estar sujeta a la fórmula escalonada que impugnan, por lo que su pretensión casacional no podrá prosperar”.

f) Las demandantes solicitaron la aclaración de la Sentencia en relación con la expresión utilizada por la misma de que “no consta la prestación de dichos servicios anteriores”, por inexactitud a partir de los hechos declarados probados e irrelevancia. La Sala accedió a la aclaración solicitada, mediante Auto de 25 de febrero de 2004 en el que señaló lo siguiente:

“Es acertado el planteamiento de la petición de aclaración que formula la parte actora pues no sólo los términos ‘no consta la prestación de dichos servicios anteriores’ son inexactos e irrelevantes sino que entran en contradicción con el resto de la argumentación, asentada en que los servicios anteriores ‘no se vieron amparados en la asimilación por el reconocimiento expreso’”.

3. La demanda de amparo denuncia la vulneración por la Sentencia recurrida del art. 9.3 CE, por vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables, vulneración de la seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, así como del art. 14 CE, derecho a la igualdad ante la Ley, solicitando que se declare la nulidad de la resolución recurrida, así como de la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de la que aquélla trae causa.

Aduce, en primer lugar, la demandante que la eficacia de la Orden de 9 de septiembre de 1993 ha sido avalada por numerosas Sentencias del Tribunal Supremo, precisamente por cuanto el Ministerio de Educación, Cultura y Deportes alegaba que dicha orden carecía de eficacia normativa. Así lo declaró la STS de 10 de diciembre de 2002 donde, en unificación de doctrina, se afirmaba que el convenio tenía eficacia directa y un carácter incondicionado, pues la equiparación no se subordina a ninguna otra intervención de la Administración, y aun cuando la misma no haya tenido efectividad por falta de las oportunas consignaciones presupuestarias ello no impide su aplicabilidad. En la STS de 29 de enero de 2003, que analizaba un asunto idéntico, se señaló que a las afectadas en ese caso, al ser ya profesoras de religión con anterioridad a la entrada en vigor de lo dispuesto en el art. 93 de la Ley 50/1998 y a la firma del convenio de 1999, no les era de aplicación la dilación en el tiempo de la equiparación salarial, pues ya habían alcanzado tal derecho el 1 de enero de 1998, en virtud de lo previsto en la Orden de 1993, y por lo tanto el nuevo calendario de equiparación no puede aplicarse retroactivamente por infringir el art. 9.3 CE y el art. 2.3 del Código civil. Este mismo criterio se recogió en la STS de 7 de febrero de 2003. Por su parte en la STS de 11 de abril de 2003, se señala para un asunto idéntico que no puede desconocerse que la trabajadora reclamante venía prestando servicios desde el año 1993, por lo que ya en la fecha de suscripción del segundo convenio dicha trabajadora había de ser equiparadas sus condiciones retributivas.

De todo este cuerpo jurisprudencial —continúa la parte demandante en amparo— se desprende que la nueva equiparación progresiva salarial originada por la Ley 50/1998 no es de aplicación a aquellos trabajadores que con anterioridad venían prestando servicios como profesores de religión, criterio que se quiebra por la Sentencia ahora recurrida. En particular, en las SSTS de 7 de febrero de 2003 y 11 de abril de 2003, se reconoció el derecho a que no se aplique el convenio de 1999 a pesar de la inexistencia de resoluciones judiciales anteriores reconocedoras de la obligación de aplicar el convenio de 1993. Sin embargo la Sentencia recurrida exige dicho requisito, desconociendo con ello el art. 9.3 CE, que garantiza el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad.

Olvida así el Tribunal Supremo —según la parte aquí recurrente— que los derechos económicos de los años precedentes a 1999 habían sido ya reconocidos por la Administración en el convenio de 1993, hecho público mediante la Orden Ministerial de 9 de septiembre de 1993; olvida igualmente que su propia doctrina ha dado plena validez y eficacia a dicho convenio; y olvida en fin que él mismo ha declarado que la interpretación que ahora hace vulnera el art. 9.3 CE y el 2.3 CC.

Los trabajadores tenían en virtud del convenio de 1993 consolidado el derecho al percibo de la retribución íntegra con el transcurso del plazo de equiparación de cinco años, por lo que se trataba de un derecho consolidado, asumido, integrado en el patrimonio de los trabajadores y no una situación de futuro, condicionada o de mera expectativa, estando así asegurado por la prohibición de irretroactividad que ha reconocido el Tribunal Constitucional en Sentencias como la 129/1987 o la 42/1986.

La Administración se comprometió en 1993 a equiparar las retribuciones de los profesores de religión en un plazo de cinco años. Sin embargo en ningún caso procedió a tal equiparación, volviendo a dictar una nueva norma en 1999, olvidándose de su compromiso de 1993, y fijando un nuevo plazo de cuatro años, pero otorgando, eso sí, el derecho a quienes ya lo tuvieran reconocido por Sentencia judicial, lo cual no haría falta, pues no podía ser de otra forma, en virtud de la cosa juzgada. El que la Administración no cumpla sus compromisos y se refugie posteriormente en su poder dispositivo para volver a regular la cuestión a favor de sus propios incumplimientos no puede entenderse de otra manera que como vulneración de la seguridad jurídica.

La resolución recurrida —concluye la demandante— ha de ser anulada para salvaguardar la certeza del Derecho y la seguridad jurídica, puesto que, estando en vigor el convenio de 1993, una norma posterior no puede desvirtuarlo, máxime cuando los afectados tenían la confianza legítima en que la Administración cumpliría sus compromisos y que, en cualquier caso, no se verían impedidos de reclamar sus derechos. Con la doctrina del Tribunal Supremo que se impugna se castiga a aquellos que consideraron que la Administración cumpliría sus obligaciones sin tener que acudir al auxilio judicial. Y ahora se encuentran con que la Administración, no sólo les niega el derecho a la equiparación salarial por el período 1993-1998, sino que les impide también la reclamación por el período 1999 a 2002.

Se ha conculcado también en la Sentencia objeto de impugnación el art. 33.3 CE, en el que se ordena que nadie podrá ser privado de sus derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social. En nuestro caso las demandantes se han visto privadas de un derecho sin causa justificada, teniendo así el convenio de 1999, en los términos que acepta el Tribunal Supremo en la Sentencia recurrida, un efecto confiscatorio.

Finalmente la Sentencia vulnera el art. 9.3 CE en un doble aspecto. Por los derechos adquiridos de las demandantes y por la arbitrariedad de la Administración. Respecto de los derechos adquiridos, todas las actoras eran profesoras de religión con anterioridad a 1998 y, por lo tanto, tenían unos derechos reconocidos y no unas meras expectativas. El otro aspecto, el de la arbitrariedad, se aprecia en el hecho de que la Administración, una vez consolidada la equiparación salarial, establece un nuevo plazo de equiparación de cuatro años más. Dicha actuación por parte de la Administración, que es en el presente caso la empleadora, comporta un abuso de poder y una arbitrariedad que sería inadmisible y reprobable en cualquier otro ámbito empresarial.

Junto a ello la resolución recurrida vulnera también el derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE. Estiman las demandantes que tal vulneración se ha producido al considerar aplicable una norma jurídica, la Orden Ministerial de 9 de abril de 1999, que discrimina a aquellos profesores de religión que no presentaron reclamaciones judiciales contra el Ministerio de Educación, Cultura y Deportes por conculcación de lo establecido en el convenio de 1993.

Como se ha indicado con anterioridad, a los profesores de religión se les reconoció en el año 1993 su equiparación salarial respecto de los profesores interinos, instituyéndose un periodo de equiparación de 5 años que finalizaba en 1998. La Administración no cumplió con dicha obligación motu propio en ningún caso, lo que motivó, respecto de los profesores que acudieron al auxilio judicial, multitud de resoluciones judiciales, todas ellas reconocedoras de la equiparación. Sin embargo los profesores que no acudieron en su momento a la vía judicial y que posteriormente han reclamado la igualdad salarial respecto de los que sí reclamaron se han encontrado con el cambio normativo introducido por la Orden de 1999, como consecuencia del nuevo convenio firmado, lo que les obliga a pasar por otro período de cuatro años de equiparación. Este diferente trato normativo atenta, a juicio de las demandantes, al principio de igualdad, y es anticonstitucional por discriminatorio, al no existir una justificación suficiente para el trato desigual.

Atenta al principio constitucional de igualdad que, ante la igualdad de trabajo que desarrollan los profesores de religión, se mantenga a partir de 1999 una desigualdad de salario entre los que reclamaron judicialmente los atrasos y los que esperaron al cumplimiento por parte del Ministerio. Se ha producido así una diferencia de trato entre personas que se hallan en una situación homogénea, pues el haber recurrido judicialmente no es un hecho que desvirtúe la homogeneidad de las situaciones, dado que lo discutido es el valor económico de un mismo trabajo prestado. La única pérdida que el Ordenamiento jurídico podría imponer a quienes no efectuaron reclamaciones judiciales en base al convenio de 1993 sería la prescripción de las cantidades no reclamadas en el plazo de un año (art. 59 LET), pero en ningún caso la pérdida del derecho en sí a obtener la total equiparación en el plazo de cinco años contemplado. La Administración, ante su propio incumplimiento de aquello a lo que le obligaba el convenio de 1993, no puede exigir en 1999 el haber acudido a la vía judicial la totalidad de un colectivo de trabajadores para reconocerles el derecho que anteriormente ya tenían reconocido.

4. Por providencia de 21 de julio de 2005 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procediesen, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda —art. 50.1 c) LOTC.

5. Mediante escrito registrado el día 5 de septiembre de 2005 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones, interesando la admisión a trámite de la demanda de amparo.

Señala el Fiscal en su escrito que, si bien la queja relativa a la vulneración del art. 9.3 CE carece manifiestamente de contenido constitucional, tanto por referirse a cuestiones de legalidad como por invocarse un precepto no incluido en el ámbito de protección del recurso de amparo (art. 41.1 LOTC), no ocurre lo mismo con la queja referida a la vulneración del derecho a la igualdad del art. 14 CE, que estima no carente de contenido.

A su juicio la lesión del derecho a la igualdad se habría producido realmente por razón de la obtención en el asunto considerado de un resultado notablemente desproporcionado entre las dos situaciones jurídicas comparadas, que a su vez tiene su causa en una distinción artificiosa establecida entre aquellas. Dicha artificiosidad se manifiesta en una justificación del órgano casacional que carece de la más elemental solidez, puesto que se ampara en la falta de exigencia con anterioridad al año 1999 del cumplimiento del contenido de la Orden de 9 de septiembre de 1993 por parte de las actoras, a diferencia de lo actuado por otros profesores de religión que, hallándose en idéntica situación, habrían instado la aplicación de lo acordado en el convenio sancionado en la referida norma.

No puede olvidarse que, una vez que no se ha negado en modo alguno el inicio de las relaciones laborales de las actoras con anterioridad al mes de diciembre de 1998, estableciéndose así implícitamente su inclusión en el ámbito del convenio de 1993, no resulta admisible que se exija a aquéllas una actividad que exhortara a la Administración al cumplimiento de la Ley, cuando el carácter fundamental de ésta es, como es obvio, la imperatividad. De esta forma la decisión de distinguir entre la situación de aquellos profesores que actuaron judicialmente contra la Administración y los que no lo hicieron resulta artificiosa y, por ende, vulneradora del derecho a la igualdad, según el Fiscal.

6. La parte demandante de amparo presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 12 de septiembre de 2005, interesando la admisión a trámite de la demanda de amparo.

Reconociendo que el art. 9.3 CE no se encuentra amparado por el presente proceso, estima no obstante que la demanda posee contenido constitucional, al haberse vulnerado por el Tribunal Supremo el principio de igualdad ante la Ley. La doctrina reflejada en la Sentencia recurrida viene a establecer que, en virtud de lo dispuesto en el art. 93 de la Ley 50/1998, los profesores de religión católica que trabajaron en centros públicos y que reclamaron las diferencias salariales antes de la entrada en vigor de la Ley tienen consolidado su derecho, mientras que los que no reclamaron no. De esta forma los profesores tienen a partir de 1999 unos salarios distintos dependiendo de si reclamaron o no, judicial o administrativamente, unos atrasos salariales, y ello a pesar de tener el mismo trabajo, la misma antigüedad, el mismo puesto de trabajo, los mismos conocimientos o méritos. No tienen derecho al mismo salario, luego no hay igualdad.

Además ha de hacerse notar que la Ley 50/1998 es una Ley de acompañamiento de los presupuestos generales del Estado que modifica la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, siendo así que, como ha reconocido la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 27 de enero de 2003, las leyes de acompañamiento no deben modificar las leyes orgánicas.

7. Por providencia de 18 de octubre de 2005, la Sala Segunda acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda presentada. En dicha providencia se acordó igualmente, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña a fin de que, en plazo que no excediese de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 4810-2002 y al recurso de suplicación núm. 441-2002, respectivamente, así como dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 27 de Barcelona a fin de que, en plazo que no excediese de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a los autos 1271-1999, debiendo previamente emplazarse, para que el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo desearan, en el recurso de amparo, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo.

8. Mediante escrito registrado el día 15 de noviembre de 2005 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, solicitó que se le tuviera por personado en los autos.

9. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda de 7 de diciembre de 2005 se tuvo por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado en la representación que ostenta, acordándose entender con él las sucesivas actuaciones, así como dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

10. El Abogado del Estado, en la representación que ostenta, presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 28 de diciembre de 2005, solicitando que se dictara sentencia declarando inadmisible el amparo o, subsidiariamente, denegándolo.

Tras recordar los antecedentes legales y jurisprudenciales que considera imprescindibles para abordar el análisis de la cuestión planteada, se refiere, en primer lugar, el Abogado del Estado al primero de los motivos de amparo planteado en la demanda, que considera inadmisible, dado que los arts. 9.3, 33.3 y 103.1 CE en cuya pretendida vulneración se funda no proclaman derechos fundamentales amparables.

Ello no obstante estima que el primer motivo de la demanda parece alegar que la Sentencia recurrida se aparta de la precedente doctrina de la propia Sala, citando a ese respecto las SSTS de 12 de abril de 2002, 8 de julio de 2002, 29 de enero de 2003, 7 de febrero de 2003, 11 de abril de 2003 y 5 de mayo de 2003. Sin embargo, la demanda no razona una violación del art. 14 CE por desigual aplicación de la Ley o una vulneración del art. 24.1 CE por motivación irrazonable, no correspondiendo ciertamente al Tribunal reconstruir de oficio las demandas de amparo.

En todo caso las Sentencias aducidas no proporcionan base alguna al recurrente. La Sentencia recurrida desestima la reclamación formulada por las ahora demandantes de amparo en razón de que la equiparación salarial no les había sido reconocida por acto administrativo o por sentencia con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva redacción de la adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 y del convenio de 1999. Aun sin citarla expresamente, la Sentencia se inscribe en la línea doctrinal claramente fijada por la STS de 9 de abril de 2003, esto es, por el mantenimiento excepcional de la asimilación retributiva siempre que ésta hubiera sido reconocida por sentencia firme o por acto administrativo antes de 1999. Las dos SSTS que expresamente cita —las de 10 de diciembre de 2002 y 11 de abril de 2003— son valoradas como antecedentes doctrinales en el Auto de aclaración de la STS de 9 de abril de 2003. La STS de 11 de abril de 2003, a la que tan extensamente cita la aquí recurrida a la hora de fijar la doctrina correcta, decide un caso en el que a la trabajadora le fue reconocida con anterioridad la mencionada equiparación, en este caso por acto administrativo de la Junta de Andalucía. Afirma con razón la Sentencia recurrida que la Sentencia de contraste finalmente elegida (STSJ de Cataluña de 8 de octubre de 2002) mantiene criterio idéntico a la STS de 11 de abril de 2003, pues en efecto en aquélla se destaca que los trabajadores tenían reconocida la equiparación por una anterior Sentencia del Juzgado de lo Social.

Por otra parte —continúa alegando el Abogado del Estado— puede dudarse de que exista contradicción doctrinal entre la Sentencia impugnada y las citadas en tal sentido en el escrito de demanda. La STS de 12 de abril de 2002 se centra en una cuestión distinta de la que se plantea en el presente caso, siendo así que en aquél tanto la Sentencia de suplicación recurrida como la de contraste estaban de acuerdo en la procedencia de la equiparación retributiva. La STS de 8 de julio de 2002 no plantea directamente el problema aquí debatido, aunque ciertamente reconoce el derecho a la equiparación para el curso 1998-1999. En la STS de 29 de enero de 2003 se resolvía un caso en el que los actores habían obtenido anteriormente la equiparación por sentencia firme, de manera que se estaba en el supuesto de la cláusula sexta del convenio de 1999. La STS de 7 de febrero de 2003 está en el mismo caso que la STS de 29 de enero de 2003. La STS de 11 de abril de 2003 ya se ha tratado anteriormente. Y, finalmente, la STS de 5 de mayo de 2003 es contraria a la tesis de la parte actora.

Los restantes argumentos del primer motivo de amparo carecen de pertinencia, puesto que no razonan la violación de ningún derecho fundamental amparable, pero, con independencia de ello, tampoco serían de acoger en ningún caso. La nueva adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 no puede ser considerada una disposición retroactiva que restringe derechos individuales, de conformidad con la STC 42/1986. Tampoco cabe hablar de derechos adquiridos en el caso de contratos temporales, como establece la doctrina de la STS de 9 de abril de 2003. Y no hay arbitrariedad alguna de la Administración General del Estado, sino formales decisiones del legislador.

Por lo que se refiere al segundo motivo de recurso, en el que se denuncia la existencia de una vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), alega en primer lugar el Abogado del Estado que tal motivo de amparo resulta inadmisible por aplicación del art. 50.1 a) LOTC, en relación con el art. 44.1 c) LOTC, toda vez que la violación del art. 14 CE sería ya imputable a la Sentencia de suplicación, siendo así que las demandantes no plantearon la cuestión en la casación unificadora. Es cierto que en el recurso de casación se invocó el art. 14 CE, pero en el mismo no se suscitó el mismo problema de igualdad que plantea ahora la demanda de amparo, en la que se pretende tachar de discriminatorio el criterio de la exigencia del previo reconocimiento de la equiparación como rasgo para justificar el diferente tratamiento retributivo de unos y otros profesores de religión.

Subsidiariamente estima, en fin, el Abogado del Estado que no concurre la denunciada vulneración del derecho a la igualdad, a tenor de la doctrina establecida por este Tribunal en materia de igualdad retributiva (STC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3). En primer lugar, no queda claramente precisada en la demanda la imputación de la supuesta lesión a la igualdad y, en concreto, si debe atribuirse al legislador que introdujo el nuevo párrafo de la adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, o al convenio de 1999, una de cuyas partes contratantes, la Conferencia Episcopal, no es un poder público vinculado por la CE, o a la interpretación que el órgano judicial ha efectuado de la Ley y del convenio. Entendiendo, no obstante, que es esta tercera hipótesis la que se recoge en la demanda, advierte el Abogado del Estado que no puede entenderse que la diferencia retributiva denunciada se base en ninguna de las causas expresamente mencionadas en el art. 14 CE ni en ninguna circunstancia subjetiva, personal o social. Por el contrario, la diferencia se basa en un dato objetivo, cual es el haber defendido diligentemente el derecho a obtener la equiparación y el haberlo logrado ante la Administración o los Tribunales de lo Social. Dado que la igualdad retributiva sólo es protegible en el amparo constitucional cuando el diferente trato salarial se basa en una circunstancia subjetiva subsumible en el art. 14 CE, es visto que no hay discriminación vulneradora del derecho fundamental a la igualdad.

Pero, aun yendo más allá de la genuina discriminación, hay que considerar —termina el Abogado del Estado— que el diferente tratamiento retributivo entre unos y otros profesores es perfectamente razonable. La diligente defensa de su derecho por algunos ha creado a su favor una situación jurídica subjetiva que el legislador y los Tribunales consideran inatacable o, al menos, respetable. La diferencia de trato resulta, por tanto, perfectamente objetiva y fundada, y, de ella —justificada y proporcionalmente— deducen los Tribunales un diverso tratamiento jurídico, según el cual las situaciones jurídicas individuales creadas por sentencia o acto administrativo se respetan en sus propios términos y las demás han de regirse por el nuevo régimen estatuido.

11. Mediante escrito registrado el día 10 de enero de 2006 la parte demandante de amparo presentó sus alegaciones, ratificándose en el contenido tanto de su escrito de demanda como del presentado en el trámite del art. 50.3 LOTC, y añadiendo que la interpretación de la normativa aplicable efectuada por el Tribunal Supremo no se ajusta tampoco al art. 103.1 CE, dado que en el presente caso la Administración no se sometió a la normativa vigente, no sirvió a los intereses generales, sino a los suyos propios, y ello en detrimento de un colectivo que, además de ser discriminado en los salarios de cuatro años, verá igualmente afectadas sus bases retributivas anteriores a 1999 para el caso de jubilaciones e incapacidades.

12. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el día 16 de enero de 2006, en el que reiteró los argumentos ya expuestos en su anterior escrito de 5 de septiembre de 2005 en el trámite del art. 50.3 LOTC e interesó el otorgamiento del amparo.

13. Por Auto de 30 de enero de 2006, la Sala Segunda acordó estimar la causa de abstención formulada por el Excmo. Sr. don Eugeni Gay Montalvo en este recurso de amparo, apartándole definitivamente del mismo.

14. Por providencia de 23 de noviembre de 2006 la Sala Segunda acordó, en uso de la facultad que le concede el art. 84 LOTC, comunicar a las partes comparecidas y al Ministerio Fiscal la eventual existencia de otro motivo distinto de los alegados, con relevancia para acordar lo procedente sobre la admisión o inadmisión, en cuanto que podría concurrir el de que la Sala sentenciadora se hubiera apartado, sin justificarlo, de su doctrina anterior, concediéndose el plazo común de diez días para la formulación de alegaciones.

15. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 12 de diciembre de 2006.

Señala en primer lugar el Abogado del Estado que, al haber planteado de oficio la Sala el motivo de amparo consistente en que la Sentencia recurrida se apartó sin justificación de su doctrina anterior, queda superada la causa de inadmisibilidad opuesta por el Abogado del Estado al primer motivo de la demanda, que se fundaba en la pretendida infracción del art. 9.3 CE.

No obstante, como ya señaló en el propio escrito alegatorio presentado el 28 de diciembre de 2005, no considera el Abogado del Estado que la Sentencia se aparte arbitrariamente de la doctrina establecida en las Sentencias alegadas en la demanda. Es cierto que en la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sobre el problema de la equiparación retributiva de los profesores de religión católica pueden espigarse Sentencias con tesis difícilmente compatibles, pero es también indiscutible que a partir de la STS de 9 de abril de 2003 parece haberse estabilizado la jurisprudencia. En el referido escrito de alegaciones se citaban en este sentido las SSTS de 5 y 12 de mayo de 2003, 27 de septiembre de 2004, 5 de noviembre de 2004, 9 de diciembre de 2004 y 19 de enero de 2005, a las que cabe añadir las de 25 de noviembre de 2004 o 16 de junio de 2005. Las SSTS de 5 de noviembre de 2004 y 10 de enero de 2005 hablan de “interpretación definitiva” en referencia a la STS de 9 de abril de 2003. Mientras que las de 25 de noviembre de 2004 y 3 de diciembre de 2004 aluden a un “problema litigioso ya resuelto” por la STS de 9 de abril de 2003. Pues bien, en esta línea doctrinal se inscribe la Sentencia ahora impugnada, mediante la invocación de las SSTS de 10 de diciembre de 2002 y 11 de abril de 2003.

La consolidación de esta línea jurisprudencial, cuya principal referencia es la STS de 9 de abril de 2003, impide, sin más, el contraste, cotejo o comparación con anteriores Sentencias que sigan otra orientación. Por otro lado, en las anteriores alegaciones quedó razonado cómo las sentencias aducidas en la demanda de amparo no podían servir de adecuados términos de comparación. En consecuencia no puede sostenerse que se haya vulnerado el derecho a la igualdad de las recurrentes en la aplicación judicial del Derecho.

Indica, finalmente, el Abogado del Estado que, en asuntos como el que nos ocupa, la concurrencia de normas de muy diversas características y procedencias dificulta grandemente el hallazgo de la solución más correcta o mejor fundada, debiendo ser sensible la doctrina constitucional al hecho de que los Tribunales del Poder Judicial necesiten un cierto tiempo de tanteos antes de fijar una doctrina más o menos estable.

16. Mediante escrito registrado el 14 de diciembre de 2006 presentó sus alegaciones la representación procesal de las demandantes de amparo. Señala ésta que en su escrito de recurso ya indicó que existían Sentencias del Tribunal Supremo dictadas con anterioridad a la ahora recurrida que mantenían el derecho postulado por esa parte, y que dicha doctrina jurisprudencial se quebraba con el contenido de la Sentencia recurrida. Se mencionaban así en el recurso presentado las SSTS de 10 de diciembre de 2002, 29 de enero de 2003, 7 de febrero de 2003 y 11 de abril de 2003. En todas ellas se reconocía el derecho de los trabajadores a que no se les aplicara la segunda equiparación derivada de la Orden Ministerial de 9 de abril de 1999 si con anterioridad ya prestaban servicios como profesores de religión. Este criterio jurisprudencial se quiebra en la Sentencia recurrida, en la que se establece que los interesados que reclaman no vieron consolidado derecho alguno al amparo del convenio colectivo de 1993 por resolución administrativa o judicial, lo que infringe efectivamente el derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley, concurriendo todos los requisitos establecidos en la doctrina constitucional para apreciar tal vulneración y, en particular, la falta de motivación del cambio de criterio, pues la Sentencia se limita a apoyarse en una previa Sentencia de 10 de diciembre de 2002, que no establecía la necesidad de haber obtenido una sentencia judicial o un reconocimiento expreso de la Administración sino que, antes al contrario, señalaba que la equiparación de 1993 no quedaba subordinada a ninguna actuación de la Administración española.

17. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó alegaciones mediante escrito registrado el día 15 de diciembre de 2006, apreciando igualmente la concurrencia de la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley puesta de manifiesto en la providencia de la Sala. Señala el Fiscal que lo resuelto por la Sentencia recurrida aplica de un modo diferente en la resolución de casos iguales la normativa derivada de los Acuerdos entre el Estado y la Santa Sede y, en concreto, los convenios de 20 de mayo de 1993 y 26 de febrero de 1999, apartándose injustificadamente de la doctrina jurisprudencial anteriormente sentada sin que se motive en modo alguno tal cambio de criterio. La doctrina anterior del propio órgano judicial se contiene, entre otras, en la STS de 11 de abril de 2003, que, a su vez, reitera lo ya establecido en SSTS de 12 de abril de 2002, 8 de julio de 2002, 10 de diciembre de 2002, y 29 de enero de 2003, en las que se establece que, cuando el trabajador reclamante ha venido prestando servicios al Ministerio de Educación y Ciencia con anterioridad a 1998, se ha de concluir que a la fecha de suscripción del segundo convenio aquél tenía que tener ya equiparadas sus retribuciones.

18. Por providencia de 20 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se desprende de lo recogido en los antecedentes, la cuestión debatida en la presente demanda de amparo radica en determinar si la resolución dictada, en fecha 20 de noviembre de 2003, por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el asunto analizado y la precedente dictada, en fecha 16 de octubre de 2002, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de la que aquélla trae causa han vulnerado los arts. 9.3 y 14 CE (igualdad ante la Ley), al denegar la reclamación salarial efectuada por las demandantes en base al criterio de que las mismas no tenían derecho a que se les reconociera la equiparación salarial establecida en el convenio de 20 de mayo de 1993, suscrito entre el Gobierno español y la Conferencia Episcopal, tras la suscripción el 26 de febrero de 1999 de un segundo convenio entre dichas partes que establecía un nuevo plazo de equiparación de cuatro años, al no haberles sido reconocido con anterioridad por resolución administrativa o judicial su derecho a la equiparación durante la vigencia del convenio de 1993.

El Fiscal ante el Tribunal Constitucional solicita el otorgamiento del amparo por vulneración del art. 14 CE, estimando, por el contrario, inadmisible la demanda en lo referente a la queja relativa al art. 9.3.

El Abogado del Estado, por su parte, solicita la inadmisión de la demanda de amparo, por falta de invocación del derecho en el caso de la queja relativa al art. 14 CE y por no venir referida a un derecho fundamental tutelable en amparo la queja relativa al art. 9.3, o subsidiariamente su desestimación, por no estimar que se hayan vulnerado los derechos fundamentales invocados.

En su providencia de 23 de noviembre de 2006 este Tribunal, en uso de la facultad que le concede el art. 84 LOTC, puso en conocimiento de las partes personadas y del Ministerio Fiscal la posible existencia de otro motivo de amparo distinto de los alegados, referido a una eventual vulneración por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley (art. 14 CE), vulneración que, en el trámite de alegaciones abierto al respecto, han estimado efectivamente concurrente tanto la representación procesal de las demandantes de amparo como el Ministerio Fiscal, considerándola, por el contrario, no concurrente el Abogado del Estado.

2. Para poder abordar el estudio de la demanda de amparo resulta imprescindible exponer previamente los antecedentes del problema legal analizado en las resoluciones de las que trae causa la demanda, referido a la determinación de la retribución de los profesores de religión católica no pertenecientes a los cuerpos docentes del Estado en los centros de enseñanza infantil y primaria.

El art. VII del Acuerdo de 3 de enero de 1979 sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, estableció lo siguiente:

“La situación económica de los Profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo”.

En cumplimiento de dicho Acuerdo el 20 de mayo de 1993 se firmó un convenio entre el Gobierno español y la Conferencia Episcopal española, publicado mediante una Orden Ministerial de 9 de septiembre de 1993, que establecía la equiparación de las retribuciones de los profesores de religión con las de los profesores interinos de cualquier otra materia del nivel correspondiente, fijando para ello un calendario de acercamiento progresivo de las retribuciones en cinco ejercicios presupuestarios. En concreto el convenio, en sus cláusulas segunda, tercera y quinta, establecía lo siguiente:

“Segunda.-El Estado asume la financiación de la enseñanza de la religión católica en los Centros públicos de Educación General Básica y de Educación Primaria. Las Diócesis prestarán su colaboración en orden a hacer efectiva esta financiación por el Estado. A tal fin, la Administración Pública transferirá mensualmente a la Conferencia Episcopal las cantidades globales correspondientes al coste íntegro de la actividad prestada por las personas propuestas por el Ordinario del lugar y designadas por la autoridad académica para la enseñanza de la religión católica.

Tercera.-A estos efectos, el importe económico por cada hora de religión tendrá el mismo valor que la retribución real por hora de clase de cualquier materia impartida por un Profesor interino del mismo nivel.

Quinta.-La equiparación económica a la retribución por hora de clase impartida por los Profesores interinos del nivel correspondiente deberá alcanzarse en cinco ejercicios presupuestarios.

Los incrementos precisos para ello se realizarán a partir de 1994, fijándose las cantidades correspondientes en la Ley de Presupuestos Generales del Estado en las siguientes proporciones: Año 1994: 20 por 100 Año 1995: 25 por 100 Año 1996: 25 por 100 Año 1997: 20 por 100 Año 1998: 10 por 100”.

Pese a lo establecido en el acuerdo lo cierto es que los incrementos salariales previstos no se produjeron. Ante este hecho, un número indeterminado de profesores de religión plantearon reclamaciones administrativas y judiciales durante los años siguientes, exigiendo las diferencias retributivas derivadas del Acuerdo, reclamaciones que, en muchos casos, fueron estimadas por los Tribunales.

En la Ley 50/1998, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, se incluyó en su art. 93 una modificación de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de ordenación general del sistema educativo, en la que se establecía nuevamente el derecho de los profesores de religión a la equiparación salarial, a alcanzar en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999. El nuevo párrafo así incorporado establecía lo siguiente:

“Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

En el marco de dicho precepto se concluyó entre el Gobierno español y la Conferencia Episcopal española un nuevo “Convenio sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los Centros Públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria”, publicado mediante Orden Ministerial de 9 de abril de 1999, en cuya cláusula tercera se reiteraba el derecho de los profesores de religión a percibir las retribuciones correspondientes a los profesores interinos en el respectivo nivel educativo y en cuya cláusula sexta se establecía un nuevo período de equiparación de cuatro años, señalándose concretamente lo siguiente:

“En el caso de los profesores de religión católica de Educación Infantil y de Educación Primaria, pendientes aún de que se les aplique la equiparación económica a la retribución por hora de clase impartida por los profesores interinos del nivel correspondiente, se procederá a dicha equiparación retributiva, de conformidad con lo dispuesto en el acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979; la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, modificada por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; y en todo caso, con respeto a las sentencias firmes recaídas sobre esta cuestión”.

Al plantearse después de la entrada en vigor de la Ley 50/1998, pero al amparo del Acuerdo de 1993, nuevas reclamaciones salariales de profesores de religión que habían prestado servicios con anterioridad a 1999 y, por tanto, durante la vigencia del Acuerdo de equiparación de 1993, se discute si la nueva previsión de la Ley 50/1998 afecta también a dichos trabajadores o sólo a los nuevos trabajadores que se contraten, teniendo en cuenta, además, el hecho de que los profesores de religión se vinculan mediante nombramientos y contratos anuales, coincidentes con el curso escolar, o si, por el contrario, estos trabajadores pueden reclamar tales diferencias salariales, como lo pudieron hacer durante la vigencia del acuerdo del 93, por considerar que dicho Acuerdo era plenamente eficaz, pese a no haber sido cumplido, y había generado un derecho adquirido en los trabajadores afectados por el mismo que no podía ser desconocido por la nueva normativa. Dichas reclamaciones fueron resueltas por Juzgados y Tribunales en términos no uniformes, encontrándose resoluciones favorables a una y otra tesis, así como numerosas resoluciones que acogían una tesis intermedia, construida al amparo del contenido de la cláusula sexta del Acuerdo de 1999 a la que se acaba de hacer referencia, en virtud de la cual sólo tendrían derecho a las retribuciones derivadas del Acuerdo de 1993 aquellos trabajadores que hubieran reclamado y obtenido una Sentencia favorable durante su vigencia o que hubieran obtenido por cualquier otra vía el reconocimiento individual de su derecho a la diferencia retributiva. Por el contrario, aquellos que no habían efectuado reclamación de ningún tipo durante la vigencia del Acuerdo de 1993, o no habían obtenido, en cualquier caso, el reconocimiento de su derecho a la equiparación, no podían ya reclamar las correspondientes diferencias salariales a partir de la entrada en vigor de la Ley 50/1998, debiendo estarse desde dicha fecha al nuevo período de equiparación en cuatro ejercicios presupuestarios establecido en la misma. Ésta es, básicamente, la tesis acogida en la Sentencia de suplicación dictada en el presente procedimiento, que revocó la de instancia que había sido favorable a la demanda de las actoras.

3. Antes de entrar en el análisis de las cuestiones planteadas en la demanda de amparo resulta preciso dar respuesta a las objeciones procesales de admisibilidad planteadas en los escritos de alegaciones.

Por lo que se refiere, en primer lugar, a la queja relativa a la vulneración del art. 9.3 CE, a cuya admisión se oponen tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado, es claro que la invocación de este precepto constitucional no puede sustentar una demanda de amparo, como reiteradamente ha puesto de manifiesto este Tribunal, por no contenerse en el mismo ningún derecho fundamental susceptible de tutela a través del recurso de amparo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 53.2 CE (entre muchas otras, SSTC 159/1997, de 2 de octubre, FJ 2; 183/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 71/1998, de 30 de marzo, FJ 4; 36/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 84/1994, de 10 de mayo, FJ 4; y 111/2001, de 7 de mayo, FJ 7). Y lo mismo cabe señalar de los otros dos preceptos constitucionales citados en este primer apartado del escrito de demanda: arts. 33.3 y 103.1 CE. En consecuencia el primero de los motivos de la demanda resulta efectivamente inadmisible [art. 50.1 b) LOTC], sin perjuicio de que las consideraciones que en el mismo se vierten en relación con el pretendido apartamiento por la Sentencia, de fecha 20 de noviembre de 2003, recurrida de la doctrina previa de la Sala sentenciadora deberán ser analizadas en el marco de la eventual vulneración del art. 14 CE, en su vertiente de derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley, puesta de manifiesto, al amparo de lo dispuesto en el art. 84 LOTC, en la providencia de este Tribunal de 23 de noviembre de 2006.

4. En relación con el segundo de los motivos de amparo, referido a la pretendida vulneración del art. 14 CE, aduce el Abogado del Estado la falta de invocación previa del derecho en la vía judicial, toda vez que tal vulneración, de haberse producido, lo habría sido ya desde la previa Sentencia de suplicación, siendo así que en el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto contra la misma, si bien se invocó el art. 14 CE, no se hizo en el mismo sentido puesto ahora de manifiesto en la demanda de amparo.

Para dar respuesta a esta alegación debemos comenzar por recordar que este Tribunal, al analizar la finalidad a la que responde el requisito insubsanable de la previa invocación del derecho en la vía judicial, ha hecho hincapié en que el mismo representa una garantía de la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo (por todas, STC 278/2000, de 27 de noviembre, FJ 3, y las resoluciones allí citadas), al tiempo que preserva los derechos de las otras partes del proceso (STC 198/2001, de 4 de octubre, FJ 2), y requiere que la dimensión constitucional de la cuestión sometida a proceso sea puesta de manifiesto en la vía judicial ordinaria tan pronto como, una vez conocida, hubiere lugar para ello, a fin de que los órganos judiciales puedan pronunciarse sobre ella y reparar cualquier vulneración de derechos o libertades fundamentales que pudiera existir (SSTC 182/1990, de 15 de noviembre, FJ 4; 187/1995, de 18 de diciembre, FJ 2; 57/1996, de 4 de abril, FJ 2; 146/1998, de 30 de junio, FJ 3; 62/1999, de 26 de abril, FJ 3; 199/2000, de 24 de julio, FJ 2; y 60/2002, de 11 de marzo, FJ 2). A tal fin, sin embargo, y como hemos declarado con reiteración, no es inexcusable la cita concreta y numérica del precepto de la Constitución en el que se reconozca el derecho o derechos fundamentales supuestamente vulnerados o la mención de su nomen iuris (SSTC 62/1999, de 26 de abril, FJ 2; 53/2000, de 28 de febrero, FJ 2; 111/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 199/2000, de 24 de julio, FJ 2; 201/2000, de 24 de julio, FJ 3; 136/2001, de 18 de junio, FJ 2; 198/2001, de 4 de octubre, FJ 2; 15/2002, de 28 de enero, FJ 3; y 136/2002, de 3 de junio, FJ 2).

Por otra parte, como ha señalado de forma reiterada este Tribunal, la consideración de este aspecto puede apreciarse en este momento procesal, pues los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque la demanda haya sido inicialmente admitida (SSTC 228/2001, de 26 de noviembre, FJ 2; 18/2002, de 28 de enero, FJ 3; 213/2003, de 1 de diciembre, FJ 2; 106/2005, de 9 de mayo, FJ 2, y 17/2006, de 30 de enero, FJ 2, y 140/2006, de 8 de mayo, FJ 2, entre otras muchas), de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede siempre abordarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte (por todas, SSTC 84/2004, de 10 de mayo, FJ 2; 245/2005, de 10 de octubre, FJ 3; y 235/2006, de 17 de julio, FJ 2).

La cuestión resulta relevante en la presente demanda de amparo, porque, como señala el Abogado del Estado, aun cuando la misma se dirige formalmente contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2003 que puso fin al procedimiento, es lo cierto que dicha Sentencia no hizo sino confirmar en casación el pronunciamiento dictado por la Sala de suplicación, que revocó la Sentencia de instancia que había sido favorable a las actoras y desestimó su demanda en base al criterio de que a las demandantes no les había sido reconocida, durante la vigencia del convenio de 1993, la equiparación en el plano económico con los profesores interinos. Lo que la parte demandante de amparo denuncia en el segundo de los “fundamentos jurídicos” del recurso es la vulneración del art. 14 CE como consecuencia del diferente tratamiento recibido por las demandantes con respecto a aquellos otros profesores de religión que sí reclamaron y obtuvieron, en vía administrativa o judicial, durante la vigencia del convenio de 1993, la equiparación retributiva que en dicho convenio se reconocía; por lo tanto, de existir efectivamente la denunciada vulneración del art. 14 CE, es claro que la misma se habría producido como consecuencia de las interpretación de los preceptos legales aplicables efectuada por la Sentencia de suplicación y posteriormente confirmada por la de casación, por lo que será respecto de aquélla cómo habrá de analizarse en qué forma la parte recurrente en amparo ha cumplido con su obligación de plantear previamente en la vía judicial, tan pronto como hubiera lugar para ello, la cuestión que ahora somete a nuestra jurisdicción de amparo.

Pues bien, dicho análisis conduce a apreciar efectivamente concurrente el óbice procesal puesto de manifiesto por el Abogado del Estado, determinante de la inadmisibilidad del segundo de los motivos de amparo por falta de invocación del derecho en la vía judicial previa. En efecto, la parte demandante aduce como segundo motivo de su recurso un problema constitucional que plantea por primera vez y de manera directa ante este Tribunal, a pesar de que tuvo ocasión de hacerlo en la vía judicial previa, al interponer el recurso de casación para la unificación de doctrina frente a la Sentencia de suplicación que habría ocasionado la vulneración que ahora se denuncia.

Es cierto que en el recurso de casación para la unificación de doctrina las demandantes invocaron la vulneración por la Sentencia recurrida del art. 14 CE, pero, como alega el Abogado del Estado, lo hicieron desde una perspectiva radicalmente distinta a la ahora recogida en la demanda de amparo, denunciando la diferencia de tratamiento salarial de los profesores de religión con respecto a los profesores interinos contratados para impartir las restantes materias, aludiéndose incluso a la existencia de una discriminación por motivos religiosos. Pero nada tiene que ver esta denuncia de desigualdad, que se relaciona evidentemente con el fundamento mismo de la demanda de equiparación salarial entre unos y otros profesores, con la que centra el segundo de los motivos de la demanda de amparo, referido exclusivamente a la pretendida discriminación ocasionada entre los profesores de religión en función de que hubieran reclamado y obtenido o no, en vía administrativa o judicial, durante la vigencia del convenio de 1993, la equiparación salarial pretendida.

Como acabamos de señalar, este Tribunal ha adoptado una interpretación marcadamente antiformalista del requisito de invocación previa del derecho, en el que lo relevante es, no la mención de un nomen iuris o la cita concreta y numérica de un determinado precepto de la Constitución, sino que la dimensión constitucional de la cuestión sometida a proceso haya sido puesta de manifiesto en la vía judicial ordinaria a fin de dar a los órganos judiciales la posibilidad de pronunciarse sobre ella y de reparar cualquier vulneración de derechos o libertades fundamentales que hubiera podido existir. Pero en base a tal concepción, igual que la ausencia de mención del art. 14 CE no sería determinante si de cualquier otro modo se hubiera puesto de manifiesto la dimensión constitucional del problema, no puede tampoco bastar la expresa invocación del precepto cuando lo que se suscita con la misma es —de una manera clara e indubitada— un problema constitucional distinto del ahora planteado en amparo.

En consecuencia debemos declarar la inadmisibilidad de la demanda de amparo en lo relativo a la pretendida vulneración por la resolución recurrida del derecho fundamental a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE), por no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado tan pronto como, una vez conocida la violación, hubo lugar para ello [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 c), ambos LOTC].

5. Inadmisible el recurso de amparo en relación con las dos vulneraciones denunciadas en el escrito de demanda —la del art. 9.3 CE, por no referirse a derechos o libertades susceptibles de amparo constitucional, y la del art. 14 CE por falta de invocación previa del derecho— resta por analizar la eventual vulneración de este mismo art. 14 CE, ahora en su vertiente del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley, puesta de manifiesto por este Tribunal, al amparo de lo dispuesto en el art. 84 LOTC, mediante providencia de 23 de noviembre de 2006.

Para analizar esta cuestión conviene recordar la jurisprudencia constitucional aplicable al caso, con el fin de precisar si se dan los elementos necesarios para considerar vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE). Conforme a reiterada doctrina constitucional, para que pueda apreciarse la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley deben concurrir los siguientes requisitos: en primer lugar, la acreditación de un término de comparación, ya que el juicio de igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la Sentencia impugnada y las precedentes decisiones del mismo órgano judicial que, en casos sustancialmente iguales, hayan resuelto de forma contradictoria; en segundo lugar, la existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, la “referencia a otro”, lo que excluye la comparación consigo mismo; en tercer lugar, la identidad de órgano judicial, entendiendo por tal, no sólo la identidad de Sala, sino también la de Sección, al considerarse éstas como órganos jurisdiccionales con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación judicial de la ley y, finalmente, la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, bien para separarse de una línea doctrinal previa y consolidada, bien con quiebra de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició (entre las últimas, SSTC 5/2006, de 16 de enero, FJ 2; 27/2006, de 30 de enero, FFJJ 3 y 5; 54/2006, de 27 de febrero, FJ 4; 58/2006, de 27 de febrero, FJ 3; 115/2006, de 24 de abril, FJ 3; y 246/2006, de 24 de julio, FJ 3).

6. En aplicación de la doctrina expuesta nos corresponde ahora analizar las resoluciones judiciales que se comparan en el caso de autos, a efectos de determinar si se ha producido la lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley.

En este sentido debemos comenzar por recordar que la resolución recurrida ha denegado en última instancia la reclamación salarial de las actoras, desestimando el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto contra la Sentencia de suplicación que había revocado la de instancia inicialmente favorable a las mismas, con base en la consideración de que las trabajadoras no tenían derecho a reclamar la equiparación retributiva prevista en el convenio de 1993 una vez que éste había sido sustituido por un nuevo convenio que establecía un nuevo período de cuatro años para llevar a efecto la equiparación, toda vez que, aun cuando las demandantes habían prestado servicios como profesoras de religión durante la vigencia del convenio de 1993, tales servicios anteriores “no se vieron amparados en la asimilación por el reconocimiento expreso”. En definitiva, la Sentencia acoge la tesis de que, a partir de la entrada en vigor de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, cuyo art. 93 introdujo un nuevo párrafo segundo en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, y del posterior convenio entre el Estado y la Conferencia Episcopal de 26 de febrero de 1999, sólo tienen derecho a reclamar las diferencias salariales derivadas de la equiparación retributiva prevista en el anterior convenio de 1993 aquellos profesores que, durante la vigencia de éste, hubieran obtenido el reconocimiento del derecho a la equiparación por resolución administrativa o judicial.

La parte demandante de amparo considera, tanto en el primero de los motivos de su recurso, fundado en la pretendida infracción del art. 9.3 CE, como en su escrito de alegaciones a nuestra providencia de 23 de noviembre de 2006, que la citada doctrina jurisprudencial constituye una quiebra de la mantenida hasta la fecha por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que mantenía el derecho postulado por esa parte, y cita a tal respecto las SSTS de 12 de abril de 2002, 8 de julio de 2002, 10 de diciembre de 2002, 29 de enero de 2003, 11 de abril de 2003 y 5 de mayo de 2003. El Ministerio Fiscal considera también que la Sentencia, de 20 de noviembre de 2003 recurrida se aparta injustificadamente de la doctrina anteriormente mantenida por la Sala en las SSTS de 12 de abril de 2002, 8 de julio de 2002, 10 de diciembre de 2002, 29 de enero de 2003 y 11 de abril de 2003, en las que se establece que, cuando el trabajador reclamante ha venido prestando servicios al Ministerio de Educación y Ciencia con anterioridad a 1998, se ha de concluir que a la fecha de suscripción del segundo convenio en el año 1999 aquél tenía que tener ya equiparadas sus retribuciones a las de los profesores interinos. Por su parte el Abogado del Estado considera que ninguna de las Sentencias citadas es realmente contradictoria con la ahora recurrida, pero, en cualquier caso, que la doctrina consolidada de la Sala de lo Social no es la contenida en dichas Sentencias sino la establecida en la STS de 9 de abril de 2003, posteriormente seguida, sin excepción, por todas las resoluciones posteriores de la propia Sala y en la que se inscribe la ahora recurrida.

Pues bien, sin necesidad de entrar a analizar de manera detallada el contenido de las Sentencias de contraste aducidas por la parte demandante de amparo y por el Ministerio Fiscal para fundar la queja de desigualdad, es preciso constatar, con el Abogado del Estado, que la Sentencia recurrida se inscribe en la doctrina inicialmente establecida por la STS de 9 de abril de 2003 y seguida, posteriormente, en numerosas resoluciones de la propia Sala, mediante la que se matiza la de anteriores pronunciamientos sobre esta misma cuestión.

En efecto, la STS de 9 de abril de 2003 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recoge, en sus fundamentos de derecho cuarto, quinto y sexto, lo siguiente:

“Cuarto. Es evidente que el nuevo sistema de equiparación retributiva que estableció el art. 93 de la Ley 50/1998 entró en vigor el día 1 de enero de 1999 (art. 2.1 CCivil) y que, por tanto, desde ese momento debe ser aplicado, por imperio legal, a todos los profesores de religión contratados a partir de esa fecha, sin que constituya un obstáculo para ello, el hecho de que en anteriores cursos escolares, aquellos hubieran mantenido similares vínculos de carácter temporal para impartir su docencia y percibido una retribución superior a la prevista por el art. 93 ya citado. Cuando se conciertan en el tiempo sucesivos contratos temporales, legalmente válidos, no cabe exigir de modo unilateral en el último de ellos, el respeto de los derechos que se disfrutaban durante la vigencia de los anteriores, puesto que los derechos y obligaciones que delimitan el marco de una concreta relación laboral, se extinguen definitivamente con ella, salvo excepciones que no vienen al caso.

Por consiguiente, solo es posible hablar, en puridad, de derechos adquiridos durante la vigencia del vínculo contractual en que aquellos se consolidan. Sin perjuicio, por supuesto, de que la parte obligada los pueda reconocer unilateralmente al formalizar un nuevo contrato y de que las partes interesadas puedan también, en ese momento, pactar voluntariamente (arts. 3.1 b) y c) ET y 1091 CCivil) el reconocimiento o mantenimiento de los derechos que se disfrutaban en relaciones laborales anteriores.

Esto último es lo que, cabalmente, ha ocurrido en el convenio de 26-2-99, donde la Conferencia Episcopal y el Gobierno, al diseñar la aplicación del nuevo sistema de equiparación introducido en la D.A. 2ª de la LO 1/999 por el art. 93 de la Ley 50/1998, pactaron, en uso de las atribuciones que les otorgaban el art. VII del Acuerdo de 3 de enero de 1979 entre la Santa Sede y el Estado Español y la propia disposición adicional segunda, mantener excepcionalmente la vigencia de la equiparación retributiva prevista en el convenio del 93, a aquellos profesores de religión a los que ya se les había reconocido durante sus anteriores contratos temporales. Posiblemente, lo decidieron así, en atención a la peculiar situación contractual en que estos se encuentran y a las indudables dificultades de comprensión que para dichos profesores hubiera supuesto ver reducida la retribución que habían venido percibiendo antes de la entrada en vigor de la Ley 50/1998, por el hecho de formalizar un nuevo contrato temporal.

Quinto. La lectura del convenio muestra que las partes signatarias limitaron la excepción, como por otra parte parece lógico, a aquellos profesores de religión que venían cobrando ya la retribución del convenio del 93 a la entrada en vigor de la Ley 50/1998 porque se les había reconocido la equiparación económica del convenio del 93, bien por la Administración pagadora, bien por sentencia firme. Esa estipulación de las partes interesadas, debe producir por tanto los efectos que le son propios (art. 1091 CC) y no es susceptible de ampliación a otros supuestos distintos de los que aquellas convinieron.

Cabe pues concluir que, como regla general, los profesores de religión vinculados por contratos temporales formalizados tras la entrada en vigor de la Ley 50/1998, solo tienen derecho a cobrar la retribución prevista en la D.A. 2ª de la Ley 1/1990, aunque ésta sea inferior a la que hubiera podido resultar del juego de las previsiones de la cláusula quinta del convenio de 20 de mayo de 1993 y ellos hubieran prestado servicios durante su período de aplicación en virtud de anteriores contratos. Y que, excepcionalmente, quedan excluidos de dicha regla, únicamente los profesores que antes de 1 de enero de 1999 hubieran recibido la retribución prevista en el Acuerdo del 93, en virtud de un acto de reconocimiento por parte de la Administración pagadora o de una sentencia firme. Estos, pese a la entrada en vigor de las previsiones de la Ley 50/1998, mantienen el derecho a percibir la retribución ya consolidada en anteriores contratos, es decir en la misma cuantía que en cada momento cobren los profesores interinos. Así lo entiende el propio Abogado del Estado cuando en su recurso afirma que ‘sólo en el caso de que hubiera un acto de asimilación previo o una sentencia firme que reconociera la equiparación, sería posible sostener que dicha asimilación [retributiva] ha tenido lugar conforme al convenio anterior de 1993’.

Con esta doctrina unificada, quedan despejadas las dudas aplicativas que pudiera plantear la sentencia de 7-2-03. De otro lado, cabe señalar que la voluntaria transferencia de derechos de un contrato temporal a otro posterior de igual clase acordada en el convenio de 1999, implica en definitiva el reconocimiento, por voluntad de las partes, de lo que podría denominarse, bien que en sentido impropio, como derecho adquirido por el trabajador. Y así es como debe entenderse utilizada dicha expresión por la sentencia de 29 de enero de 2003 que, por cierto, si reconoce a los demandantes el derecho a mantener en su nuevo contrato el nivel retributivo de los anteriores, es precisamente por que, como señala en su fundamento primero, existían ya ‘dos sentencias firmes previas que reconocieron a los actores las diferencias retributivas que reclamaban referentes a períodos anteriores’, o lo que es igual, porque concurría uno de los dos supuestos excepcionales ya aludidos.

Sexto. De lo razonado se infiere que ninguna de las dos sentencias comparadas ha aplicado la buena doctrina. Procede por tanto, habiendo oído al Ministerio Fiscal y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 226.2 LPL, estimar el recurso de casación unificadora interpuesto por el Sr. Abogado del Estado en nombre y representación del Ministerio de Educación, Cultura y Deportes, casar y anular la sentencia recurrida, sin costas (art. 233.1 LPL). Y resolver el recurso de suplicación interpuesto en su día por las actoras, con pronunciamientos ajustados a la doctrina expuesta.

Como quiera que en el relato de hechos probados de la sentencia de instancia, que permaneció inalterado en suplicación, no consta que la Administración hubiera aplicado a las actoras la equiparación del convenio del 93 en períodos anteriores al que ahora reclaman, ni tampoco que por sentencia firme se les hubiera reconocido dicha equiparación, la conclusión es palmaria. Carecen las actoras del derecho que reclaman a percibir la retribución que correspondería a la equiparación total con los profesores interinos prevista en el convenio del 93”.

En definitiva, la doctrina establecida por la STS de 9 abril de 2003 concluye que la equiparación salarial prevista en el convenio de 1993 no es aplicable a los períodos de contratación posteriores al 1 de enero de 1999, tras la entrada en vigor del nuevo plazo de equiparación incluido en la Ley Orgánica 1/1990 por la Ley 50/1998, aun cuando los afectados hubieran ya prestado servicios como profesores de religión en períodos anteriores durante la vigencia del convenio de 1993, toda vez que al celebrarse en el tiempo sucesivos contratos temporales no cabe exigir el respeto en el último de ellos de las condiciones que se disfrutaban en los anteriores, con la única excepción de aquellos trabajadores que hubieran visto efectivamente reconocida la equiparación por decisión administrativa o resolución judicial, y ello por disposición expresa del convenio de 1999. Esta doctrina unificada, que matiza y aclara, como en la propia Sentencia se afirma, lo establecido en anteriores Sentencias de la propia Sala, ha sido posteriormente seguida en numerosas resoluciones, entre las que cabe citar las de 5 de mayo de 2003, 12 de mayo de 2003, 12 de junio de 2003, 20 de junio de 2003, 25 de junio de 2003, 3 de diciembre de 2003, 27 de septiembre de 2004, 5 de noviembre de 2004, 25 de noviembre de 2004, 3 de diciembre de 2004, 9 de diciembre de 2004, 19 de enero de 2005 y 16 de junio de 2005, en alguna de las cuales se alude expresamente a la doctrina establecida en la STS de 9 de abril de 2003 calificándola como “doctrina definitiva” que despeja las dudas que pudieran haberse planteados con la argumentación contenida en las SSTS de 29 de enero de 2003 y 7 de febrero de 2003.

De las Sentencias citadas por la parte demandante de amparo y por el Ministerio Fiscal en apoyo de su alegación sólo las de 11 de abril de 2003 y 5 de mayo de 2003 son posteriores a la de 9 de abril a la que se acaba de hacer referencia, y en ningún caso permiten apreciar una quiebra en la línea doctrinal establecida por aquélla: la de 11 de abril de 2003 porque no constituye propiamente una Sentencia contradictoria, dado que, aun cuando no se ajusta estrictamente a la argumentación jurídica contenida en la de 9 de abril, resuelve un supuesto diferente y lo hace en términos compatibles con la doctrina en ella establecida, toda vez que, en el caso de la de 11 de abril, constaba expresamente que a la trabajadora reclamante le había sido expresamente reconocida por la Comunidad Autónoma de Andalucía la equiparación retributiva durante la vigencia del convenio de 1993, y la de 5 de mayo de 2003 porque aplica expresamente la doctrina de la de 9 de abril en relación con los salarios correspondientes a los períodos posteriores al 1 de enero de 1999.

Pues bien, en esta doctrina unificada, establecida de manera razonada y con la expresa declaración de constituir una matización de la jurisprudencia anterior de la Sala y seguida posteriormente con regularidad, se inscribe claramente, la Sentencia ahora recurrida, que deniega la equiparación salarial reclamada por las actoras por no haber consolidado éstas derecho alguno, por resolución administrativa o judicial, al amparo del convenio de 1993, debiendo quedar sometidas, en consecuencia, al nuevo plazo de equiparación de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de ordenación general del sistema educativo.

No cabe, por tanto, apreciar que la Sentencia, de 20 de noviembre de 2003, recurrida se haya apartado de manera inmotivada de la doctrina precedente establecida sobre esta cuestión por la propia Sala de lo Social del Tribunal Supremo, ni haya vulnerado el derecho de las actoras a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley. Por lo que procede la desestimación de la demanda de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por doña Carmen Faro Planas y otros nueve más.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 202/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:202

Recurso de amparo 5764-2004. Promovido por el Sindicato de Empleados Públicos (SIME) frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que inadmitió su demanda contra el Ayuntamiento de Cartagena sobre comisión de servicio de seis bomberos.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación del sindicato, ignorando su legítimo interés profesional o económico (STC 101/1996).

1. La Sentencia recurrida, al negar al sindicato recurrente la legitimación activa, realizó una interpretación de los requisitos procesales y en concreto, del concepto de interés legítimo, excesivamente rigorista y desproporcionada, lesionando así el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción [FJ 5].

2. El que una materia forme parte de la potestad organizativa de la Administración no la excluye per se del ámbito de la actividad sindical, pues tal exclusión no sería acorde con la apreciación del interés económico o profesional cuya defensa se confía a los sindicatos (SSTC 7/2001, 24/2001) [FJ 4].

3. Al analizarse un problema de legitimación sindical el canon de constitucionalidad a aplicar es un canon reforzado, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental como es el derecho a la libertad sindical (SSTC 84/2001, 203/2002) [FJ 4 ].

4. Doctrina constitucional sobre legitimación procesal de los sindicatos en la jurisdicción contencioso-administrativa para la impugnación de las decisiones administrativas que afecten a los trabajadores, funcionarios públicos y personal estatutario (SSTC 101/1996, 28/2005) [FJ 3].

5. No existe falta de agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial pues la Sentencia impugnada se refiere a una cuestión de personal, por lo que queda excluida del recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 86.2 a) LJCA, y justamente por ello, la Sala indica expresamente que contra su Sentencia no cabe recurso alguno (SSTC 220/2001, 249/2006) [FJ 2].

6. Procede el pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC con anulación de la Sentencia recurrida y retroacción de las actuaciones al momento procesal a fin de que se dicte nueva Sentencia con respeto al derecho fundamental reconocido [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5764-2004, promovido por el Sindicato de Empleados Públicos (SIME), representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Luz Albácar Medina y asistido por el Abogado don Manuel Martínez-Pastor Sánchez, contra la Sentencia núm. 466/2004 de 23 de julio dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, en rollo de apelación 84-2004 sobre falta de legitimación sindical para actuar judicialmente. Han intervenido el Excmo. Ayuntamiento de Cartagena, representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Ungría López y asistido por el Letrado don Francisco Pagán Martín-Portugués, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de septiembre de 2004, doña María Luz Albácar Medina, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación del Sindicato de Empleados Públicos (SIME), interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial de la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) En su sesión del 6 de junio de 2003, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Cartagena procedió al nombramiento en comisión de servicios en puestos de bombero de seis funcionarios que desempeñaban otras funciones en la plantilla municipal (policías locales, conductor mecánico, conserje). El 26 de junio de 2003, el Sindicato de Empleados Públicos (SIME), invocando que su sección sindical era mayoritaria en el Ayuntamiento, interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicho nombramiento, argumentando, en lo esencial, que no es posible la comisión de servicios en un cuerpo tan especializado como el de bomberos, ni se había razonado su necesidad, ni previsto su duración máxima.

b) El recurso fue resuelto por Sentencia de 2 de diciembre de 2003 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Cartagena. En la misma se dedica un amplio fundamento de derecho a analizar la pretendida falta de legitimación activa del sindicato demandante: con abundante cita de jurisprudencia constitucional, el Juzgado concluye que concurren los requisitos exigibles para dicha legitimación, con estimación parcial de la demanda.

c) Contra esta Sentencia, el sindicato interpuso recurso de apelación, resuelto por Sentencia de 23 de julio de 2004 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia. En ella se declara la inadmisión del recurso por falta de legitimación del sindicato entendiendo que cuando hay una “facultad autoorganizativa de la Administración” se “diluye o hace inexistente el interés concreto”. De ese modo, no puede el sindicato impugnar una decisión municipal vinculada con una necesidad organizativa de la Administración, porque su interés resulta de mera defensa de la legalidad.

3. En la demanda de amparo se alega en primer lugar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en conexión con el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), pues el órgano judicial ignora la doctrina constitucional sobre la legitimación activa de los sindicatos en el orden contencioso-administrativo, en cuanto a que no puede considerarse en sí misma ajena al ámbito de la libertad sindical toda materia relativa a la organización de la Administración.

También se alega como vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva y a obtener un pronunciamiento fundado en Derecho (art. 24.1 CE), atribuyéndole a la Sentencia impugnada un vicio de incongruencia. El argumento principal es que la decisión judicial incurre en un error manifiesto, confundiendo el objeto de la litis. En especial la demanda destaca el hecho de que se considera continuamente que se ha impugnado una prórroga de comisiones de servicio preexistentes, cuando lo que se recurrió fue el nombramiento inicial para las comisiones de servicio.

En tercer lugar se invoca el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos (arts. 14 y 23.2 CE), cuya lesión se atribuye al hecho de que el Ayuntamiento de Cartagena designara para determinados cargos a una serie de personas, sin hacer pública para la totalidad de funcionarios la existencia de puestos para la comisión de servicios.

4. Por providencia de 15 de junio de 2005 la Sección Primera de este Tribunal acuerda la admisión a trámite de la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente al Tribunal Superior de Justicia de Murcia y Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de Cartagena para el emplazamiento, en el plazo de diez días, de quienes fueron parte respectivamente en las diligencias previas del rollo núm. 84-2004 y el procedimiento abreviado núm. 242-2003, con excepción de la entidad recurrente en amparo, ya personada, para que en plazo también de diez días pudieren comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada, interesándose al propio tiempo la remisión del testimonio de ambos procedimientos.

5. Por diligencia de ordenación de 16 de noviembre de 2005 de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Tribunal Superior de Justicia de Murcia y el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de Cartagena, así como escrito del Procurador don Javier Ungría López, con la asistencia letrada de don Francisco Pagán Martín-Portugués, a quien se tiene por personado y parte en nombre del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acuerda dar vista de las actuaciones del presente recurso de amparo, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para la formulación de las alegaciones que a su derecho conviniese.

6. Mediante escrito registrado el 14 de diciembre de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña María Luz Albácar Medina, en nombre del Sindicato de Empleados Públicos (SIME), solicita que se les tenga por ratificados en el contenido del recurso de amparo.

7. Por escrito registrado el 19 de diciembre de 2005, presenta sus alegaciones don Javier Ungría López en nombre y representación del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena. En las mismas considera en primer lugar que la entidad demandante no ha agotado la vía judicial ordinaria antes de la interposición del recurso de amparo, pues debía haber intentado previamente el recurso de casación.

Respecto del primer motivo de inconstitucionalidad alegado, señala que en el caso presente no se identifica el concreto interés profesional o económico defendido por el sindicato recurrente, al no expresar ni cuál sería el beneficio obtenido, ni el perjuicio eliminado en el supuesto de que prosperase la acción intentada. Respecto al segundo motivo considera que dado que se basa en la incongruencia de la Sentencia, no puede considerarse debidamente agotada la vía judicial al no haber intentado el incidente de nulidad de actuaciones. Por último, afirma que no hay vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas (art. 23.2 CE) pues fue correcta la comisión de servicios al haberse declarado probada, de manera jurídicamente razonable, la existencia una necesidad urgente e inaplazable de cubrir los puestos en cuestión.

Por todo ello suplica que se dicte sentencia desestimatoria del recurso de amparo, con expresa imposición de costas.

8. El Fiscal formuló sus alegaciones en escrito presentado el 21 de diciembre de 2005 en el Registro General de este Tribunal. Aborda en ellas, ante todo, el segundo motivo de inconstitucionalidad invocado, concluyendo que el vicio que se alega no constituye tanto una incongruencia como un error que “carece de independencia con relación al primero de los motivos” (legitimación del sindicato). Tampoco cabe estimar el argumento referente al derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad por no haberse invocado en el proceso ordinario, de manera que no se ha dado oportunidad a los órganos judiciales ordinarios de proteger el derecho fundamental.

Sobre la primera de las quejas, indica que “la Sala de lo contencioso-administrativo niega la legitimación activa del sindicato recurrente en amparo estableciendo la necesidad de un interés directo, que niega, en base a las competencias autoorganizativas del Ayuntamiento demandando; se trata de una interpretación excesivamente restrictiva, y, en consecuencia, contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 101/1996, 7/2001, 24/2001, de 29 de enero, 203/2002, de 28 de octubre, y 112/2004, de 12 de julio)”. Invoca el Fiscal especialmente la doctrina de la STC 112/2004, de 12 de julio, cuya aplicación al caso lleva a la conclusión de que se ha desconocido la legitimación de los sindicatos en el orden contencioso-administrativo, por lo que interesa que se dicte sentencia estimando parcialmente el recurso de amparo, declarando que la Sentencia impugnada ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva del sindicato recurrente, anulándola y retrotrayendo las actuaciones al momento procesal adecuado para que se dicte nueva sentencia respetuosa con el referido derecho fundamental.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para votación y fallo el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Sindicato de Empleados Públicos (SIME) impugna en este proceso la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 23 de julio de 2004 que inadmitió el recurso de apelación que aquél había interpuesto, negándole la legitimación para recurrir el acuerdo del Ayuntamiento de Cartagena por el que se aprobó el nombramiento de seis funcionarios en comisión de servicios en puestos de bombero. Y fundamenta su recurso en que la Sentencia vulneró sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la libertad sindical (art. 28.1 CE) y a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE). El Ministerio Fiscal considera que se le ha lesionado el derecho contenido en el art. 24.1 CE por la interpretación rigorista y desproporcionada del interés directo para poder recurrir, considerando inadmisibles el resto de alegaciones.

El Ayuntamiento de Cartagena, entiende que el recurso resulta inadmisible en su totalidad, dado que el sindicato no ha agotado la vía judicial por no haber interpuesto previamente recurso de casación y que en todo caso el recurso de amparo debe ser desestimado dada la falta de un interés directo del recurrente para impugnar el acuerdo citado y a la vista de la potestad de la Administración para convocar las referidas plazas, indicando específicamente respecto de la alegada incongruencia que este motivo es inadmisible por no haberse promovido el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

2. Con carácter previo al examen de la pretensión de amparo hemos de resolver la alegación de inadmisibilidad que formula el Ayuntamiento de Cartagena, quien sostiene que la Sentencia impugnada resultaba recurrible en casación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 86 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), y que, en consecuencia, la demanda de amparo debe ser inadmitida por falta de agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

Para dar respuesta a esta alegación es preciso recordar que el carácter subsidiario que inspira el recurso de amparo, y que se establece en el art. 44.1 a) LOTC, no exige que se interponga con carácter previo cualquier recurso imaginable, sino sólo los que, siendo procedentes en función de las normas concretamente aplicables, permitan reparar adecuadamente las lesiones de derechos fundamentales que se denuncian ante este Tribunal. Así, la expresión “todos los recursos” que se contiene en dicho precepto, no se refiere a la totalidad de los posibles o imaginables, sino sólo a aquellos remedios procesales que puedan ser conocidos y ejercitados por los litigantes, sin necesidad de superar unas dificultades interpretativas mayores de lo exigible razonablemente (por todas, STC 249/2006, de 24 de julio, FJ 1).

Pues bien, en el caso que nos ocupa ocurre que la Sentencia impugnada se refiere a una cuestión de personal, por lo que queda excluida del recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 86.2 a) LJCA. Justamente por ello, la Sala indica expresamente que contra su Sentencia no cabe recurso alguno. Tampoco podría alegarse frente a ello la recurribilidad de la Sentencia impugnada en casación de conformidad con el art. 5.4 LOPJ, al imputarse a la misma la infracción de derechos fundamentales. Como ya ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, el hecho de que en el art. 5.4 LOPJ se consigne expresamente la infracción de precepto constitucional como fundamento del recurso de casación, no significa la creación de una categoría específica de un recurso de casación distinto (por todas, STC 220/2001, de 31 de octubre, FJ 2).

Ha de concluirse, pues, que se han cumplido las exigencias del presupuesto procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC, siendo por tanto de desestimar la inadmisibilidad alegada respecto del recurso de amparo en su totalidad.

Y en cuanto a la inadmisibilidad que se refiere específicamente al motivo de incongruencia, queda su consideración para el momento de examen, en su caso, del citado motivo.

3. Entrando ya en el fondo de la cuestión planteada, el sindicato recurrente alega en primer lugar la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en conexión con el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), al negársele la legitimación para recurrir las decisiones administrativas objeto del proceso.

Se trata de una cuestión sobre la que este Tribunal ha formulado una consolidada jurisprudencia. Nuestra doctrina parte de un reconocimiento abstracto o general de la legitimación de los sindicatos para impugnar ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo decisiones que afecten a los trabajadores, funcionarios públicos y personal estatutario. Así, hemos dicho que los sindicatos desempeñan, tanto por el reconocimiento expreso de la Constitución (arts. 7 y 28) como por obra de los tratados internacionales suscritos por España en la materia, una función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que no descansa sólo en el vínculo de la afiliación, sino en la propia naturaleza sindical del grupo. La función de los sindicatos, desde la perspectiva constitucional, no es únicamente la de representar a sus miembros a través de esquemas propios del Derecho privado, pues cuando la Constitución y la Ley los invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores, les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores, sean de necesario ejercicio colectivo, sin estar condicionados a la relación de pretendido apoderamiento ínsita en el acto de afiliación. Por esta razón, es posible, en principio, reconocer legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores (por todas, SSTC 101/1996, de 11 de junio; 203/2002, de 28 de octubre; 142/2004, de 13 de septiembre, y 28/2005, de 14 de febrero).

Pero también venimos exigiendo que esta genérica legitimación abstracta o general de los sindicatos tenga una proyección particular sobre el objeto de los recursos que entablen ante los Tribunales mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada, pues, como se dijo en la STC 210/1994, de 11 de julio, FJ 4, “la función constitucionalmente atribuida a los sindicatos no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, cualesquiera que sean las circunstancias en que ésta pretenda hacerse valer”. La conclusión es que la legitimación procesal del sindicato en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo se ha de localizar en la noción de interés profesional o económico; concepto este que ha de entenderse referido en todo caso a un interés en sentido propio, cualificado o específico, y que doctrinal y jurisprudencialmente viene identificado en la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada, y que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial. Esto es, tiene que existir un vínculo especial y concreto entre el sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del debate en el pleito de que se trate (SSTC 7/2001, de 15 de enero, FJ 5; y 24/2001, de 29 de enero, FJ 5).

Sobre esta base, hemos considerado que existe un interés profesional o económico en la fiscalización por un sindicato de la legalidad de los acuerdos por los que se acordaba prorrogar nuevamente unas comisiones de servicios preexistentes, pues se halla plenamente conectada con la finalidad que legítimamente persiguen los sindicatos (la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los trabajadores). La razón de esta conexión la hemos entendido patente a la vista de que en el caso de que prosperaran los recursos contencioso-administrativos los afiliados a la confederación sindical recurrente y, en general, el personal del organismo público afectado, que cumplieran determinados requisitos, tendrían, al menos, una expectativa de poder acceder a los puestos afectados por las comisiones de servicios (STC 89/2003, de 19 de mayo, FJ 5). Lo mismo hemos concluido en otros supuestos en los que un sindicato pretendía impugnar, por ejemplo, el nombramiento de un funcionario en comisión de servicio (STC 7/2001, de 15 de enero), el reconocimiento, de forma provisional y transitoria, de la compatibilidad para el ejercicio de actividades en el sector privado a dieciséis funcionarios adscritos a un hospital provincial (STC 203/2002, de 28 de octubre, FJ 5) o la aprobación de un concurso-oposición para acceder a una plaza del cuerpo de Policía Local (STC 28/2005, de 14 de febrero).

4. En conclusión y por su directa relación con el objeto de este proceso, dentro de nuestra doctrina, hemos de destacar:

a) Que “al analizarse un problema de legitimación sindical, cabe añadir, por último, que el canon de constitucionalidad a aplicar es un canon reforzado, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental como es el derecho a la libertad sindical (SSTC 84/2001, de 26 de marzo, FJ 3; 215/2001, de 29 de octubre, FJ 2; 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3). Las decisiones judiciales como la que aquí se recurre están especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen, sin que a este Tribunal, garante último de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo, pueda resultarle indiferente aquella cualificación cuando se impugnan ante él este tipo de resoluciones, pues no sólo se encuentra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial, con independencia de que la declaración de la lesión sea sólo una de las hipótesis posibles (SSTC 10/2001, de 29 de enero, FJ 5; 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3)” (STC 112/2004, de 12 de julio, FJ 4).

b) Que no “puede oponerse al reconocimiento de la existencia de dicho interés legítimo ... la consideración de encontrarnos ante una materia propia de la potestad de organización de la Administración que, en virtud de ello, resultaría ajena al ámbito de la actividad sindical. El que una materia forme parte de la potestad organizativa de la Administración no la excluye per se del ámbito de la actividad sindical, pues tal exclusión no sería acorde con la apreciación del ‘interés económico o profesional’ cuya defensa se confía a los sindicatos, tal y como ha sido reconocido por este Tribunal en casos similares al que ahora se plantea” ya que “el hecho de que un acto sea manifestación de la potestad organizativa de la Administración 'poco o nada explica sobre la existencia o inexistencia de legitimación procesal', porque poco o nada dice de la titularidad de intereses legítimos del sindicato (STC 7/2001, de 15 de enero, FJ 6) ... No puede, pues, considerarse en sí misma ajena al ámbito de la actividad sindical toda materia relativa a la organización de la Administración, y por ello no es constitucionalmente admisible denegar la legitimación procesal de los sindicatos en los conflictos donde se discuten medidas administrativas de tal naturaleza (STC 203/2002, de 28 de octubre, FJ 4)” (STC 112/2004, de 12 de julio, FJ 6).

5. La aplicación de esta doctrina conduce derechamente a la estimación del amparo aquí solicitado; a) el Sindicato de Empleados Públicos (SIME) impugnaba la aprobación por la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Cartagena del nombramiento en comisión de servicios de una serie de funcionarios; b) la Sentencia impugnada considera que la facultad autoorganizativa de la Administración diluye o hace inexistente el interés concreto y directo del sindicato que se considera exigible, sin hacer referencia a la noción de interés profesional o económico, que es la que, según la jurisprudencia constitucional antes expuesta, resulta determinante a estos efectos. Y, sin embargo, al margen del interés general y abstracto del sindicato en defender la legalidad frente a los acuerdos impugnados, ese interés resulta claramente discernible en el presente caso, al igual que en los antes aludidos, pues, de prosperar la impugnación los funcionarios municipales en general, y en particular los afiliados al sindicato, tendrían al menos una legítima expectativa de poder acceder a los seis puestos afectados.

Constatada la inclusión del objeto del acto administrativo impugnado dentro del campo propio del interés del sindicato ha de concluirse que éste estaba suficientemente legitimado para interponer, válidamente, el recurso contencioso-administrativo. En consecuencia la Sentencia recurrida, al negar al sindicato recurrente la legitimación activa, realizó una interpretación de los requisitos procesales (y, en concreto, del concepto de interés legítimo) excesivamente rigorista y desproporcionada, lesionando así el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción, especialmente si se recuerda que el canon ordinario en este ámbito queda reforzado, dado que se trata de la defensa de un derecho sustantivo fundamental como es el derecho a la libertad sindical, de suerte que no sólo se encuentra en juego el derecho del art. 24.1 CE, sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión formulada ante el órgano judicial: el sindicato recurrente ha sido privado injustificadamente de una resolución sobre el fondo respecto de sus alegaciones en la apelación, lo que determina la procedencia del pronunciamiento previsto en el art. 53.a) LOTC con anulación de la Sentencia recurrida y retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno a fin de que se dicte nueva Sentencia con respeto al derecho fundamental reconocido.

Resulta, así, innecesario el examen de los demás motivos alegados.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el Sindicato de Empleados Públicos (SIME) y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 23 de julio de 2004.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la Sentencia anulada para que se pronuncie otra que respete el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 203/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:203

Recurso de amparo 7832-2004. Promovido por don Manuel García González frente a la Sentencia de la Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo que confirmó su condena por delito contra la salud pública.

Supuesta vulneración de los derechos a ser informado de la acusación, no sufrir reforma peyorativa y presunción de inocencia: sentencia que impone una pena más benigna y guarda correlación con una acusación no reiterada en grado de casación penal (STC 183/2005); prueba de cargo.

1. La Sentencia del Tribunal Supremo no vulneró el principio de prohibición de reforma peyorativa ya que la reformatio, que sí existió, no fue in peius, sino que, por el contrario, la condena recaída en segunda instancia, por un delito contra la salud pública, es más benigna para el demandante que la que se le impuso por la Audiencia Provincial por el mismo delito [FJ 2].

2. Los términos de comparación para ponderar si la reforma ha sido peyorativa han de ser las respectivas condenas, es decir, si la recaída en casación empeora la situación que establece el fallo condenatorio de la dictada por el juzgador a quo, y no la relación existente entre la pretensión absolutoria del actor recurrente y el sentido del fallo condenatorio derivado del recurso (STC 183/2005) [FJ 2].

3. Doctrina constitucional sobre interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE) en relación con la reforma peyorativa (SSTC 54/1995, 56/1999) [FJ 2].

4. La confirmación por el Tribunal de casación de la calificación jurídica realizada en la Sentencia de instancia recurrida, incluso contra la petición de las distintas partes recurrentes, ni priva a la condenada recurrente de la posibilidad efectiva de conocer dicha calificación jurídica y de rebatirla en la casación, ni significa que el Tribunal de casación asuma funciones acusatorias comprometiendo su imparcialidad judicial (SSTC 283/1993, 123/2005) [FJ 3].

5. Los términos en que fue formulada desde el primer momento la acusación incluían los hechos por los que finalmente fue condenado, por lo que el demandante tuvo en todo instante pleno conocimiento de la misma y pudo defenderse contra ella en debate contradictorio, razón por la que debe desestimarse la vulneración del derecho a ser informado de la acusación [FJ 4].

6. Doctrina constitucional sobre la presunción de inocencia (SSTC 155/2002, 284/2006) [FJ 5].

7. Doctrina constitucional sobre el derecho a ser informado de la acusación (SSTC 10/1988, 75/2003, 284/2006) [FJ 3].

8. No pueden enjuiciarse otras alegaciones contenidas en la demanda de amparo al carecer del adecuado desarrollo argumental, y la simple cita de los mismos no lo es, no correspondiendo a este Tribunal la reconstrucción de oficio de la demanda (SSTC 93/2002, 346/2006) [FJ 1].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7832-2004, promovido por don Manuel García González, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Rodríguez Puyol y asistido por el Abogado don Juan F. Rodríguez Castro, contra la Sentencia núm. 1335/2004, de fecha 16 de noviembre de 2004, dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 1547-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 28 de diciembre de 2004, doña María Rodríguez Puyol, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Manuel García González, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes, que a continuación se exponen sucintamente:

a) El demandante fue imputado en un procedimiento, por delito contra la salud pública, seguido ante el Juzgado de Instrucción núm. 1 de los de Valverde del Camino. Tras la instrucción, el Fiscal formuló escrito de acusación en el que indicaba que el demandante, en el lugar en que fue detenido, “realizó varias ventas de sustancias estupefacientes diversas que guardaba en el bolsillo trasero de su pantalón, a cambio de dinero”, estimando que estos hechos constituían un delito contra la salud pública del art. 368 CP de sustancia que causa grave daño a la salud.

b) Celebrado el juicio oral, el demandante fue condenado como autor de delito contra la salud pública por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Huelva, en Sentencia de fecha 6 de febrero de 2003, a la pena de prisión de tres años, accesoria legal, multa y costas.

La Sentencia declaró probado que el demandante estaba en una carpa donde se realizaba un concierto, y realizó varias ventas de pastillas de sustancia estupefaciente que llevaba en el pantalón. Al ser abordado por un agente de la Guardia civil, aprovechó una pequeña distracción para meter la mano en el bolsillo y arrojar al suelo una cantidad no determinada de pastillas que no pudieron ser recuperadas. Se le intervino en el bolsillo del pantalón una pastilla conteniendo derivado anfetamínico, y en una cartera una paquetilla con 270 mgs. de cocaína con pureza del 73,46 por 100, además de 35.000 pesetas en metálico.

c) El demandante interpuso recurso de casación, alegando indebida aplicación del art. 368 CP y vulneración de la presunción inocencia. Concretamente, aducía que la sustancia que le fue intervenida no representa un efecto potencialmente dañino para la salud de las personas si se tiene en cuenta que las pastillas no fueron analizadas, desconociéndose su contenido.

d) El Fiscal interesó la inadmisión del recurso. En primer lugar porque, aunque no se hubiera podido determinar el grado de psicoactividad de las pastillas por falta de sustancia suficiente, las mismas debían tener el mínimo de actividad tóxica suficiente porque eso es lo normal, siendo excepcionales los supuestos contrarios. En segundo lugar, porque aunque “la aplicación del subtipo agravado —alega con razón— no puede deducirse de la ocupación de la cocaína, por cuanto no se le imputa que la misma estuviese destinada al tráfico, sin embargo los derivados anfetamínicos están también catalogados como sustancias que causan grave daño a la salud a tenor de la jurisprudencia”.

e) La Sala Segunda del Tribunal Supremo, al resolver el recurso, manifestó que no faltaba razón al recurrente en cuanto a las pastillas, ya que, en primer lugar, no puede inferirse que las supuestas pastillas que vendía fueran sustancias dañinas a la salud, en cuanto no pudieron ser analizadas. Y, en segundo lugar, tampoco puede esto inferirse del hecho de que le fuera intervenida una sola pastilla conteniendo un derivado anfetamínico, pues esta inferencia supone una interpretación extensiva prohibida en Derecho penal. Sin embargo, la propia narración fáctica dice que le fue ocupada una papelina con cocaína, y “ello no evita que estuviera dedicada al tráfico en cuanto de modo alguno aparece probado que el acusado la poseyera para su propio consumo por no ser adicto a su consumo”.

3. La demanda de amparo invoca la violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE); del derecho a ser informado de la acusación formulada (art. 24.2 CE); del derecho no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

4. Por medio de providencia de 22 de febrero de 2006, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, al tenor de lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Huelva, para que en el plazo de diez días remitieran testimonio de las actuaciones, interesándose al mismo tiempo que se emplazara a quienes hubieran sido parte en ese procedimiento para comparecer en este proceso constitucional.

5. Seguidamente, por diligencia de ordenación de 31 de marzo de 2006, se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones y conceder un plazo común de veinte días para alegaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 3 de mayo de 2006, presentó alegaciones solicitando que se denegara el amparo solicitado.

El Fiscal, tras alegar que se echa en falta que la demanda de amparo exponga cuáles son las concretas vulneraciones que estima cometidas de la mayor parte de los derechos fundamentales que menciona, (derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable y derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión), afirma en relación con la alegación de infracción del derecho a ser informado de la acusación formulada en su contra, que esta cuestión ha sido abordada por el Tribunal Constitucional en otras ocasiones (AATC 250/1994 y 146/1998) y que, de acuerdo con las mismas, ha de atenderse al escrito de acusación del Fiscal y a la Sentencia de instancia. Y en este caso, en el escrito de acusación del Fiscal no se circunscribe la acusación a las pastillas de éxtasis (de contenido anfetamínico) sino que expresamente se dice del demandante que “realizó varias ventas de sustancias estupefaciente diversas que guardaba en el bolsillo trasero del pantalón, a cambio de dinero”, Por esta razón, resulta patente que la acusación no se ceñía únicamente a la venta de sustancias anfetamínicas, sino que se acusaba de vender sustancias estupefacientes diversas, de forma coherente con el registro que se le efectuó. Por otra parte, en la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Huelva se argumenta (sobre las sustancias que destinaba al tráfico eran gravemente perjudiciales para la salud) que la cocaína lo es sin ningún tipo de dudas, y añadiendo que también lo son las anfetaminas. Resulta evidente, añade el Fiscal, que si para determinar la gravedad del daño para la salud de los consumidores de las sustancias por las que se condena se refiere a la cocaína, es porque la Sentencia estima acreditado que la cocaína estaba destinada al tráfico.

Por su parte, en relación con la alegación de vulneración de la presunción de inocencia, en este caso la posesión de las sustancias que constan en las Sentencias está acreditada por la declaración de los guardias civiles y está reconocida por el mismo demandante de amparo; el resultado del análisis de esas sustancias consta en las actuaciones; el destino al tráfico resulta de la propia actitud y actividad del demandante, al que los guardias civiles vieron vender las sustancias que poseían y así lo declararon en el acto del juicio. El que el Tribunal Supremo se refiera a que no se ha acreditado una circunstancia que podría constituir un contraindicio (no terminante, puesto que, como razonablemente se dice en la Sentencia de instancia, “no es incompatible la venta con el consumo de drogas”) no supone que el demandante haya sido condenado sin pruebas suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia, o que se haya visto obligado a probar su inocencia sin que hubiera pruebas en su contra.

La prueba —inexistente— sobre la adicción al consumo de cocaína podría hacer que se debilitara la fuerza de convicción de las pruebas en su contra —estas sí existentes—, pero la argumentación del Tribunal Supremo no supone un traslado de la carga de la prueba, sino una reafirmación de la fuerza de convicción del contenido de las pruebas practicadas que son racionalmente suficientes para enervar la presunción de inocencia. Todo lo cual, en definitiva, lleva al Fiscal a solicitar que se deniegue el amparo solicitado.

7. Con fecha 4 de mayo de 2006 presentó sus alegaciones en el Registro General de este Tribunal la representación de don Manuel García González, en las que reitera y ratifica las alegaciones ya contenidas en la demanda.

8. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo se impugna la Sentencia núm. 1335/2004, de fecha 16 de noviembre de 2004, dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 1547-2003, que estimó en parte el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de fecha 6 de febrero de 2003, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Huelva, que condena al demandante de amparo como autor de delito contra la salud pública a la pena de prisión de tres años, accesoria legal, multa y costas.

Para resolver este proceso constitucional hemos de dejar fuera de nuestro enjuiciamiento las alegaciones que se formulan en la demanda de amparo carentes del adecuado desarrollo argumental para que puedan ser examinadas por este Tribunal (la simple cita de los derechos a la tutela judicial efectiva —art. 24.1 CE—, y a no declarar y a no confesarse culpable —art. 24.2 CE), en cuanto no corresponde a este Tribunal la reconstrucción de oficio de las demandas de amparo (por todas, SSTC 93/2002, de 22 de abril, FJ 3; 128/2003, de 30 de junio, FJ 3; 2/2004, de 14 de enero, FJ 1; 346/2006, de 11 de diciembre, FJ 1).

En consecuencia debe circunscribirse nuestro examen a las restantes quejas que se dirigen contra la resolución judicial, es decir, las relativas a la vulneración del derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE) y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), cuya desestimación interesa el Ministerio Fiscal, según se expone en los antecedentes.

2. Comenzando por el análisis de la denunciada infracción del derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE), en aras de dotar a la argumentación de una cierta sistemática conviene comenzar por delimitar con claridad los reproches que se dirigen contra la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada, por cuanto, aun cuando se sustancie la demanda en torno a un solo motivo de amparo, y sobre la base de un mismo sostén argumental, cabe diferenciar en ella dos quejas, dotadas cada una, a efectos de su análisis, de sustantividad propia: una relativa a la vulneración del derecho a ser informado de la acusación; otra a la vulneración de la prohibición de la reforma peyorativa.

Comenzando por esta última alegación debe recordarse que “la interdicción de la reforma peyorativa, si bien no está expresamente enunciada en el art. 24 CE, representa un principio procesal que, a través del régimen de garantías legales de los recursos, integra el derecho a la tutela judicial efectiva, conectándose con las exigencias derivadas de la prohibición constitucional de indefensión (entre otras, SSTC 54/1985, de 18 de abril, FJ 7, 116/1988, de 20 de junio, FJ 2, 56/1999, de 12 de abril, FJ 2)”. “[L]a reformatio in peius incluye la prohibición de que el órgano judicial ad quem exceda los límites en que esté formulado el recurso, acordando una agravación de la Sentencia impugnada que tenga origen exclusivo en la propia interposición de éste”; y, por tanto, tiene lugar “cuando el recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con la resolución que decide el recurso es un efecto contrario al perseguido por el recurrente, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objeto de impugnación” (SSTC 20/2003, de 10 de febrero, FJ 3; y 183/2005, de 4 de julio, FJ 3).

En este sentido, ya la STC 84/1985, de 8 de julio, FJ 1, concluyó que la proscripción de reforma peyorativa impedía al Juez penal de segunda instancia (el Tribunal Supremo, en aquel caso) modificar de oficio la Sentencia agravando la pena si sólo fue apelante el condenado y tanto la víctima del delito como el Fiscal se aquietaron, señalando que esa exigencia queda reflejada en el art. 902 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), según el cual la nueva Sentencia de casación que se dicte no impondrá pena superior a la señalada en la Sentencia impugnada o a la que correspondería conforme a las peticiones del recurrente si se solicitó pena mayor. Del mismo modo, y por idénticas razones, se otorgó el amparo en la STC 28/2003, de 10 de febrero, al haber obtenido el apelante una condena que, en aras de la corrección de oficio de un error de la Sentencia apelada, agravaba la situación que resultaba de ésta. Por su parte, en la STC 183/2005, de 4 de julio, FJ 3, se rechazó la existencia de violación de la prohibición de reforma peyorativa porque la condena recaída en segunda instancia, por un delito de negociación prohibida a funcionario del art. 441 del Código penal (CP), fue considerablemente más benigna para el demandante que la que se le impuso por la Audiencia Provincial por el delito de prevaricación del art. 404 CP y de la que resultó absuelto en casación.

Expuestos los márgenes de aplicación del principio de prohibición de reforma peyorativa puede concluirse que no cabe oponer tal reproche a la Sentencia del Tribunal Supremo que motiva la queja, y ello por el hecho de que la reformatio, que sí ha existido, no ha sido in peius, sino que, por el contrario, la condena recaída en segunda instancia, por un delito contra la salud pública es incluso más benigna para el demandante que la que se le impuso por la Audiencia Provincial por el mismo delito (aunque mínimamente, porque el Tribunal Supremo se limita a rebajar la pena de multa impuesta). Y, como se afirmaba en la citada STC 183/2005, de 4 de julio (FJ 3), frente a lo que parece considerar el recurrente, los términos de comparación para ponderar si la reforma ha sido peyorativa han de ser, en el caso, las respectivas condenas: es decir, si la recaída en casación empeora la situación que establece el fallo condenatorio de la dictada por el juzgador a quo, y no la relación existente entre la pretensión absolutoria del actor recurrente y el sentido del fallo condenatorio derivado del recurso.

3. Llegando ahora a la segunda perspectiva de este primer motivo de amparo, interesa recordar que una de las manifestaciones del principio acusatorio que hemos considerado constitucionalmente garantizada viene constituida por el deber de congruencia entre la acusación y el fallo de la Sentencia de instancia, en virtud del cual hemos señalado que “el juzgador se encuentra sometido sustancialmente a los términos de la acusación con un doble condicionamiento: fáctico, de manera que ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva sea utilizado para ser subsumido como elemento constitutivo de la responsabilidad penal, siempre y cuando se trate de una variación sustancial (SSTC 10/1988, de 1 de febrero, FJ 2; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 75/2003, de 23 de abril, FJ 5); y jurídico, de modo que el Juzgador está vinculado también a la calificación jurídica sustentada por la acusación” (STC 284/2006, de 9 de octubre, FJ 2, y todas las que allí se citan).

Por otra parte, este Tribunal ha analizado en diversas ocasiones las exigencias del principio acusatorio, sosteniendo con carácter general que no hay infracción alguna del principio acusatorio cuando se desestima el recurso del condenado —con la adhesión de la acusación pública— y se confirma plenamente la Sentencia de instancia, ya que el juzgador no puede quedar privado de la facultad de desestimar el recurso si la Sentencia, pese a lo alegado en el recurso, se ajusta a Derecho, porque ni excede de los términos del debate, ni significa una extensión de los poderes de actuación de oficio del Juez, ni priva al recurrente del conocimiento de los términos de la acusación (ya inmodificable), porque cualquier decisión queda delimitada por la corrección de los pronunciamientos de la Sentencia, cuya revisión constituye el objeto de la única pretensión de impugnación (STC 283/1993, de 27 de septiembre, FJ 5, y en los AATC 327/1993, de 28 de octubre, FJ 3; 250/1994, de 19 de septiembre, FJ 2, y 146/1998, de 25 de junio, FJ 4).

Recientemente esta doctrina ha sido desarrollada por el Pleno de este Tribunal en la STC 123/2005, de 12 de mayo, con relación al recurso de casación penal en el que se impugna la calificación jurídica del hecho enjuiciado, señalando que en ese caso lo que se ventila en el recurso “no es una pretensión punitiva, que ya fue objeto de resolución en la primera instancia, ni siquiera su mantenimiento, pues ya la pretensión punitiva se agotó al concretarse en una primera respuesta judicial condenatoria, sino una pretensión completamente diferente consistente en la revisión de la legalidad de dicha respuesta judicial”, por lo que en el recurso “el deber de congruencia debe ser predicado entre las concretas pretensiones revisoras de las partes deducidas en el recurso y el fallo” y, en consecuencia, “en estos casos no podría descartarse la posibilidad de mantener la resolución recurrida al margen de lo solicitado por las partes, toda vez que en el modelo de estricta revisión el objeto de enjuiciamiento en el recurso es precisamente la legalidad de la resolución recurrida” (FJ 8). En definitiva, se concluye que la confirmación por el Tribunal de casación de la calificación jurídica realizada en la Sentencia de instancia recurrida, incluso contra la petición de las distintas partes recurrentes, ni priva a la condenada recurrente de la posibilidad efectiva de conocer dicha calificación jurídica y de rebatirla en la casación, ni significa que el Tribunal de casación asuma funciones acusatorias comprometiendo su imparcialidad judicial (FJ 9).

4. En el presente caso, como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes, el recurrente fue acusado por el Ministerio Fiscal en las calificaciones provisional y definitiva, como autor de un delito contra la salud pública, por haber llevado a cabo “ventas de sustancias estupefacientes diversas que guardaba en el bolsillo trasero de su pantalón, a cambio de dinero”, delito por el que fue condenado por la Audiencia Provincial en primera instancia.

El recurrente interpuso recurso de casación contra dicha condena, entre otros motivos, por considerar que la calificación de los hechos realizada en la Sentencia de instancia resultaba errónea, en cuanto no había quedado acreditado el contenido anfetamínico de las pastillas (sin hacer referencia a la cocaína, por considerar que no se había formulado acusación en relación con la misma). A ese concreto motivo se adhirió el Ministerio Fiscal. A pesar de ello la Sentencia de casación desestimó el recurso en lo que ahora interesa, confirmando la condena por un delito contra la salud pública, aunque no por la venta de pastillas sino por la posesión preordenada al tráfico de una papelina de cocaína.

En atención a estos antecedentes, y teniendo en cuenta lo señalado previamente, debe descartarse en el presente caso la existencia de la concreta vulneración del derecho a ser informado de la acusación aducida por el recurrente. Ha quedado acreditado, por un lado, que la actuación judicial tuvo lugar en el marco de un recurso de casación, cuya configuración legal responde a un modelo de estricta revisión de la condena y la pena, y en la resolución de un motivo de casación en el que lo pretendido por el recurrente era la revisión de la calificación jurídica dada al hecho por la Sentencia impugnada. Por otro, el pronunciamiento condenatorio de casación no excedió de los términos del debate, ni significó una extensión de los poderes de actuación de oficio del Tribunal, ni privó al recurrente del conocimiento de los términos de la acusación (ya inmodificable): a pesar de la manifestación del Ministerio Fiscal en su escrito de oposición a la admisión del recurso de casación en el sentido de de que no se había formulado acusación por la posesión de cocaína, lo cierto es que basta leer el escrito de acusación provisional, posteriormente elevado a definitivo, para constatar que la acusación se formuló por la venta de diversas sustancias estupefacientes (pastillas de contenido anfetamínico y cocaína). Así se desprende del propio tenor literal de la conclusión primera del referido escrito, de la calificación jurídica de los hechos y de la propia pena de multa solicitada, que comprendía el valor económico de ambas sustancias. Y la condena se produce justamente por la venta (o posesión preordenada al tráfico) de una de esas sustancias estupefacientes (cocaína), sin que la Sentencia de casación se extienda a ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva.

No se sostiene, por lo tanto, el reproche que el demandante efectúa a la Sentencia impugnada, puesto que los términos en que fue formulada desde el primer momento la acusación por el Ministerio Fiscal incluían los hechos por los que finalmente fue condenado, por lo que el demandante tuvo en todo instante pleno conocimiento del contenido de la acusación y pudo defenderse contra ella en debate contradictorio. El fallo al que finalmente llega el Tribunal Supremo se ha efectuado, por lo tanto, en el marco del debate tal como ha sido planteado en las pretensiones de la acusación, razón por la que debe desestimarse este motivo del recurso.

5. El último motivo de la demanda denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En relación con el mismo, conviene partir de la asentada doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la presunción de inocencia. Con arreglo a nuestra doctrina este derecho fundamental comporta el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable, de forma que la jurisdicción constitucional de amparo sólo podrá constatar una vulneración del derecho fundamental “cuando no exista una actividad probatoria de cargo constitucionalmente válida, de la que, de modo no arbitrario, pueda inferirse la culpabilidad”. En otros términos, “este Tribunal ha de limitarse a comprobar que la prueba existente se haya obtenido y practicado conforme a la Constitución, que sea de cargo y que, en consecuencia, los hechos declarados probados puedan inferirse de ella de modo razonable y no arbitrario. No podemos, al socaire de la presunción de inocencia, enjuiciar, ni siquiera desde la perspectiva de la razonabilidad, la valoración de la prueba en sí misma considerada, sino sólo en relación con la inferencia fáctica que de ella se deduzca. Ese es un límite de nuestra jurisdicción, para la que la valoración de la prueba, sea directa o indiciaria, está vedada por hallarse atribuida de modo exclusivo a los Jueces y Tribunales ordinarios” (SSTC 155/2002, de 22 de julio, FJ 7, 284/2006, de 9 de octubre, FJ 3, entre otras).

Aplicada esta jurisprudencia al caso que nos ocupa, desde la perspectiva de control que nos corresponde, y respetando los hechos que la Sala declara probados, no existe la lesión al derecho proclamado en el art. 24.2 CE, pues los órganos judiciales han basado la Sentencia condenatoria en verdaderos actos de prueba (declaraciones de la guardia civil, declaración del propio demandante, resultado del análisis de las sustancias que consta en las actuaciones) practicados con todas las garantías en el acto del juicio, que han sido valorados de forma motivada en las resoluciones judiciales de modo razonado y razonable, sin que nos corresponda realizar otras inferencias en sede constitucional.

No cabe apreciar, en consecuencia, que la Sentencia del Tribunal Supremo haya vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del demandante de amparo.

FALLO

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 por don Manuel García González.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 204/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:204

Recurso de amparo 279-2005. Promovido por don Manuel Blázquez Cerrato respecto a la Sentencia y los Autos de aclaración y de nulidad de actuaciones de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, que estimó parcialmente su recurso de apelación en pleito de separación matrimonial.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (reforma peyorativa): modificación de la pensión compensatoria declarada en instancia en perjuicio del único apelante civil.

1. La supresión de la condición establecida por el Juez de Primera Instancia para la continuidad en la exigibilidad de la pensión compensatoria empeoró la situación del apelante, lo cual hace incurrir a la resolución judicial en un vicio de incongruencia extra petita, pues el pronunciamiento efectuado en la Sentencia de apelación no había sido solicitado al órgano judicial por ninguna de las partes y, en consecuencia, resultaba ajeno al debate procesal [FJ 4].

2. Doctrina constitucional sobre la reforma peyorativa (STC 50/2007) [FJ 3].

3. La solicitud de aclaración hecha al órgano judicial no resultaba improcedente, toda vez que el presupuesto que justifica su interposición es la oscuridad de algún concepto manejado en la sentencia y, además, el órgano judicial entró a conocer de la misma resolviéndola de modo razonado [FJ 2].

4. El incidente de nulidad de actuaciones no fue manifiestamente improcedente, pues el art. 241 LOPJ, en la redacción introducida mediante Ley Orgánica 19/2003, sigue refiriéndose a todo tipo de incongruencia del fallo (incluida la extra petita) como objeto posible de dicho incidente, de modo que no resultaba irrazonable acudir al mismo para tratar de obtener reparación de lo que, en opinión de la parte, constituía una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 2].

5. Doctrina constitucional sobre agotamiento de la vía judicial previa (SSTC 305/2006, 132/2007, 132/2007) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 279-2005, interpuesto por don Manuel Blázquez Cerrato, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Vinader Moraleda y asistido por la Letrada doña Alejandrina González López, contra la Sentencia de 6 de julio de 2004 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, en el recurso de apelación núm. 333-2004. Han intervenido doña Julia Isabel Bonilla García, representada por el Procurador don Jorge Deleito García y asistida por el Letrado don Juan Ramón Corbijo Repullo, así como el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 14 de enero de 2005 la Procuradora doña Carmen Vinader Moraleda, en la representación que ha quedado expuesta, dedujo demanda de amparo contra la resolución de la que se deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos de los que esta demanda de amparo trae causa y que resultan relevantes para su enjuiciamiento son, sustancialmente expuestos, los siguientes:

a) En el proceso de separación matrimonial entre el ahora demandante de amparo y doña Julia Isabel Bonilla García que, con el número 415-2003, se siguió en el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Don Benito se dictó Sentencia con fecha 23 de febrero de 2004. En ella, tras decretar la separación del matrimonio formado por las partes, se incluyó, entre otros extremos, este pronunciamiento:

“Se establece a cargo del esposo y en favor de la esposa pensión compensatoria por una cuantía de 450 € mensuales pagadera por meses anticipados, los primeros cinco días de cada mes, en la cuenta bancaria que designe la esposa, cantidad que será actualizable cada 1 de enero conforme al IPC del año anterior, si bien, en el momento en que comience a trabajar la esposa no deberá abonarse por el esposo y, en todo caso, en un plazo máximo de cinco años a partir de esta resolución se extinguirá su derecho a percibirla”.

b) Contra la anterior Sentencia dedujo el demandante de amparo recurso de apelación, que fue resuelto por la Sentencia de la Audiencia Provincial ahora impugnada en amparo. En el fundamento de Derecho primero de esta Sentencia se afirma que:

“1. El apelante impugna en su recurso los pronunciamientos de la Sentencia referidos, por este orden, a la pensión compensatoria, guarda y custodia de los menores, pensión alimenticia a favor de éstos, régimen y visitas y atribución del uso de la vivienda familiar. 2. La contraparte se opone a la estimación del recurso y solicita la confirmación íntegra de la Sentencia apelada. 3. El representante del Ministerio Fiscal se opone a la estimación del recurso y solicita la confirmación de la Sentencia recurrida.”

La Sentencia de la Audiencia Provincial desestimó la totalidad de los motivos de apelación deducidos por el ahora demandante de amparo, si bien modificó la Sentencia de instancia en el extremo siguiente (FJ 6, apartados 3 y 4):

“3. Para determinar, tanto la duración como la cuantía de dicha pensión, el Código civil utiliza criterios muy amplios, recogidos en el citado art. 97, que han de ser utilizados en el caso concreto, y así la esposa es joven (tiene en la actualidad 39 años), con cierta cualificación profesional y contrastadas posibilidades de acceso al mercado laboral. Su matrimonio ha durado 17 años, que ha dedicado casi por completo al cuidado de su esposo e hijos; y no dispone de un especial patrimonio personal, ya que vive en un piso cedido por su suegra y transmitió sus acciones del negocio de hostelería a su esposo. Por el contrario, el caudal y medios económicos del esposo se ha revelado como antes se explicó muy superior al de su esposa.

En este sentido, si bien la cuantía y el plazo concedidos en la Sentencia nos parecen adecuados dadas las circunstancias antes referidas, no nos parece así la condición de su mantenimiento, es decir, el de que se extinga ‘en el momento en que comience a trabajar la esposa’ ya que por su carácter bastante impreciso puede frustrar el fin de la pensión”.

c) El demandante de amparo interpuso recurso de aclaración contra la anterior Sentencia, el cual fue desestimado por medio de Auto de 27 de julio de 2004 con el siguiente razonamiento:

“Entendemos que la pretensión que ahora se deduce no puede prosperar, y ello, fundamentalmente, porque la cuestión que se plantea excede propiamente del ámbito de una aclaración de sentencia en los términos que exponíamos en el fundamento jurídico anterior, y tampoco encaja en el supuesto de ‘subsanación o complemento de Sentencias y autos defectuosos’ del art. 215 LEC, pretendiéndose, más bien, una verdadera modificación o cambio respecto del pronunciamiento de la Sentencia dictada.

No ha de olvidarse que en la demanda principal se solicitaba el establecimiento de pensión compensatoria en la cantidad de 600 euros mensuales, en la contestación a la demanda, el demandado se oponía al establecimiento de tal pensión compensatoria y en la Sentencia de primera instancia, tras establecer la pensión compensatoria, en la cuantía de 450 euros, se le impone, fuera de las pretensiones de las partes, una condición y una limitación temporal; el recurso de apelación impugna el establecimiento de dicha pensión compensatoria y en la oposición al recurso se afirma que la demandante se aquieta ‘con la cuantía fijada en la Sentencia’.

Si dejamos de lado el establecimiento de la limitación temporal, que, aunque no fuera solicitado por las partes, generalmente (aunque no únicamente) su establecimiento se acepta por la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales como derivación de la naturaleza de la pensión compensatoria, no puede, sin embargo, aceptarse el establecimiento de la condición impuesta y que fue eliminada por la Sentencia de apelación, no sólo por haberse excedido del objeto del proceso, sino porque no es circunstancia que haya de tenerse en cuenta para su establecimiento (art. 97 del CC) ni se contempla como causa legal de su extinción (art. 101 del CC).”

d) Seguidamente, al amparo de lo establecido en el art. 240, apartados 3 y 4 LOPJ, interpuso incidente interesando la declaración de nulidad de la Sentencia de la Audiencia Provincial al entender que esta resolución había excedido la pretensión de la apelación, incurriendo así en un vicio de incongruencia. Tal incidente fue desestimado por Auto de 23 de noviembre de 2004, en el cual se razonó que las alegaciones efectuadas por el recurrente habían obtenido respuesta en el Auto de aclaración y que, en último término, el recurrente no hacía sino plantear su disconformidad con el fondo de lo resuelto en la Sentencia de apelación.

3. El demandante de amparo denuncia que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva por cuanto la Sentencia de la Audiencia Provincial dictada en apelación resolvió sobre una pretensión no formulada por parte alguna. Al efecto aduce que fue la única parte procesal que interpuso recurso de apelación, limitándose tanto la contraparte como el Ministerio Fiscal a solicitar la desestimación del recurso de apelación, y que sin embargo la Sentencia de apelación estimó parcialmente el recurso y revocó la Sentencia en el “único aspecto de eliminar cualquier condición en el percibo de la pensión compensatoria”. Al actuar así, el órgano judicial vulneró el principio de interdicción de la reformatio in peius, pues el demandante de amparo vio perjudicada su posición jurídica merced a su propio recurso; esto es, sin que hubiese apelado ninguna otra parte. Tal vulneración constituye una forma de incongruencia extra petita que vulnera directamente lo dispuesto en el artículo 465.4 de la Ley de enjuiciamiento civil, según el cual “la Sentencia que se dicte en apelación deberá pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso y, en su caso, en los escritos de oposición o impugnación a que se refiere el artículo 461. La Sentencia no podrá perjudicar al apelante, salvo que el perjuicio provenga de estimar la impugnación de la resolución de que se trate, formulada por el inicialmente apelado”.

4. Mediante providencia de 18 de septiembre de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.3 del Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acordó conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio público plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que estimaran oportuno con las aportaciones documentales que resultasen procedentes.

5. Formuladas en el trámite conferido alegaciones (cuyo contenido se resume posteriormente, junto con el de las alegaciones efectuadas al amparo del art. 52.1 LOTC), la Sala Segunda de este Tribunal acordó, mediante providencia de 19 de diciembre de 2006, admitir a trámite el presente recurso de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dirigir atentas comunicaciones a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, a fin de que en plazo no superior a diez días remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso civil 333-2004, y al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Don Benito, para que en igual término remitiese fotocopia adverada o certificación de las actuaciones correspondientes al procedimiento de separación núm. 413-2003, debiendo este último órgano judicial emplazar previamente a quienes hubiesen sido parte en el proceso judicial previo, salvo al demandante de amparo, para que en el término de diez días pudieran comparecer en el presente recurso de amparo.

6. Recibidas las actuaciones judiciales remitidas por los órganos judiciales la Sala Segunda, en providencia de 13 de marzo de 2007, acordó tener por personado y parte al Procurador don Jorge Deleito García en nombre y representación de doña Julia Isabel Bonilla García, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52. 1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, acordó conceder plazo común de veinte días a las partes personadas y al Ministerio público para formular alegaciones.

7. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 4 de abril de 2007 la representación procesal de doña Julia Isabel Bonilla García formuló alegaciones solicitando la inadmisión de la demanda o, subsidiariamente, su desestimación.

Para sostener la inadmisibilidad del recurso se argumenta que el incidente de nulidad de actuaciones deducido por el demandante de amparo resultaba manifiestamente improcedente, pues tras la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, desapareció la posibilidad de instar la nulidad actuaciones con base en la incongruencia del fallo, de modo que tras la indicada modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial la única regulación del incidente excepcional de nulidad de actuaciones en el orden civil se encuentra en el artículo 228 LEC, que tan sólo recoge la posibilidad de instar la nulidad de actuaciones por defectos de forma, pero en ningún caso por incongruencia del fallo. Consecuentemente la interposición de un recurso manifiestamente improcedente determinaría la extemporaneidad de la demanda. Del mismo modo considera que la interposición del recurso de aclaración resultaba manifiestamente improcedente, tal como el propio órgano judicial declaró en el Auto de 27 de julio de 2004 al entender que se pretendía con la interposición de la aclaración un fin ajeno al que le es propio, puesto que se quería conseguir una modificación o cambio respecto al pronunciamiento de la Sentencia dictada.

Por lo que se refiere al fondo de la cuestión suscitada se niega la existencia de incongruencia, porque lo que la Sentencia de la Audiencia Provincial hizo fue reparar la incongruencia extra petita en que había incurrido el Juez de instancia al añadir al importe de la pensión compensatoria, establecida dentro de los límites marcados por el demandante en la demandada, una condición que no había sido solicitada por ninguna de las partes. Pero es que además nada impediría que si la esposa empezara a trabajar pudiese el esposo solicitar, con o sin éxito, la modificación de la pensión compensatoria.

8. La representación procesal del demandante de amparo formuló alegaciones mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de abril de 2007 insistiendo en la argumentación vertida en la demanda de amparo así como en las alegaciones formuladas al evacuar el trámite acordado al amparo del artículo 50. 1 de la Ley Orgánica de este Tribunal. En consecuencia interesa el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva con fundamento en la incongruencia extra petita en que entiende ha incurrido el órgano judicial de apelación al vulnerar el principio de interdicción de la reformatio in peius.

9. El Ministerio público evacuó sus alegaciones, mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 24 de abril de 2007, interesando el otorgamiento del amparo solicitado y, consecuentemente, la anulación de la Sentencia recurrida en amparo, con retracción de actuaciones para que el órgano jurisdiccional vuelva dictar Sentencia respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva. A tal efecto divide sus alegaciones en dos bloques. En el primero aborda cómo fue acotado en el proceso judicial el objeto de la litis, entendiendo que en ningún caso puede afirmarse que el cuestionamiento de la pensión compensatoria que efectuaba el demandante de amparo en su recurso de apelación autorizase al órgano judicial a eliminar un elemento de la pensión compensatoria marcada que le resultaba favorable. Ello vendría avalado por la circunstancia de que la Audiencia Provincial no justificase la alteración introducida en esta circunstancia, sino en ser la pensión compensatoria una cuestión no sometida a la disposición de las partes ex arts. 97 y 101 CC. Tampoco el argumento esgrimido por la Audiencia, según el cual la introducción de la condición consistente en que la mujer empezara a trabajar excedió de lo planteado en la instancia por las partes, autorizaba al órgano judicial para entrar a conocer sobre una cuestión no suscitada sino consentida. En un segundo bloque argumental razona que las resoluciones judiciales impugnadas justifican la supresión de la condición impuesta al abono de la pensión compensatoria en que se trata de una circunstancia que no ha de tenerse cuenta para su establecimiento ni es contemplada como causa legal de su extinción. A continuación el Fiscal razona que, tal como reconoce la Sentencia impugnada, aun cuando no existe unanimidad sobre la posibilidad de limitar temporalmente la pensión compensatoria, sí que se dispone de algunos pronunciamientos jurisprudenciales posteriores de la Sala Primera del Tribunal Supremo que admiten tales limitaciones temporales (cita a tal efecto las SSTC 43/2005, de 10 de febrero, y 307/2005, de 28 de abril, cuyo contenido reproduce parcialmente). A la luz de tales decisiones jurisprudenciales entiende que no puede aceptarse el argumento empleado por la Sentencia de apelación.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto el Fiscal considera apreciable la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que denuncia la demanda de amparo al haberse producido en el caso una reformatio in peius y no estar cubierta la resolución judicial por la concurrencia, en el supuesto sometido a su enjuiciamiento, de normas de orden público.

10. Mediante providencia de 20 de septiembre de 2007 se señaló para votación y fallo el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo hemos de pronunciarnos acerca de si la Sentencia de 6 de julio de 2004 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, en el recurso de apelación núm. 333-2004 vulneró o no el derecho de don Manuel Blázquez Cerrato a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), vulneración que no habría sido reparada por los Autos de 26 de julio y 23 de noviembre de 2004, desestimatorios, respectivamente, de la solicitud de aclaración de sentencia y del incidente de nulidad de actuaciones planteados por el ahora demandante de amparo.

Según éste la Sentencia de la Audiencia Provincial vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva al incurrir en reformatio in peius constitutiva de incongruencia, pues la Audiencia, como consecuencia del recurso interpuesto por el propio demandante de amparo y sin que mediara otro recurso de apelación que así lo solicitase, dejó sin efecto la condición a que había sido sometido el abono de la pensión compensatoria acordada a favor de su cónyuge por el Juez de Primera Instancia que conoció del proceso de separación judicial, consistente en que la pensión se extinguiría en el momento en el que la esposa comenzara a trabajar.

El Ministerio público apoya el recurso de amparo por considerar que la Sentencia impugnada, al vulnerar la prohibición de reforma peyorativa, incurrió en incongruencia lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva.

Por el contrario la representación procesal de doña Julia Isabel Bonilla García considera que la demanda de amparo resulta extemporánea, debido a que tanto la interposición del recurso de aclaración como la del incidente de nulidad eran manifiestamente improcedentes y produjeron, consiguientemente, una artificiosa prolongación del plazo de caducidad para la interposición de la demanda de amparo. Subsidiariamente alega que ninguna vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cabe apreciar en el caso, pues la condición impuesta al pago de la pensión compensatoria fue introducida por el Juez de Primera Instancia sin que ninguna parte lo propusiera, carece de cobertura legal y, además, en el caso de que la esposa comenzara a trabajar siempre cabría la posibilidad de solicitar la modificación de las medidas acordadas.

2. Hemos de comenzar por el estudio de las objeciones procesales propuestas por la representación procesal de doña Julia Isabel Bonilla García, según la cual tanto la solicitud inicial de aclaración de Sentencia como la interposición del posterior incidente de nulidad resultaban manifiestamente improcedentes y, en consecuencia, supusieron un alargamiento artificial de plazo de caducidad de la demanda de amparo que hace incurrir a ésta en extemporaneidad. El óbice procesal propuesto se refiere, por tanto, a la procedencia de los remedios procesales intentados con carácter previo a este amparo constitucional, sin poner en cuestión el respeto de los plazos procesales en la utilización de tales recursos.

Para abordar esta cuestión previa bueno será recordar que este Tribunal viene afirmando (por todas STC 305/2006, de 23 de octubre) “que, al enjuiciar el carácter manifiestamente improcedente de un recurso desde la perspectiva del art. 44.1 a) LOTC, las exigencias del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) —que determinan que el plazo para la interposición del recurso de amparo sea un plazo de caducidad improrrogable, no susceptible de suspensión y, por tanto, de inexorable cumplimiento—, han de armonizarse con el respeto al pleno contenido del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que incluye ‘el derecho del interesado a utilizar cuantas acciones y recursos considere útiles para la defensa de sus intereses, aun los de dudosa procedencia’ (SSTC 120/1986, de 22 de octubre, 67/1988, de 18 de abril, 289/1993, de 4 de octubre, 352/1993, de 29 de noviembre), pues no puede exigirse al litigante que renuncie a un recurso (STC 253/1994, de 19 de septiembre), asumiendo ‘el riesgo de lo que, a su juicio y razonablemente, pudiera suponer una falta de agotamiento de la vía judicial previa’ (STC 120/1986, de 22 de octubre). Lo que conduce a una aplicación restrictiva del recurso improcedente a los efectos del art. 44.1 a) LOTC, circunscribiéndola a los casos en los que tal improcedencia derive de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad (SSTC 224/1992, de 14 de diciembre, 352/1993, de 29 de noviembre, 253/1994, de 19 de septiembre, y 122/1996, de 8 de julio)”.

a) Por lo que se refiere a la denuncia de una supuesta improcedencia de la solicitud de aclaración de la Sentencia ahora impugnada en amparo ha de advertirse, ante todo, que fue la lectura del Auto desestimatorio de tal solicitud lo que permitió al demandante de amparo conocer las razones por las cuales el órgano judicial consideró procesalmente posible la supresión no solicitada por el apelante de la condición que respecto del pago de la pensión compensatoria había introducido el Juez de Primera Instancia, razones no expresadas con suficiente precisión respecto de este concreto extremo procesal en la Sentencia. Ello evidencia que tal solicitud no resultaba improcedente, al menos de forma manifiesta, toda vez que es precisamente la oscuridad de algún concepto el presupuesto que justifica la interposición del llamado recurso de aclaración, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 267.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 214 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Por lo demás el órgano judicial entró a conocer de la pretensión de aclaración resolviéndola de modo razonado, y es doctrina constitucional consolidada que, aun en el caso de que sea dudosa la procedencia de un recurso, si éste “es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial con un pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión, debe rechazarse este óbice procesal cuando la demanda de amparo se presenta ante este Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 44.2 LOTC contado a partir de la fecha en la que los órganos judiciales dieron por agotada la vía judicial” (por todas STC 132/2007, de 4 de junio, en relación con el incidente de nulidad, pero aplicable también en el presente supuesto).

b) Sentado que la aclaración de Sentencia no resultó manifiestamente improcedente y que, en consecuencia, el dies a quo para la interposición del subsiguiente incidente de nulidad se iniciaba con la notificación del Auto desestimatorio de la solicitud de aclaración de Sentencia, abordaremos seguidamente el reproche que, con el mismo fundamento, se dirige frente al incidente de nulidad intentado por el demandante de amparo. A tal efecto se sostiene que tras la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, habría desaparecido la posibilidad de instar la nulidad de actuaciones con base en la incongruencia del fallo, de modo que tras la indicada modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial la única regulación del incidente excepcional de nulidad de actuaciones en el orden civil se encuentra en el artículo 228 LEC, que tan sólo recoge la posibilidad de instar la nulidad de actuaciones por defectos de forma, pero en ningún caso por incongruencia del fallo.

Pues bien, de acuerdo con el canon de enjuiciamiento de la concurrencia de los presupuestos procesales del recurso de amparo al que hemos aludido con anterioridad, no hemos de verificar en positivo si el remedio procesal empleado era o no el más idóneo desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, sino que tan sólo hemos de analizar si el empleado era o no pertinente y útil para preservar la subsidiariedad del recurso de amparo, permitiendo al órgano judicial reparar las quejas de quien ante nosotros acude en demanda de protección de sus derechos fundamentales. Con esta perspectiva no puede afirmarse que el incidente de nulidad de actuaciones promovido por el demandante de amparo fuese manifiestamente improcedente, pues el art. 241 LOPJ, en la redacción introducida mediante Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, sigue refiriéndose a todo tipo de incongruencia del fallo (incluida la extra petita) como objeto posible del incidente de nulidad de actuaciones, de modo que no resultaba irrazonable acudir a dicho incidente para tratar de obtener reparación de lo que, en opinión de la parte, constituía una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (ocasionada por aquel tipo de incongruencia). Es más, el interés del demandante en conjurar el riesgo de que, de no acudir al incidente, se le reprochara no haber agotado la vía judicial previa convertía, por sí sólo, la interposición de aquél en adecuada para el agotamiento de la vía judicial. Por lo demás el razonamiento empleado al sostener la inadmisibilidad de la demanda de amparo conduciría al resultado de que este tipo de incongruencia no podría ser reparado en la vía judicial ordinaria cuando la resolución judicial que incurriese en ella no fuera susceptible de recurso ordinario o extraordinario (como es el caso que nos ocupa), resultado que se compadece mal con el carácter subsidiario del recurso de amparo reiteradamente afirmado por este Tribunal.

Finalmente hemos de advertir que el carácter imprescindible del incidente de nulidad de actuaciones ha sido recientemente reiterado con rotundidad en la STC 135/2007, de 4 de junio (FJ 4), al afirmar que “tras la reforma del art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) operada por la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre —y cuyo régimen jurídico contemplaba el art. 241 LOPJ tras la modificación llevada a cabo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, hasta la entrada en vigor de la reciente Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional— se muestra como imprescindible en orden al cumplimiento de la previsión del art. 44.1 a) LOTC (SSTC 105/2001, de 23 de abril, FJ 3; 18/2002, de 28 de enero, FJ 4; 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2) y aunque ello no lo configura como un remedio que haya que utilizar obligatoriamente y en todo caso para poder acudir ante este Tribunal Constitucional, con independencia de la cuestión que se pretenda plantear, su utilización para agotar la vía previa resulta idónea cuando la queja se encuentre fundada en la vulneración de derechos consagrados en el art. 24 CE que tengan su origen en un defecto de forma causante de indefensión o en el vicio de incongruencia”.

3. Despejados los óbices procesales propuestos conviene recordar que, en un cuerpo de doctrina ya bien consolidado, este Tribunal ha ido delimitando el concepto de reforma peyorativa al referirlo a una incongruencia que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva. Así, en la reciente STC 50/2007, de 12 de marzo, con cita de la STC 87/2006, de 27 de marzo, recogíamos la doctrina sentada al respecto recordando que:

“[E]n la STC 310/2005, de 12 de diciembre, FJ 2, la denominada reforma peyorativa tiene lugar cuando la parte recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación jurídica creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con la decisión judicial que resuelve el recurso es un efecto contrario al perseguido por el recurrente, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objeto de impugnación (SSTC 9/1998, de 13 de enero, FJ 2; 232/2001, de 10 de diciembre, FJ 5) … Desde las primeras resoluciones de este Tribunal hemos afirmado que la prohibición de la reforma peyorativa, aunque no esté expresamente enunciada en el art. 24 CE, tiene una dimensión constitucional, pues representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva a través del régimen de garantías legales de los recursos, que deriva, en todo caso, de la prohibición constitucional de indefensión (entre otras, SSTC 54/1985, de 18 de abril, FJ 7; ó 28/2003, de 10 de febrero, FJ 3). Es, además, una proyección de la congruencia en el segundo o posterior grado jurisdiccional, que impide al órgano judicial ad quem exceder los límites en que esté planteado el recurso, acordando una agravación de la Sentencia impugnada que tenga origen exclusivo en la propia interposición de éste (STC 17/2000, de 31 de enero, FJ 4) pues, de admitirse que los órganos judiciales pueden modificar de oficio en perjuicio del recurrente la resolución por él impugnada, se introduciría un elemento disuasorio para el ejercicio del derecho a los recursos legalmente establecidos en la ley, incompatible con la tutela judicial efectiva que vienen obligados a prestar los órganos judiciales (SSTC 114/2001, de 7 de mayo, FJ 4; 28/2003, de 10 de febrero, FJ 3).   Así pues, la reforma peyorativa sólo adquiere relevancia constitucional en tanto se manifiesta como forma de incongruencia determinante de una situación de indefensión (entre otras, SSTC 15/1987, de 11 de febrero, FJ 3; ó 241/2000, de 16 de octubre, FJ 3). En tal sentido, hemos advertido, no obstante, que no cualquier empeoramiento de la situación inicial del recurrente es contrario al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, sino sólo aquél que resulte del propio recurso del recurrente, sin mediación de pretensión impugnatoria de la otra parte, y con excepción del daño que derive “de la aplicación de normas de orden público, cuya recta aplicación es siempre deber del Juez, con independencia de que sea o no pedida por las partes” (SSTC 15/1987, de 11 de febrero, FJ 3; 40/1990, de 12 de marzo, FJ 1; 153/1990, de 15 de octubre, FJ 4; y 241/2000, de 16 de octubre, FJ 2)”.

4. La aplicación de la anterior doctrina al supuesto ahora sometido a nuestra consideración permite constatar que, en efecto, la situación del demandante de amparo empeoró como consecuencia de la estimación parcial del recurso de apelación por él formulado al acogerse una pretensión ajena a su recurso y que no había sido ejercitada por ninguno de los apelados, ni como pretensión autónoma (pues no hubo más recurso de apelación que el del demandante de amparo) ni como motivo, causa o fundamento de su oposición. Tal como se recoge en la Sentencia de la Audiencia Provincial, en el recurso de apelación el demandante de amparo impugnó los pronunciamientos de la Sentencia del Juez de Primera Instancia relativos a la pensión compensatoria, guarda y custodia de los menores, pensión alimenticia a favor de éstos, régimen de visitas y atribución del uso de la vivienda familiar, mientras que tanto doña Julia Isabel Bonilla García como el Ministerio público solicitaron la confirmación de dicha Sentencia. Pues bien, en lo que ahora interesa, la Audiencia rechaza el recurso de apelación al afirmar razonadamente que, como consecuencia de la separación matrimonial, existe un desequilibrio económico entre los cónyuges que justifica el establecimiento de pensión compensatoria, y que tanto la cuantía como el periodo temporal que se fija para la pensión son los adecuados. Ahora bien, sin que mediase solicitud específica al respecto, considera que añadir que la pensión se extinguirá “en el momento en que comience a trabajar la esposa” resulta bastante impreciso, y que ello puede frustrar el fin perseguido por el otorgamiento de la pensión.

Resulta patente, pues, que la supresión de la condición establecida por el Juez de Primera Instancia para la continuidad en la exigibilidad de la pensión compensatoria empeoró la situación del apelante sin que hubiese mediado solicitud alguna a la Audiencia Provincial para que adoptase tal determinación, lo cual hace incurrir a la resolución judicial en un vicio de incongruencia extra petita (vulnerando la prohibición de reforma peyorativa), pues el pronunciamiento efectuado en la Sentencia de apelación no había sido solicitado al órgano judicial por ninguna de las partes y, en consecuencia, resultaba ajeno al debate procesal, no encontrando, por otra parte, cobijo en la aplicación de normas de Derecho necesario que hubieran de ser aplicadas de oficio por el órgano judicial.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo interpuesta por don Manuel Blázquez Cerrato frente a la Sentencia de 6 de julio de 2004 dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, en el recurso de apelación núm. 333-2004, y, en consecuencia:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente.

2º Restablecerlo en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de 6 de julio de 2004, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, con sede en Mérida, en el recurso de apelación núm. 333-2004, así como los Autos de 27 de julio y 23 de noviembre de 2004, dictados por el mismo Tribunal al resolver el recurso de aclaración contra dicha Sentencia y el incidente de nulidad de actuaciones planteados por el ahora demandante de amparo, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del dictado de la primera de las indicadas resoluciones a fin de que el órgano judicial pronuncie nueva Sentencia respetuosa del derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 205/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:205

Recurso de amparo 3297-2005. Promovido por el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., frente a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y el Auto de un Juzgado de lo Social de Santa Cruz de Tenerife desestimaron su petición de nulidad de actuaciones.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: medios de impugnación en el proceso social para reparar la falta de emplazamiento de quien debió ser parte.

1. Se ha ocasionado indefensión al Comité de Empresa por la falta de citación al acto del juicio en un proceso del que debió ser parte al no constar que la situación de indefensión hubiera sido debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte (SSTC 85/2006, 61/2007) [FFJJ 4, 7].

2. Pese a reconocerse su derecho a ser parte en el procedimiento, el comité de empresa fue privado de su derecho de defensa, sin que esa limitación de garantías constitucionales pudiera repararse a través del recurso de suplicación, dado el carácter extraordinario de dicho recurso, haciendo inviable la restitución íntegra de las garantías de las que fue privado al no ser llamado al acto del juicio [FJ 6].

3. Doctrina sobre el derecho de defensa y la reparación de derechos en el proceso social y, en particular, en el recurso de suplicación (SSTC 118/1982, 94/2005) [FJ 5].

4. El agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC] se predica de las vulneraciones que se denuncian en amparo, y no de otras desvinculadas que, como hipótesis, pudieran haberse producido y combatido en el proceso judicial (STC 289/2006) [FJ 2].

5. Doctrina constitucional sobre incongruencia (SSTC 16/1998, 34/2004) [FJ 2].

6. Si bien la regulación del incidente de nulidad actuaciones obligaba a su interposición en supuestos de incongruencia y constituía un cauce ineludible para cumplir el requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC, al fundarse la demanda de amparo en la falta de fundamentación, contradicción y limitación efectiva del derecho de defensa, y no en la incongruencia, no puede acogerse esa causa de inadmisión (STC 28/2004) [FJ 2].

7. Doctrina sobre el agotamiento de la vía judicial previa (STC 289/2006) [FJ 2].

8. Los defectos insubsanables de que pudiera estar afectada una demanda de amparo no resultan sanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite (SSTC 228/2001, 93/2007) [FJ 2].

9. Doctrina sobre el orden de análisis de las quejas en amparo, y en particular sobre la priorización de la queja de la que pueda derivarse una retroacción de actuaciones mayor en el tiempo (SSTC 70/2002, 94/2007) [FJ 3].

10. Procese la anulación de las resoluciones judiciales, incluida la Sentencia de instancia del Juzgado de lo Social y, asimismo, del procedimiento laboral hasta el momento posterior a la admisión de la demanda a fin de que se pueda celebrar el juicio con presencia de todas las partes legitimadas y, en particular, del comité de empresa [FJ 7].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3297-2005, interpuesto por el Comité de Empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Corral Losada y asistido por el Abogado don Víctor M. Díaz Domínguez, contra la Sentencia de 29 de diciembre de 2003, dictada en el recurso de suplicación núm. 462-2002 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, y el Auto de 11 de marzo de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife (procedimiento núm. 275-2001), por considerar que vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 9 de mayo de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña María José Corral Losada, actuando en nombre y representación del Comité de Empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 29 de diciembre de 2003, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede de Santa Cruz de Tenerife en el recurso de suplicación núm. 462-2002 y contra Auto de 11 de marzo de 2002, dictado por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, en el procedimiento de reclamación de derechos núm. 275-2001.

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

a) La Sentencia de instancia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 10 de septiembre de 2001, estimó la demanda formulada y reconoció a los actores la condición de trabajadores portuarios, al apreciar que desde 1982 venían realizando funciones de carga, descarga, estiba y desestiba de buques. Condenó asimismo a los codemandados Instituto Nacional de la Seguridad Social de la Marina, Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba de Tenerife y la Candelaria, Terminal de contenedores S.A., a estar y pasar por dicha declaración.

b) Siendo ya firme la Sentencia, el Comité de Empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife S.A. solicitó, mediante escrito de 31 de diciembre de 2001, la nulidad del procedimiento al entender que debía haber sido llamado al juicio como parte, reclamando la reposición de las actuaciones al momento de admitirse la demanda.

El Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife dictó el Auto de 11 de marzo de 2002 —impugnado en esta sede de amparo— en el que razona que, al no ser demandado, el Comité de Empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., representante de los trabajadores portuarios, no ha podido actuar en un juicio en el que se ventilan importantes intereses para el colectivo que representa y que, en consecuencia, en los autos se incurrió en la causa de nulidad que regula el art. 240.3 LOPJ. Un examen de la litis, proseguía la resolución judicial, revela una posible posición de fraude procesal donde, con violación del art. 75.1 LPL, se pretendió y se logró celebrar el juicio sin la presencia de todos los interesados, como lo son otros trabajadores a través de su órgano de representación. En concreto, para justificar su interés legítimo, señalaba: “La Sentencia sobre la que en este acto se solicita la nulidad, supone el reconocimiento de los actores en su condición de trabajadores portuarios a los efectos de lo dispuesto en la Disposición Transitoria 2.2 in fine del Real Decreto-Ley 2/86 y en consecuencia de ello, supone una incidencia directa sobre el trabajo realizado por los estibadores que en la actualidad vienen prestando las labores de estiba y desestiba, como consecuencia de que desarrollarían trabajos de los realizados por los estibadores portuarios existentes, mermando notoriamente el volumen de trabajo para los que actualmente integran la plantilla del puerto por medio de la Sociedad Estatal de Estiba bien en relación laboral especial, como en relación laboral común. Es evidente la existencia de interés de los trabajadores portuarios que en la actualidad prestan sus servicios en las labores portuarias en los puertos de la Isla de Tenerife en el presente procedimiento, al afectarles el contenido de la Sentencia solicitada de nulidad, por cuanto se verán afectados por el volumen de trabajo y estabilidad en la plantilla actual. Y ello se corrobora, mediante la certificación realizada por la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife en la que se manifiesta que la repercusión de la consideración de los actores como trabajadores portuarios supondría una disminución de 968 turnos de trabajo al año, que serían en detrimento de los trabajadores estibadores portuarios que actualmente integran la plantilla del Puerto de Santa Cruz de Tenerife”.

No obstante el Juzgado de lo Social precisaba el alcance de su decisión en los siguientes términos: “Entiende el juzgador (y así se ha hecho en otras situaciones similares), que puede anular actuaciones, pero no su propia Sentencia cuando esta es recurrible, ya que este límite parece imponerlo el art. 240. 3 LPL; la Sentencia dictada en estos autos es recurrible en suplicación (art. 189.1 LPL), y por tanto esta Sentencia sólo puede ser anulada por el TSJ, si la parte excluida en el pleito hasta ahora (el Comité de Empresa) la recurre por la vía del art. 191,a LPL (vía específica para la nulidad), y el TSJ, compartiendo los criterios del Comité de Empresa y de la codemandada Sestife y aquí asumidos … anula la Sentencia y las actuaciones procesales al juicio, para que en él comparezca el citado Comité de Empresa como representante de los trabajadores. Por tanto la nulidad queda ceñida a los trámites inmediatamente posteriores a la Sentencia (y en especial a su ejecución, instada por los actores y que no procede), para que notificando la Sentencia a tal parte, el Comité de Empresa la recurriera si a su derecho conviene seguir manteniendo la nulidad”.

La parte dispositiva del Auto de 11 de marzo de 2002 acuerda en consecuencia tener por personado y parte legítima al comité de empresa, anular las actuaciones “a partir de la Sentencia” dictada en los autos, notificarla a dicho comité de empresa y denegar la ejecución que había solicitado la parte actora.

c) Ateniéndose a la instrucción de recursos recibida, el Comité de Empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., interpuso el recurso de suplicación que se le había indicado frente a la Sentencia de instancia, de 10 de septiembre de 2001. Formuló en él un motivo único, articulado al amparo del apartado a) del art. 191 LPL, en el que denunciaba la infracción del art. 24.1 CE, en relación con los arts. 80.2 y 81.1 LPL, y del art. 240 LOPJ. En atención a las determinaciones del Juez de instancia, según el cual “puede anular actuaciones, pero no su propia Sentencia cuando ésta es recurrible”, decía el escrito, procede el recurso para que se acuerde la nulidad de las actuaciones hasta el momento de la admisión de la demanda, “pues de lo contrario no se garantizaría el principio de contradicción o de oportunidad de audiencia, produciéndose una indefensión que proscribe el artículo 24.1 de la Constitución Española. Es evidente, concluía, que la nulidad debe producirse desde el momento de la admisión de la demanda, pues es desde dicho momento en que la relación jurídico-procesal queda viciada e irregularmente constituida, pues de lo contrario se produce una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, al generar una evidente indefensión durante todo el proceso judicial y máxime en la fase del juicio oral, momento procesal en que cada uno de los legítimamente llamados al pleito (actores y demandantes) defienden sus intereses. No retrotraer la nulidad al momento de admisión de la demanda sino, como ha realizado el juzgador de instancia, al momento anterior a la notificación de la Sentencia, habiendo declarado parte a los ahora recurrentes supone un vicio en las garantías constitucionales a la tutela judicial efectiva, así como a la indefensión de esta parte para la defensa de sus intereses”. Destacaba, en fin, que como lo solicitado era sólo la declaración de nulidad de la Sentencia de instancia por infracciones de garantías del procedimiento no se entraba a valorar las cuestiones de fondo. También recurrió en suplicación la sociedad estatal de Estiba y Desestiba de Tenerife.

d) La Sala de lo Social de Santa Cruz de Tenerife, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, dictó su Sentencia, también impugnada en este amparo, el día 29 de diciembre de 2003. Tras rechazar el recurso interpuesto por uno de los condenados en instancia, el fundamento de Derecho único de la Sentencia, se refirió al Auto mencionado y al motivo único que articulaba el comité de empresa en estos términos: “Por la representación del Comité de Empresa, bajo el mismo amparo procesal del apartado a) del art. 191 de la LPL, denuncia infringido el art. 24.1 de la Constitución Española, propugnando idéntica retroactividad de las actuaciones en base a que declarado por el Juzgador en el Auto impugnado la falta de litisconsorcio pasivo necesario, dicha retroacción es absolutamente necesaria pues de lo contrario la relación jurídico procesal quedará irregularmente constituida, motivo igualmente abocado al fracaso, pues en todo caso, a través de la vía del recurso de suplicación, queda salvaguardado el interés legítimo que pudiera ostentar el Comité de Empresa a ser parte en dicho procedimiento, razón por la cual procede acorde con los argumentos expuestos en el Auto recurrido confirmar el mismo sin perjuicio que por la vía del recurso de suplicación, en su caso, por la representación de dicho Comité instara lo que a su derecho convenga”. En atención a lo expuesto, desestima los dos recursos de suplicación interpuestos, y confirma el Auto recurrido.

d) El comité de empresa de la sociedad estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., formalizó recurso de casación para la unificación de doctrina que dio lugar a Auto de inadmisión de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 9 de marzo de 2005, por falta de contradicción (art. 217 LPL).

3. Sostiene el recurrente en amparo que la interpretación de las resoluciones judiciales impugnadas vulnera el derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión que garantiza el art. 24.1 CE. Censura, en primer lugar, la falta de fundamentación y la contradicción entre la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 29 de diciembre de 2003 y el Auto del Juzgado de lo Social de 11 de marzo de 2002. En efecto, pese a lo que afirma la Sentencia mencionada, lo cierto es que la misma no comparte los criterios del juzgador a quo sino que se opone a los mismos, pues éste consideraba procedente la anulación de las actuaciones desde el momento posterior a la admisión de la demanda, para amparar el derecho a la intervención en el juicio del comité de empresa de la sociedad estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., estimando no obstante que no podía realizarlo por sí mismo por haber dictado con anterioridad una Sentencia que podía ser objeto de recurso de suplicación, solución que no coincide en absoluto con lo decidido por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede de Santa Cruz de Tenerife.

La demanda de amparo se funda, en segundo lugar, en que el recurso de suplicación es un remedio procesal de naturaleza extraordinaria que sólo puede ser formulado por los motivos tasados en la ley, de suerte que no es posible en él la proposición y práctica de prueba ante el Tribunal que conoce del mismo, sino sólo la revisión de la unida al procedimiento en el momento de celebración del juicio. Es en éste donde se proponen y practican pruebas y donde se garantiza el principio de inmediación judicial. Así pues, sin la intervención de las partes en el acto del juicio se lesiona su derecho a exponer los motivos de defensa y al menos proponer y, en su caso, practicar las pruebas sobre las que articula cada justiciable sus derechos. La realidad procesal es, por tanto, que el comité de empresa y los trabajadores representados no han tenido posibilidad de plantear ante órgano judicial los argumentos, razones y pruebas de su oposición a la pretensión actora, sin que, resultando indiscutida la legitimación del comité de empresa en el procedimiento y la ausencia de la debida contradicción, quepa concebir que la posibilidad de formalizar recurso de suplicación otorgue amparo al derecho fundamental invocado, pues la condición de parte legitimada implica necesariamente la convocatoria al acto del juicio laboral.

Por todo lo cual, solicita que se declare la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), con anulación de las resoluciones judiciales impugnadas y, asimismo, del procedimiento laboral retrotrayendo las actuaciones hasta el momento posterior a la admisión de la demanda a fin de que se pueda celebrar el juicio con presencia de todas las partes legitimadas y, en particular, del comité de empresa de la sociedad estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A.

4. Por providencia de 20 de julio de 2006 la Sección Segunda de este Tribunal admitió a trámite el recurso de amparo y, en aplicación del art. 51 LOTC, acordó requerir el testimonio de las actuaciones al Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y Sala de lo Social del Tribunal Supremo, interesándose al propio tiempo al Juzgado de lo Social el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para su comparecencia en este proceso constitucional.

5. El 19 de diciembre de 2006 tuvo entrada en este Tribunal escrito del Abogado del Estado en el que solicitaba se le tuviera por personado en el procedimiento de amparo. La diligencia de ordenación de 30 de enero de 2007 tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones y el escrito del Abogado del Estado, acordando en el sentido solicitado por éste y concediendo un plazo de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes (art. 52.1 LOTC).

6. El 5 de marzo de 2007 la representación del demandante de amparo presentó escrito en el que reiteró las alegaciones de su demanda.

7. El Abogado del Estado presentó alegaciones el 12 de febrero de 2007. Manifiesta que no encuentra explicación a la Sentencia recurrida ni en la identificación del objeto del recurso ni en la desestimación conjunta de la suplicación formulada contra la Sentencia de instancia y contra el Auto resolutorio del incidente de nulidad. Parece claro, dice, que la ratio decidendi del Auto de 11 de marzo de 2002 es asumida por la Sala de lo Social, razón por la que lo confirma, pero esa confirmación habría de llevar a la anulación de actuaciones porque la causa de no haberla podido acordar el Juzgado residía en la competencia revisora del Tribunal Superior de Justicia en virtud del recurso de suplicación, efectivamente utilizado.

La remisión que se hace en el último párrafo de la Sentencia de 29 de diciembre de 2003 a la vía del recurso de suplicación, que en su caso pudiera instar el comité de empresa, parece dejar abierta la posibilidad de un nuevo recurso. Sin embargo, no se alcanza a comprender esta remisión, cuando el objeto del recurso de suplicación interpuesto era también la Sentencia de primera instancia. Todo lo cual apuntaría, dice, a una incongruencia infra petitum pues podría haberse confirmado el Auto y anulado la Sentencia de instancia, o a la inversa, pero la confirmación de ambos conduce a la pervivencia de dos resoluciones que resultan contradictorias y por ello incompatibles lógicamente. Cree claro que el vicio de la Sentencia recurrida consiste en una falta de respuesta —positiva o negativa— a la anulación de actuaciones interesada por la que la incongruencia que denuncia tendría que haberse intentado remediar ante la propia Sala sentenciadora por la vía del incidente de nulidad de actuaciones regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que no se hizo, correspondiendo en consecuencia la inadmisión del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC] y, en su defecto, su estimación en cuanto afecta a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 29 de diciembre de 2003, y la desestimación en lo que atañe al Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones formulado ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 19 de febrero de 2007, solicitando el otorgamiento del amparo. Señala, en primer lugar, que el comité de empresa demandante no formula reproches autónomos ni contra el Auto que inadmitió el recurso de casación para la unificación de doctrina, dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 9 de marzo de 2005, ni contra el Auto de 11 de marzo de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, centrando sus reproches en la Sentencia dictada en suplicación por la Sala de lo Social de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Destaca respecto de la primera queja (carencia de fundamentación en Derecho y contradicción entre las resoluciones judiciales), que el comité de empresa recurrente en amparo interpuso recurso de suplicación ateniéndose a la vía indicada por el mismo Auto de 11 de marzo de 2002 y solicitó como único motivo la nulidad de la Sentencia recaída en instancia, con retroacción de las actuaciones al objeto de que pudiera comparecer en juicio para defender sus legítimos intereses. La Sala de lo Social, en su sentencia de 29 de diciembre de 2003, rechazó el recurso en el entendimiento de que la posibilidad de recurrir en suplicación salvaguardaba el interés legítimo que pudiera ostentar el comité de empresa, añadiendo además su conformidad con los argumentos expuestos en el Auto de 11 de marzo de 2002. Esa respuesta, en opinión del Ministerio Fiscal, suscita perplejidad: si de la lectura del Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones fluía que el único modo de salvaguardar los derechos del recurrente, dada la absoluta indefensión padecida, era anular la Sentencia y acordar la retroacción procedimental pertinente para posibilitar su comparecencia en juicio, la afirmación de la Sala de compartir los razonamientos expuestos en dicho Auto sin acordar, sin embargo, la nulidad, sin otro aditamento argumental, no resulta comprensible. Por consiguiente, al decidirse la controversia sobre la base de asumir una argumentación del juzgador a quo que de hecho no se acoge, pues se resuelve en sentido radicalmente contrario a la misma, la Sentencia de 29 de diciembre de 2003 no puede considerarse ni fundada en Derecho ni razonable.

Por otra parte, esa resolución judicial confirma el Auto de 11 de marzo de 2002 y con ello deja en vigor una Sentencia dictada inaudita parte —la dictada en instancia sobre la cuestión de fondo— en un proceso en el que el comité de empresa no fue debidamente emplazado, razón por la que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Cabría considerar tal vez que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, al limitarse a confirmar el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones, mantenía abierta la posibilidad de que la parte ahora demandante articulase un nuevo recurso de suplicación, pero ni siquiera tal entendimiento de lo acaecido podría hacer variar la conclusión sobre la acreditación de la vulneración que se esgrime en la demanda, dado que, como en ella se expone, el carácter extraordinario del recurso de suplicación convierte en meramente ilusoria la posibilidad de defensa del comité de empresa de la sociedad estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., pues el plenario se celebró sin oposición y sin que nadie que pudiera ostentar un interés similar propusiera prueba que se hubiese practicado y permitiese articular con las debidas garantías un recurso de suplicación frente a la Sentencia de instancia.

Por lo expuesto, solicita que se declare la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE); que se anule la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 29 de diciembre de 2003 y que se acuerde la retroacción de las actuaciones al momento pertinente al objeto de que sea llamado al proceso, como parte que ostenta interés legítimo, el comité de empresa demandante de amparo.

9. Por providencia de 21 de septiembre de2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de 29 de diciembre de 2003, dictada en el recurso de suplicación núm. 462-2002 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede de Santa Cruz de Tenerife y contra el Auto de 11 de marzo de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife (procedimiento núm. 275-2001), por considerar que vulneran el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). A estas resoluciones se limita nuestro enjuiciamiento del que hay que excluir el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2005, por cuanto se limitó a declarar la firmeza de la Sentencia recurrida.

Sostiene el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., que la Sentencia impugnada lesiona su derecho fundamental a una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por cuanto incurre en falta de fundamentación y en contradicción con el Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife antes citado, resolviendo en contra del criterio sentado en éste pese a que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias lo confirma y razona lo contrario. Alega, en segundo lugar, que la Sentencia de 29 de diciembre de 2003 no toma en consideración que el recurso de suplicación se configura como un remedio de naturaleza extraordinaria que sólo puede ser planteado por los motivos tasados legalmente, de modo que la posibilidad de articular ese recurso no podría paliar la indefensión causada, en contra de lo que razona aquella resolución judicial. Considera que la condición de parte legitimada —que ha sido reconocida al comité de empresa recurrente— implicaba su derecho a participar en el acto del juicio laboral y obligaba, por tanto, a acordar la nulidad de las actuaciones para asegurarle las garantías de su derecho de defensa.

El Abogado del Estado estima que la Sentencia recurrida incurrió en incongruencia citra petita. A su juicio, se entendería que hubiese confirmado el Auto de 11 de marzo de 2002 y anulado la Sentencia de instancia, o a la inversa, pero no es aceptable la confirmación de ambos, ya que supone la imposible validez en Derecho de dos resoluciones que resultan claramente contradictorias e incompatibles. Opone que la falta de respuesta a la anulación de actuaciones interesada en el recurso de suplicación, obligaba a plantear el incidente de nulidad de actuaciones entonces regulado en el art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), lo que no se hizo, por lo que la demanda de amparo incurre en la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC]. El Abogado del Estado considera procedente, caso de no acogerse el óbice procesal denunciado, la estimación del recurso en lo que afecta a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, de 29 de diciembre de 2003.

El Ministerio Fiscal pide el otorgamiento del amparo. Respecto de la carencia de fundamentación en Derecho de la Sentencia recurrida, mantiene que en ella se dio una respuesta que suscita perplejidad. En efecto, el Tribunal Superior de Justicia afirma que asume la argumentación del juzgador a quo pero de hecho no la acoge, pues resuelve en sentido radicalmente contrario a la misma, lo que no puede calificarse como fundado en Derecho ni razonable. En cuanto a la segunda alegación subraya el Fiscal que la Sentencia recurrida confirmó el Auto de 11 de marzo de 2002 y con ello dejó en vigor una Sentencia dictada inaudita parte en un proceso en el que el comité de empresa de la sociedad estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., perjudicado por la misma, no fue debidamente emplazado; es ésta una razón adicional que demuestra que tal pronunciamiento vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. La causa de inadmisión aducida por el Abogado del Estado debe ser examinada con carácter previo, ya que su acogimiento determinaría la inadmisión del recurso incluso en esta fase de Sentencia, por cuanto los defectos insubsanables de que pudiera estar afectada una demanda de amparo no resultan sanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite (SSTC 228/2001, de 26 de noviembre, FJ 2; 18/2002, de 28 de enero, FJ 3; 213/2003, de 1 de diciembre, FJ 2; 106/2005, de 9 de mayo, FJ 2, 17/2006, de 30 de enero, FJ 2, y 93/2007, de 7 de mayo, FJ 3, entre otras).

Sostiene el Abogado del Estado que la Sentencia recurrida incurrió en incongruencia citra petita partium, por lo que se debió plantear el incidente de nulidad de actuaciones regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial ante la propia Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, lo que no se hizo, concurriendo por ello el óbice de la falta de agotamiento de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC].

Si como alega el Abogado del Estado se formulara efectivamente una queja de vulneración del art. 24.1 CE por incongruencia podría concurrir la mencionada causa de inadmisión, dado que, en efecto, no se promovió un incidente de nulidad (ex art. 240.3 LOPJ, entonces vigente) que hubiera otorgado una posibilidad de reparar la lesión antes de plantear el amparo constitucional. En esa hipótesis, el carácter subsidiario del recurso de amparo impediría nuestro pronunciamiento, al menos respecto de las vulneraciones que, conforme a la regulación aplicable al caso, eran susceptibles de ser reparadas a través del citado cauce procesal (SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 3; 28/2004, de 4 de marzo, FJ 4; 235/2005, de 26 de septiembre, FJ 2, y 48/2006, 13 de febrero, FJ 2). La regulación de aquel incidente de nulidad actuaciones (en la redacción previa a la que recientemente ha recibido en la disposición final primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 mayo), obligaba a su interposición en supuestos de incongruencia —cuando la Sentencia o resolución no fuera susceptible de otro recurso— y constituía un cauce ineludible para cumplir el requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC (por todas, STC 28/2004, de 4 de marzo, FJ 4).

Sin embargo, en esta ocasión no puede acogerse la excepción que opone el Abogado del Estado. Se denuncia una inactividad procesal del recurrente de amparo en la censura de la incongruencia, cuando lo cierto es que la demanda de amparo se funda en otras razones (falta de fundamentación y contradicción entre la Sentencia de 29 de diciembre de 2003 y el Auto de 11 de marzo de 2002, y limitación efectiva del derecho de defensa en el procedimiento). Por tanto, como dijéramos en la STC 289/2006, de 9 de octubre, FJ 2, fuera o no posible atacar las resoluciones judiciales también por la razón que se indica en el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, la circunstancia de la no utilización de esos medios de impugnación con la finalidad que él destaca no condiciona la potencial viabilidad de las quejas formuladas en este proceso constitucional, como tampoco el cumplimiento respecto de ellas del requisito art. 44.1 a) LOTC, dado que no están fundadas en una posible incongruencia de la resolución judicial sino en motivos diversos, desconectados y completamente independientes de esa tacha, cuya canalización a través de un incidente de nulidad de actuaciones en aquella regulación o era manifiestamente improcedente por razones materiales (en el caso de la primera queja formulada, por estar referida a un problema de motivación, no de congruencia —mutatis mutandi STC 140/2006, de 8 de mayo, FJ 2.b) o era a todas luces inviable por reiterativo (en lo que atañe a la segunda queja, pues ésta ya se planteó ante la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia en el recurso de suplicación y no podía ser replanteada por ese cauce, previsto sólo para casos en los que la denuncia no ha podido realizarse con anterioridad). En definitiva, como se dijo también en aquella STC 289/2006, de 9 de octubre, el agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC] se predica de las vulneraciones que se denuncian en amparo, y no de otras desvinculadas que, como hipótesis, pudieran haberse producido y combatido en el proceso judicial.

Por lo demás, la denuncia por incongruencia carece de fundamento. Para que exista incongruencia por falta de respuesta judicial, recordaba entre tantas otras nuestra STC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 2, “es preciso que la Sentencia o la resolución que ponga fin al procedimiento guarde silencio o no se pronuncie sobre alguna de las pretensiones de las partes, dejando imprejuzgada o sin respuesta la cuestión planteada a la consideración del órgano judicial aun estando motivada (SSTC 16/1998, de 26 de junio, FJ 4, 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 3, 86/2000, de 27 de marzo, FJ 4, y 156/2000, de 12 de junio, FJ 4), siendo posible incluso la desestimación tácita (por todas SSTC 86/2000, de 27 de marzo, FJ 4, y 33/2002, de 11 de febrero, FJ 3)”. Pues bien, la Sentencia de 29 de diciembre de 2003 —al margen de lo que cupiera decir de su motivación desde una perspectiva constitucional (basada, en esencia, y a pesar de su confusa argumentación, en la negación de la indefensión por existir vía de recurso)— dio respuesta congruente al motivo articulado por el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., desestimando por la razón apuntada su petición de nulidad de actuaciones. Hubo, así, pronunciamiento judicial. Y por tanto, al no darse el presupuesto material que permitía el recurso al remedio procesal de la nulidad de actuaciones entonces regulado en el art. 240.3 LOPJ, resultaría inadecuado exigirlo al demandante de amparo (SSTC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 2, y 140/2006, de 8 de mayo, FJ 2).

Debe entenderse adecuadamente agotada la vía judicial previa.

3. Antes de proceder al examen de las quejas formuladas, conviene precisar el objeto de nuestro enjuiciamiento. Como subraya el Fiscal en su escrito de alegaciones, el comité de empresa demandante de amparo no realiza reproches autónomos contra el Auto de 11 de marzo de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, ciñendo su queja respecto de las lesiones denunciadas a la Sentencia dictada en grado de suplicación. Imputa a esta Sentencia una doble vulneración del art. 24.1 CE, tanto por su fundamentación incoherente con el Auto de 11 de marzo de 2002 dictado por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, en resolución del incidente de nulidad de actuaciones, como por haber confirmado una Sentencia —la de instancia, de fecha 10 de septiembre de 2001— que causó indefensión al comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., al dictarse sin haberle citado al acto del juicio laboral.

A la vista de las distintas alegaciones realizadas, corresponde establecer a continuación cuál ha de ser el orden en que hemos de examinar las quejas, dando prioridad, según jurisprudencia constante de este Tribunal, a aquéllas de las que pueda derivarse una retroacción de actuaciones y, dentro de éstas, a las que, al determinar la retroacción a momentos anteriores, hagan innecesario nuestro pronunciamiento sobre las restantes (por todas, SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 2; 42/2004, de 23 de marzo, FJ 3; 42/2006, de 13 de febrero, FJ 3; 140/2006, de 8 de mayo, FJ 3, y 94/2007, de 7 de mayo, FJ 2).

Pues bien, cualquiera de las lesiones objeto de enjuiciamiento, de ser estimadas en esta Sentencia, determinaría la retroacción de las actuaciones. Los demandantes aducen en primer lugar que el Tribunal Superior de Justicia habría incurrido en un defecto en la motivación, al apoyarse, según afirman, en el Auto de 11 de marzo de 2002, resolviendo sin embargo en sentido distinto del que se desprende del mismo. Y, en segundo lugar, sostienen que la Sentencia recurrida, de 29 de diciembre de 2003, causa una restricción de su derecho de defensa, razón por la que solicitan la anulación de las actuaciones para poder ser debidamente llamados al acto del juicio. Esto así, si se estimara la primera alegación, debería anularse la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, para que dictara una nueva resolución respetuosa con el deber de motivación de la resoluciones judiciales, explicitando las razones por las que resolvió como lo hizo o modificando su razonamiento y parte dispositiva para adaptarlos a las lógicas consecuencias (nulidad de actuaciones) que se seguían, según el recurrente, del Auto de 11 de marzo de 2002 en el que dice apoyarse. Por su parte, si se produjera la estimación de la segunda queja la retroacción tendría fundamento en la necesidad de citar debidamente al comité de empresa recurrente al acto del juicio, para que pudiera ejercitar su derecho de defensa con todas las garantías, procediéndose en esa hipótesis, partiendo de que su condición de parte legítima en el proceso no está en cuestión, a la anulación de todas las actuaciones judiciales posteriores al momento en que ese emplazamiento debió producirse, lo que explica que la demanda de amparo solicite la anulación de las resoluciones judiciales impugnadas y, asimismo, de todo el procedimiento laboral, retrotrayendo las actuaciones hasta el momento posterior a la admisión de la demanda a fin de que se pueda celebrar el juicio con presencia de todas las partes legitimadas y, en particular, del comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A.

Por consiguiente, conforme a la jurisprudencia reseñada, deberemos comenzar nuestro análisis por la segunda queja planteada en el recurso pues es la que, de apreciarse, conduciría a la retroacción anterior en el tiempo; continuando, en el caso de que rechazáramos la concurrencia de dicha vulneración, con el examen de la alegación restante, relativa al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

4. El objeto de este proceso de amparo nos sitúa en el terreno de la prohibición de indefensión, que dimana del derecho a una tutela judicial efectiva garantizado en el artículo 24.1 de la Norma Fundamental. El derecho de defensa, expresado bajo el clásico principio procesal nemine damnatur nisi auditus, se conculca, ha señalado este Tribunal desde sus inicios (STC 4/1982, de 8 de febrero, FJ 5), cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su plena oportunidad de defensa, proscribiendo la desigualdad de las partes. En ese sentido, hemos afirmado reiteradamente —lo recordaba la reciente STC 65/2007, de 27 de marzo, FJ 2— que la preservación de los derechos fundamentales y, en especial, la regla o principio de interdicción de indefensión “reclaman un cuidadoso esfuerzo del órgano jurisdiccional por garantizar la plena efectividad de los derechos de defensa de ambas partes (STC 226/1988, de 28 de noviembre), por lo que corresponde a los órganos judiciales velar porque en las distintas fases de todo proceso se dé la necesaria contradicción entre las partes, que posean estas idénticas posibilidades de alegación y prueba y, en definitiva, que ejerciten su derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen”. La posibilidad de contradicción es, por tanto, una de las reglas esenciales del desarrollo del proceso, y debe garantizarse en cada grado jurisdiccional, ya que nadie debe ser afectado en sus derechos o intereses legítimos por una Sentencia sin que haya podido defenderse (STC 28/1981, de 23 de julio, FJ 3).

No obstante, también hemos establecido que para que la indefensión alcance relevancia constitucional es necesario que “tenga su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales”, es decir, “que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representan o defiendan” (por ejemplo, SSTC 85/2006, de 27 de marzo, FJ 7, y 61/2007, de 26 de marzo, FJ 2, entre tantas otras). Desde esta perspectiva, hemos admitido que pueda celebrarse un juicio en ausencia en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita de la parte o por negligencia imputable a quien pretende hacer valer su derecho fundamental (STC 222/2002, de 25 de noviembre, FJ 3, y las en ella citadas), no suponiendo entonces la resolución judicial recaída inaudita parte una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, al no haber puesto el afectado la debida diligencia en la defensa de sus derechos e intereses.

Pues bien, en el presente caso lo que en definitiva denuncia el demandante es la pérdida de una oportunidad procesal prevista en el ordenamiento jurídico para hacer valer los propios derechos o intereses de parte, en concreto la intervención en el juicio oral con todas las garantías, considerando que esa circunstancia, imputable a los órganos judiciales, le ocasionó indefensión.

Como ha quedado expuesto, no existe controversia sobre el legítimo interés y la condición de parte procesal del recurrente en amparo. Así lo declaró el Auto de 11 de marzo de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, razonando que, al no ser demandado, el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., representante de los trabajadores portuarios, no pudo actuar en un juicio en el que se ventilaban importantes intereses para el colectivo que representaba, afirmando incluso que se ponía de manifiesto un posible fraude procesal puesto que, con violación del art. 75.1 de la Ley de procedimiento laboral (LPL), se pretendió y se logró celebrar el juicio sin la presencia de todos los interesados. Por ello, la parte dispositiva de aquella resolución acordó tenerle por personado y parte legítima en el procedimiento.

Sin embargo, estimando que no podía anular su propia Sentencia al ser recurrible en suplicación, el Juzgador a quo instruyó al recurrente sobre la posibilidad de solicitar, al amparo del art. 191 a) LPL, la nulidad de actuaciones ante el Tribunal Superior de Justicia, del que recibió como respuesta, según se dijo, la desestimación de su pretensión. En el criterio de la Sala de lo Social “a través de la vía del recurso de suplicación, queda salvaguardado el interés legítimo que pudiera ostentar el comité de empresa a ser parte en dicho procedimiento”. Esa es la razón, entonces, que fundamenta la denegación de la petición de nulidad, así como la que provoca la imposibilidad definitiva del recurrente de participar y ejercitar su derecho de defensa en el acto del juicio laboral.

El derecho del comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., a personarse y ser parte legítima en el procedimiento no está en cuestión en este proceso de amparo, una vez reconocido por el Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 11 de marzo de 2002. Por ello el problema de tutela judicial efectiva que debemos resolver reside exclusivamente en el examen de aquel razonamiento judicial, esto es, en la suficiencia o insuficiencia del recurso de suplicación para paliar la indefensión sufrida por quien no fue parte en instancia, no pudiendo participar en el acto del juicio laboral. O enunciándolo aún en otras palabras, deberá despejarse si es irrelevante la lesión denunciada en la medida que los principios que se consideran vulnerados como consecuencia de la falta de citación al acto del juicio (los de audiencia, defensa y contradicción), y de cuya conculcación habría derivado la indefensión y la vulneración de la tutela judicial efectiva por parte de los órganos judiciales, podrían haberse garantizado en suplicación si se hubiera formalizado el recurso no solamente en reclamación de la nulidad de actuaciones, que es lo que hizo el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., sino instando también del órgano ad quem, articulando los motivos de impugnación pertinentes, que se pronunciase sobre el fondo de la cuestión planteada en el proceso.

5. Cuestión similar ha sido respondida expresamente en otras resoluciones de este Tribunal, como las SSTC 118/1984, de 5 de diciembre, 113/1993, de 29 de marzo, 134/2002, de 3 de junio, o 94/2005, de 18 de abril, si bien no quedaran en ningún caso referidas a las posibilidades paliativas de la indefensión que quepa atribuir al recurso de suplicación en el orden social en supuestos como el descrito. Sin embargo, las diferencias existentes entre aquellos casos y el ahora enjuiciado no los convierte en distintos en la dimensión constitucional efectivamente comprometida, conectada exactamente por igual con el derecho de defensa y siendo además equiparables las circunstancias en las que el derecho ha sufrido. Será posible extender, por ello, los criterios sentados en dichos pronunciamientos al caso actual.

Pues bien, para descartar cualquier objeción de falta de agotamiento de la vía judicial, diremos en primer lugar, como recuerda la STC 94/2005, de 18 de abril, que son varias las Sentencias de este Tribunal que han concedido el amparo por existir indefensión en supuestos en los que el recurrente, privado de la primera instancia, sólo solicitó en el recurso sucesivo la nulidad de actuaciones, sin articular motivos de fondo sobre las cuestiones sustantivas que constituyeron el objeto del proceso (por ejemplo, SSTC 123/1991, de 3 de junio, 141/1991, de 20 de junio, y 327/1993, de 8 de noviembre).

En segundo lugar, en una perspectiva material, se advierte en aquellas Sentencias que la pauta doctrinal para resolver quejas como la que ahora se nos plantea dependerá de que el recurso existente, potencialmente paliativo de la indefensión ocasionada, se configure o no de modo idéntico a la primera instancia de la que el recurrente fue privado, o en todo caso de que con él pueda efectivamente lograrse —o no se pueda, en su defecto— la restitución íntegra de los derechos vulnerados. De ahí que, por poner un ejemplo de aquella jurisprudencia, hayamos dicho que “la actual regulación del recurso de apelación en el procedimiento de faltas sólo en muy limitada medida posibilita remediar los derechos lesionados por la incomparecencia involuntaria del denunciado en la primera instancia. Todo ello propicia que la condena en ausencia de un denunciado en la primera instancia, por una incomparecencia no imputable a su voluntad o actuar negligente, suponga una indefensión dado el complejo de garantías constitucionales del proceso de cuyo ejercicio se ve privado y que no son enteramente remediables en la apelación, a través de las posibilidades de discusión sobre el fondo y práctica de pruebas” (STC 94/2005, de 18 de abril).

6. Acogiendo esos criterios doctrinales y aplicándolos seguidamente al supuesto planteado, conviene comenzar subrayando que los recursos extraordinarios —y lo es el de suplicación laboral— se caracterizan porque los motivos de interposición están legalmente tasados y a ellos se reduce el conocimiento del Tribunal llamado a resolverlos, que no puede pronunciarse sobre la totalidad de la cuestión litigiosa. El recurso de suplicación, tenemos dicho, es un recurso de alcance limitado en el que los términos del debate vienen fijados por el escrito de interposición del recurrente y la impugnación que del mismo haga, en su caso, el recurrido (por todas, SSTC 218/2003, de 15 de diciembre, FJ 4; 83/2004, de 10 de mayo, FJ 4; y 53/2005, de 14 de marzo, FJ 5). Esta configuración normativa determina que el Tribunal ad quem no pueda valorar ex novo toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes, pues de otro modo sufriría la confianza legítima generada por los términos en que fue conformada la realidad jurídica en el proceso, que no puede desconocerse (STC 56/2007, de 12 de marzo, FJ 5).

En particular, centrándonos en las cuestiones de orden fáctico, y por tanto en las posibilidades probatorias en sede de recurso —cuya restricción subraya con singular insistencia el comité de empresa recurrente en amparo— bastará recordar que el error de hecho determinante para el fallo se configura en la suplicación laboral como uno de los posibles objetos del recurso [art. 191 b) LPL], pero que para apreciarlo —tiene dicho la jurisprudencia, según hemos recordado en la STC 4/2006, de 16 de enero, FJ 4— es imprescindible que se desprenda objetivamente de documentos obrantes en autos o pericias efectuadas en la instancia, sin conjeturas, hipótesis o razonamientos subjetivos, todo ello sin perjuicio de ciertos supuestos excepcionales —señaladamente, art. 231.1 LPL— sobre cuya virtualidad no se ha debatido en los presentes autos. Ese conjunto de requisitos conduce a una línea jurisprudencial consolidada y constante a cuyo tenor el error fáctico denunciable en suplicación debe derivarse inequívocamente de pruebas singulares y tasadas y, en principio y en lo que ahora importa, practicadas en la instancia, lo que a todas luces limita las posibilidades de defensa de quien no pudo intervenir en el acto del juicio laboral.

A diferencia de otros supuestos en los que, por imperativos del derecho de defensa, hemos modalizado los perfiles que caracterizan la suplicación laboral en su interpretación clásica de legalidad procesal, respetando pese a tales ajustes de constitucionalidad su articulación normativa e interpretación constantes (como ocurría en las SSTC 53/2005, de 14 de marzo, y 56/2007, de 12 de marzo, o en la STC 4/2006 , de 16 de enero), para que encontraran eficaz acomodo en el presente caso las garantías constitucionales cuya privación denuncia el comité de empresa recurrente debería operarse una absoluta transformación de la suplicación laboral tal y como viene siendo entendida y legalmente contemplada, lo que no sólo no corresponde a la competencia de los órganos judiciales ni a la de este Tribunal Constitucional sino que, a la sazón, acredita la insuficiencia del razonamiento en el que descansa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia recurrida en amparo. En efecto, la conclusión que se alcanza es clara: pese a reconocerse su derecho a ser parte en el procedimiento (Auto de 11 de marzo de 2002), el comité de empresa demandante de amparo ha sido privado de su derecho de defensa, sin que esa limitación de garantías constitucionales pudiera repararse a través de la interposición de un recurso de suplicación frente a la Sentencia dictada en instancia, incluyendo motivos fácticos y/o jurídicos, dado que el carácter extraordinario de dicho recurso convertía en meramente ilusorias las posibilidades de defensa de los intereses representados por el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A., y, en consecuencia, en inviable la restitución íntegra de las garantías de las que fue privado al no ser llamado al acto del juicio.

7. No consta dato alguno del que sea posible deducir que la situación de indefensión fuera debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representan o defiendan (SSTC 85/2006, de 27 de marzo, FJ 7, y 61/2007, de 26 de marzo, FJ 2, entre tantas otras), por lo que procederá el otorgamiento del amparo solicitado.

Resta únicamente por determinar el alcance de nuestro pronunciamiento (art. 55.1 LOTC). Procede acceder a la pretensión del demandante de amparo de que se declare la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), lo que implica en este caso la anulación de las resoluciones judiciales, incluida la Sentencia de instancia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 10 de septiembre de 2001 y, asimismo, del procedimiento laboral hasta el momento posterior a la admisión de la demanda a fin de que se pueda celebrar el juicio con presencia de todas las partes legitimadas y, en particular, del comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A.

Es cierto que, como subraya el Ministerio Fiscal, el recurrente no formula reproches autónomos contra el Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 11 de marzo de 2002, y que tampoco lo hace contra las resoluciones previas salvo en lo que su queja de indefensión las alcanza, pero la estimación del recurso de amparo contra la Sentencia dictada en suplicación debe determinar en este caso la revocación de su antecedente lógico y necesario, que es el Auto de 11 de marzo de 2002, en la medida en que no acordó la retroacción de las actuaciones, así como de todas las resoluciones anteriores que se dictaron sin garantizar el derecho de defensa del comité recurrente en amparo. Además de que no existen ya, en esta vía constitucional, los límites que determinaron la contención del Juzgado para anular una Sentencia susceptible de recurso de suplicación, dicho remedio procesal ha sido intentado una vez sin éxito. Es evidente que, sin declarar la retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno para que, resultando indiscutido el derecho del comité de empresa a ser parte legítima en el proceso, se le de pleno y adecuado efecto, admitiendo su personación en el mismo con todas las garantías, no se daría la satisfacción debida del derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión en contra de lo que exige nuestro art. 55.1 c) LOTC.

En efecto, como ha quedado dicho, el comité de empresa recurrente en amparo formalizó recurso de suplicación a tenor de la instrucción de recursos contenida en el Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 11 de marzo de 2002. Y es indiscutible que en ese grado de suplicación no recibió una respuesta reparadora de la indefensión causada, al considerar el Tribunal Superior de Justicia de Canarias que el recurso de suplicación era suficiente a tal fin cuando, según se ha razonado, por su configuración normativa no resultaba idóneo para remediar la quiebra constitucional producida en el derecho de defensa del recurrente en amparo. Siendo así, obvias razones de economía procesal nos llevan a acoger íntegramente la pretensión del recurrente, anulando las resoluciones recurridas y las restantes actuaciones del procedimiento laboral hasta el momento de la citación, lo que incluye la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 10 de septiembre de 2001, ordenando a éste que, con citación del recurrente al acto del juicio, asegure su derecho de defensa en los términos constitucionalmente garantizados, iniciándose el procedimiento y celebrándose el acto del juicio con todas las garantías.

Ningún sentido tiene encomendar dicha función reparadora nuevamente a la Sala de suplicación cuando la jurisdicción laboral ordinaria ha resuelto ya sobre el derecho del comité de empresa demandante de amparo a ser parte en el proceso aunque sin repararlo y no le restaría ahora sino asegurar, y además en forma constitucionalmente vinculada, cuáles son las garantías procesales esenciales derivadas de tal derecho, remediando la indefensión producida.

La apreciación de la vulneración del derecho de defensa, conforme a lo que establecimos en el fundamento jurídico tercero, hace innecesario entrar a considerar las restantes quejas de la demanda de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el comité de empresa de la Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba del Puerto de Santa Cruz de Tenerife, S.A. y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, de 29 de diciembre de 2003, dictada en recurso de suplicación núm. 462-2002, así como la del Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 11 de marzo de 2002, y de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 10 de septiembre de 2001.

3º Retrotraer las actuaciones del procedimiento laboral hasta el momento posterior a la admisión de la demanda, a fin de que se pueda celebrar el juicio con presencia de todas las partes legitimadas.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 206/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:206

Recurso de amparo 4487-2005. Promovido por don Luis Moreno Alonso frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Badajoz que le condenaron por un delito contra la seguridad del tráfico.

Supuesta vulneración de los derechos a la integridad física y a la presunción de inocencia; vulneración del derecho a la intimidad personal: intervención policial de análisis médicos realizados en el curso de la asistencia prestada en un hospital al reo; condena fundada en pruebas de cargo independientes (STC 25/2005).

1. No se vulnero la presunción de inocencia del condenado ya que los órganos judiciales constataron y valoraron autónomamente otras pruebas de cargo distintas e independientes del análisis de alcohol en sangre, mediante las cuales se considera acreditada la concurrencia de todos los elementos del tipo aplicado (SSTC 220/1998, 73/2007) [FJ 9].

2. Doctrina constitucional sobre la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), y en particular sobre la concurrencia de prueba de cargo suficiente (SSTC 81/1998, 253/2006) [FJ 9]

3. Al haberse invadido la esfera privada del recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial y, al no haberse acreditado la urgente necesidad de la intervención policial sin mandato judicial previo ni la proporcionalidad de la misma, se ha vulnerado el art. 18.1 CE, lo que determina la nulidad de la prueba obtenida como consecuencia de dicha vulneración [FFJJ 7, 8].

4. El análisis para determinar la tasa de alcohol en sangre en el marco de la investigación de un delito de conducción se orienta a un fin constitucionalmente legítimo, sin embargo, no resulta constitucionalmente aceptable entender que, de no poder practicarse la prueba de aire expirado, resulte legítimo, en todo caso, su práctica (SSTC 24/1992, 319/2006) [FFJJ 7, 8].

5. Doctrina constitucional sobre el derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), y en particular sobre el deber de terceros de abstenerse de cualquier intromisión en la esfera intima (SSTC 207/1996, 25/2005) [FFJJ 4 a 6].

6. La reserva de ley constituye el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas (SSTC 49/1999, 70/2002) [FJ 5].

7. No existe constancia, ni se queja el recurrente, de que la extracción de sangre fuera realizada coactivamente, sino que todo apunta a que prestó su consentimiento a la extracción, siquiera tácitamente, por lo que no cabe considerar afectado el derecho fundamental a la integridad física (SSTC 234/1997, 25/2005) [FJ 3].

8. Doctrina constitucional sobre el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE), en relación a la prohibición de toda clase de intervención corporal que carezca de consentimiento de su titular (STC 207/1996) [FJ 3].

9. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva alegada por el recurrente ha de reconducirse a la vulneración de los derechos fundamentales sustantivos en juego (STC 185/2003) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4487-2005, promovido por don Luis Moreno Alonso, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Infante Sánchez y asistido por el Abogado don Tomás Julio Gómez Rodríguez, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Badajoz de 10 de mayo de 2005, recaída en el recurso de apelación núm. 142-2005, interpuesto contra la Sentencia dictada el 7 de febrero de 2005 por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Badajoz, en el procedimiento abreviado núm. 352-2004, que le condenó como autor de un delito contra la seguridad del tráfico. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 18 de junio de 2005, el Procurador de los Tribunales don Manuel Infante Sánchez, en nombre y representación de don Luis Moreno Alonso, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El día 21 de agosto de 2003 se produjo un accidente de tráfico, en el que el vehículo conducido por el recurrente se salió de la carretera y volcó sobre el techo. El conductor resultó herido y fue trasladado al Hospital de Zafra (Badajoz).

En el atestado instruido por la Guardia civil se hace constar que, ante la imposibilidad de someter al conductor a las pruebas de detección alcohólica por el método de aire espirado, por hallarse hospitalizado, y dada la presencia de una serie de síntomas de embriaguez, se solicita al centro sanitario que realice una analítica de las muestras de sangre extraídas por razones terapéuticas, con el fin de determinar la tasa de alcohol en sangre o de otras sustancias estupefacientes, psicotrópicas, estimulantes o análogas. El oficio policial, obrante al folio 20 de las actuaciones, invoca en su solicitud los arts. 12 de la Ley de tráfico y seguridad vial y los capítulos IV y V del Reglamento general de circulación, e insta a que los resultados obtenidos sean remitidos al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Zafra, en funciones de guardia. El análisis se practicó, arrojando un resultado positivo de 1,34 g/l, pero no existe constancia de que fuera remitido por el Hospital al Juzgado, sino que el informe clínico se encuentra incorporado al atestado elaborado por la Guardia civil, que luego ésta remitió al Juzgado.

Posteriormente, los agentes de la Guardia civil dirigieron un oficio al Juzgado de Instrucción de Zafra en el que -en un modelo impreso en el que se hacen constar los datos relativos al accidente de circulación- solicitan mandamiento judicial para la realización de la analítica sobre las muestras de sangre extraídas al recurrente en el Hospital con fines terapéuticos. No consta la existencia de actuación judicial alguna en respuesta a dicha solicitud policial.

b) Mediante Sentencia dictada el 7 de febrero de 2005 el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Badajoz condenó al demandante de amparo, como autor de un delito contra la seguridad del tráfico del art. 379 del Código penal (CP), sin circunstancias modificativas de responsabilidad criminal, a la pena de cinco meses de multa con una cuota diaria de catorce euros y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, así como privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores durante el tiempo de dos años.

Dicha Sentencia considera probado que, a las 22:45 horas del día 21 de agosto de 2003, tuvo lugar un accidente de circulación consistente en el que el vehículo conducido por el acusado don Luis Moreno Alonso "salió de la vía por la que circulaba -tramo recto procedente de curva suave a la izquierda- por la margen derecha, chocando con una obra de fábrica y volcando con posterioridad sobre su techo. El accidente tuvo lugar al no percatarse de nada su conductor debido a la previa ingestión de bebidas alcohólicas". Igualmente se reseña en los hechos probados que tras el accidente el acusado fue trasladado de inmediato al Hospital de Zafra, donde "se procedió a realizar una extracción de sangre para determinar el grado de alcoholemia del conductor, de lo cual resulta un nivel de 1,34 grm/litro del alcohol etílico -folio número 46 de autos". Y que "los agentes instructores del atestado concretan como síntomas externos … 'ojos brillantes, pupilas algo dilatadas, habla pastosa, y olor a alcohol' (especificado en el acto de juicio oral)".

En el fundamento jurídico 1 de esta Sentencia se afirma que los hechos declarados probados constituyen un delito contra la seguridad del tráfico por conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas del artículo 379 CP. La ingesta de alcohol se considera acreditada a partir de "la sintomatología externa que concretan los agentes de la Guardia Civil, en el atestado, ratificado por ambos (agentes números B-77361-C y N-23930- F) en el acto de juicio oral, en el cual además aclaran que el acusado presentaba olor a alcohol, pese a que por error no lo hicieron constar en el atestado; explican que cuando acudieron al Hospital a donde fue evacuado el accidentado, notaron al acceder a su habitación un fuerte olor a alcohol. No existen datos objetivos para concluir que los agentes actuando al margen de lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, introduzcan un dato relevante perjudicial para el acusado, con ánimo de incriminarle. Por tanto se admite y se dota de eficacia probatoria esa rectificación o aclaración vertida en el acto del juicio oral".

Y en cuanto a la validez de la prueba de extracción sanguínea para detección de alcohol, se razona en la Sentencia que "los agentes de la Guardia civil comprobaron la existencia de signos de posible impregnación alcohólica, y como la situación física del conductor -herido en el accidente- no permitía efectuar ninguna labor de comprobación policial en el momento de acaecimiento del siniestro, solicitaron de los facultativos una muestra de sangre con la única finalidad de comprobar el grado de impregnación alcohólica, que dio un resultado positivo y que se realizó con todas las garantías científicas legales, como quedó claramente explicado en el acto de juicio oral por María Paz Cabanillas Núñez, química, dio un resultado positivo. No es preciso el previo consentimiento del conductor para efectuar esa diligencia de investigación policial, a la que aquél debe someterse no para incriminarse, sino para ser valorado posteriormente su resultado junto con otros elementos de prueba".

Finalmente, en cuando a la influencia de la ingesta de alcohol en las facultades psíquicas y físicas del acusado en relación con sus niveles de percepción y reacción, se afirma lo siguiente: "En el atestado se constatan signos evidentes de embriaguez; los resultados de la analítica (1,34 gr/litro) confirman un elevado índice de concentración en sangre que científicamente avalarían una presunción de influencia negativa en el organismo con disminución de los reflejos, solidamente afectados para la conducción. Pero a todos estos datos se añade que el acusado, sin intervención de ningún elemento externo, y en un tramo de vía no peligroso, no concurriendo factores especiales de riesgo para la conducción, ni problemas técnicos en el vehículo, se hubiera salido de la vía por el margen derecho, chocando contra una obra y volcando finalmente. El acusado no otorga ninguna explicación a tal desenlace, únicamente que estaba muy cansado y que se quedaría dormido o despistado".

c) Contra esta Sentencia el demandante de amparo interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Badajoz de 10 de mayo de 2005.

Esta Sentencia sostiene en el fundamento jurídico 3 que "resulta evidente a esta Sala que la prueba practicada es más que suficiente para enervar el principio de presunción de inocencia, dado que se ha practicado en el plenario y sometida a los principios de oralidad, inmediación y contradicción y por tanto con todo tipo de garantías procesales, y no existe en la causa ningún indicio de que la misma pueda estar viciada de alguna forma, dándose aquí por reproducidos los argumentos vertidos por el juzgador de primer orden jurisdiccional en el fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida, por estimarse que los mismos se encuentran ajustados tanto a lo verdaderamente acreditado en las actuaciones como a derecho, debiendo añadirse, en primer lugar, que los guardias civiles intervinientes no sólo ratificaron el atestado y concretamente la diligencia de sintomatología, claramente expresiva del estado en que se encontraba el inculpado (ojos brillantes, habla pastosa, olor alcohol) pero es que para mayor abundamiento aclararon que el mismo olía a alcohol y que tenía síntomas de estar bajo los efectos de bebidas alcohólicas, baste comprobar el folio 162 vuelto, correspondiente al 4 del acta del juicio oral, prueba ésta que también a criterio de la Sala resulta determinante; y en segundo lugar tenemos que, si bien no se le pudo practicar la prueba de alcoholemia en el acto, al tener que ser hospitalizado, sí se le efectuó una extracción de sangre dando como resultado 1,34 g/l; dicha prueba fue practicada con todo tipo de garantías sanitarias y ante el estado en que se encontraba el inculpado, habiéndose igualmente respetado las garantías necesarias en cuanto a su conservación y custodia y sin que se produjese ninguna anomalía, tal y como expusieron los técnicos facultativos en el acto del juicio oral, pero reiteramos esta prueba incluso resulta ociosa en virtud de la prueba a la que anteriormente hemos hechos referencia, no habiéndose practicado en esta alzada nuevas pruebas, distintas de las ya practicadas que puedan desvirtuar el resultado de aquellas".

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la integridad física (art. 15 CE), a la intimidad (art. 18.1 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Se denuncia, en primer lugar, que tanto la Sentencia de instancia como la que resuelve el recurso de apelación vulneran tales derechos fundamentales en la medida en que la extracción de sangre se produjo sin conocimiento ni autorización del afectado y sin autorización judicial alguna, esto es, sin respetar los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional, por lo que tanto la extracción sanguínea como la remisión posterior de la misma al laboratorio y el resultado obtenido son pruebas nulas de pleno derecho, y por dicho motivo, no pueden ser tenidas por válidas y eficaces en juicio. Cita la STC 25/2005, de 14 de febrero.

Asimismo se sostiene que las resoluciones impugnadas vulneran el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que no existe una sola prueba obrante en autos con la mínima entidad para desvirtuarla y, a mayor abundamiento, porque no ha quedado acreditado en absoluto que el recurrente condujera bajo los efectos de bebidas alcohólicas, sin que ninguno de los datos reflejados por la Guardia civil en la diligencia de sintomatología externa haya tenido influencia alguna en la causación del accidente.

Por último, invocando el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se denuncia la insuficiente motivación de ambas Sentencias, al no pronunciarse en absoluto respecto a la nulidad de pleno derecho de la prueba de extracción de sangre, su posterior traslado al laboratorio y el resultado de la misma, alegado en ambas instancias.

Mediante otrosí, el demandante solicita la suspensión de la ejecución de las Sentencias impugnadas, dado que, junto con la pena de multa, se le impone otra de privación del permiso administrativo para conducir vehículos de motor y ciclomotores durante dos años, pena ésta cuyo cumplimiento le produciría un perjuicio irreparable, teniendo en cuenta que la utilización de un vehículo de motor le es imprescindible para ejercer su profesión de agente comercial.

4. Mediante providencia de 26 de julio de 2006 la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Audiencia Provincial de Badajoz para que en el plazo de diez días remitiera testimonio del recurso núm. 142-2005, interesándose al propio tiempo que el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Badajoz emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento abreviado núm. 352-2004 (cuyas actuaciones ya constaban en este Tribunal por haber sido remitidas por el Juzgado a requerimiento efectuado por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 3 de marzo de 2006), con excepción del recurrente en amparo, ya personado, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante ATC 324/2006, de 25 de septiembre, se acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 5 de septiembre de 2006 se dio vista de las actuaciones al Procurador del demandante de amparo y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. El 9 de octubre de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del demandante de amparo, en el que se ratifica íntegramente en todo lo expuesto en el escrito de formalización del recurso de amparo.

Insiste el recurrente en la vulneración de los derechos fundamentales previstos en los arts. 15 CE y 18.1 CE, en relación con la extracción de sangre que le fue practicada durante su estancia hospitalaria con posterioridad al accidente de tráfico sufrido, ya que se realizó sin mandamiento judicial alguno y sin su conocimiento ni autorización, ni de ninguno de sus familiares, cuando debió hacerse con autorización del interesado o previa resolución judicial motivada, pues tales exigencias derivan de la necesidad de que la extracción de sangre para realizar un análisis clínico, cuyo resultado pudiera sustentar una condena penal, se realice con todas las garantías. El sacrificio de los derechos fundamentales garantizados por los arts. 15 CE y 18.1 CE exige una justificación objetiva y razonable, lo que implica que exista previsión legal (el recurrente rechaza que el art. 339 LECrim ofrezca cobertura legal a un supuesto como éste); resolución judicial motivada (que no existe en este caso); e idoneidad, necesariedad y proporcionalidad en relación con un fin constitucional legítimo (circunstancias que tampoco concurren en el presente caso, según el recurrente, porque existían otros medios de investigación no lesivos de derechos fundamentales).

Por otra parte, se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), reiterando que no existe prueba de cargo válida que sustente la condena, considerando el recurrente insuficiente la valorada por los órganos judiciales, incluso al margen de la cuestionada extracción de sangre.

Y, en tercer lugar, se aduce violación del derecho de defensa, en relación con las exigencias de motivación y congruencia, al entender el recurrente que los órganos judiciales no han dado respuesta motivada a una pretensión oportunamente deducida en el proceso, como es la declaración de nulidad de la extracción de sangre realizada al acusado sin las debidas garantías.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 9 de octubre de 2006. Comienza señalando, en cuanto a la queja del recurrente referida a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por la pretendida ausencia de respuesta en las Sentencias impugnadas a la invocada nulidad de la prueba consistente en la extracción y posterior análisis de una muestra de sangre, que, de ser cierta la falta de respuesta judicial a esta cuestión, la queja del recurrente incurriría en la causa de inadmisión que contempla el art. 44.1 a) LOTC, puesto que si lo que se denuncia es un supuesto de incongruencia omisiva en las Sentencias impugnadas en amparo, el recurrente venía obligado -en orden a agotar la vía judicial- a plantear previamente el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 LOPJ. Sin embargo -continúa el Fiscal-, lo cierto es que esta queja del recurrente carece de fundamento alguno, pues tanto la Sentencia de instancia como la de apelación se pronuncian sobre la legitimidad de la valoración de la prueba de extracción sanguínea (fundamento jurídico 1 de la Sentencia de instancia y fundamento jurídico 3 de la Sentencia de apelación), confundiendo el recurrente la desestimación de lo pretendido con la falta de respuesta a su pretensión.

En cuanto a la queja del recurrente sobre la pretendida nulidad de la prueba de extracción sanguínea, que se plantea invocando la lesión de los derechos a la integridad física (art. 15 CE) y a la intimidad (art. 18.1 CE), recuerda el Fiscal que desde la STC 207/1996, de 16 de diciembre, el Tribunal Constitucional ha considerado que, en las denominadas intervenciones corporales, el derecho afectado será, por lo general, el derecho a la integridad física (art. 15 CE), en tanto implican una lesión o menoscabo del cuerpo, siquiera sea de su apariencia externa. Y para que una intervención corporal en la persona del imputado en contra de su voluntad satisfaga las exigencias del principio de proporcionalidad, será preciso que sea ordenada por la autoridad judicial; que sea idónea para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido con ella; que sea necesaria o imprescindible, y que, además, el sacrificio que imponga de tal derecho no resulte desmedido en comparación con la gravedad de los hechos y las sospechas existentes. Por otra parte, la STC 25/2005, de 14 de febrero, afirma que, en el caso concreto de las intervenciones corporales, puede producirse una violación del derecho a la intimidad "no ya por el hecho en sí de la intervención, sino por razón de su finalidad, es decir, porque a través de la práctica de esa prueba se puede obtener una información que el sujeto no quiera desvelar, lo que puede suponer una intromisión añadida en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad personal. Ahora bien, ello no quiere decir que el derecho a la intimidad sea absoluto, pues cede ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, sea proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho".

En el presente caso, y dado que la extracción de la muestra de sangre se produjo a petición de los agentes de la Guardia civil que auxiliaron al lesionado tras producirse el accidente con la exclusiva finalidad de que se procediera a la posterior determinación de la impregnación etílica, concluye el Fiscal que no se respetó ninguna de las exigencias requeridas por la referida doctrina constitucional, por lo que con tal actuación se afectó el derecho del recurrente a la intimidad corporal y a la intimidad personal (art. 18.1 CE), vulnerando el citado derecho los órganos judiciales al proceder a la valoración de la ilícita prueba así obtenida.

Por lo que se refiere a la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), sostiene el Fiscal que la misma sólo podría haberse producido si la condena se hubiera fundado exclusivamente en la prueba ilícitamente obtenida de análisis de sangre, pero no esto es lo que sucede en el presente supuesto, en el que se han valorado otras pruebas de cargo válidas (testifical) e independientes. En efecto, tanto la Sentencia de instancia como la de apelación sostienen la prescindibilidad de la prueba consistente en la analítica practicada, tal y como lo expone la Sentencia del Juzgado de lo Penal en el último párrafo del apartado a) del primer fundamento de derecho, y la de apelación, al final del fundamento de derecho tercero, al afirmar incluso que dicha prueba "resulta ociosa". En definitiva -concluye el Fiscal- los órganos judiciales consideran que el testimonio prestado por los agentes de la Guardia civil en la vista oral, ratificando sus iniciales apreciaciones en el lugar del accidente acerca de los síntomas de intoxicación alcohólica que presentaba el recurrente, unido al hecho del modo de producirse el accidente -una salida de la vía sin la intervención de terceros- son suficientes por sí solos para llegar a la conclusión de que el recurrente conducía bajo los efectos de una previa ingesta de alcohol que afectaba a sus facultades psicofísicas para la conducción y que en consecuencia resulta acreditada la comisión de la infracción penal correspondiente.

Por todo ello el Ministerio Fiscal interesa que se reconozca el derecho del recurrente a un proceso con todas las garantías (debe entenderse que postula en realidad el reconocimiento del derecho a la intimidad personal), y que se declare la nulidad de la valoración de la prueba consistente en la analítica de la muestra de sangre, manteniendo el fallo de las Sentencias impugnadas, en atención a que no ha existido lesión del derecho a la presunción de inocencia, dado que la condena del recurrente puede sustentarse en otras pruebas de cargo válidas e independientes.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Badajoz de 10 de mayo de 2005, recaída en el recurso de apelación núm. 142-2005, interpuesto contra la Sentencia dictada el 7 de febrero de 2005 por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Badajoz en el procedimiento abreviado núm. 352- 2004, que condenó al demandante de amparo como autor de un delito contra la seguridad del tráfico del art. 379 del Código penal (CP: conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas).

En la demanda se denuncia, en primer lugar, la vulneración de los derechos fundamentales a la integridad física (art. 15 CE) y a la intimidad (art. 18.1 CE), al haberse practicado al recurrente un análisis de sangre durante su estancia en el hospital sin su conocimiento ni consentimiento, y sin autorización judicial, para determinar el grado de alcoholemia. Igualmente se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por inexistencia de prueba de cargo válida para sustentar la condena, así como del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por entender el recurrente que los órganos judiciales no se pronunciaron motivadamente sobre la pretensión relativa a la nulidad de la analítica de sangre practicada sin su consentimiento y sin mandato judicial.

El Ministerio Fiscal considera que debe apreciarse la vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), pero rechaza la invocada lesión de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2. A fin de precisar el objeto de nuestro enjuiciamiento debemos comenzar descartando la queja referida a la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), fundada en la falta de respuesta judicial motivada a la pretensión relativa a la nulidad de la prueba de análisis de sangre para detectar el índice de alcoholemia.

En efecto, si se entendiera que lo que se denuncia en la demanda de amparo es un vicio de incongruencia omisiva -incongruencia que niega el Ministerio Fiscal-, esta queja incurriría en la causa de inadmisión consistente en la falta de agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC], como hemos declarado para un caso similar al presente en STC 25/2005, de 14 de febrero, dado que el recurrente no promovió frente a la Sentencia recaída en apelación el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ, en la redacción anterior a la que recientemente ha recibido en la disposición final primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 mayo), que otorga a los órganos judiciales la posibilidad de reparar la incongruencia denunciada, antes de impetrar el amparo constitucional (por todas, SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 3; 28/2004, de 4 de marzo, FJ 4; 235/2005, de 26 de septiembre, FJ 2, y 48/2006, 13 de febrero, FJ 2).

Sin embargo, lo que el recurrente cuestiona realmente es la motivación de la desestimación de su pretensión de nulidad de la prueba de extracción y análisis de sangre a fin de verificar el índice de alcoholemia, esto es, la pretendida insuficiencia de las razones esgrimidas por los órganos judiciales desde la perspectiva de los derechos fundamentales sustantivos en juego y la falta de ponderación de los mismos, queja que ha de reconducirse a la vulneración de estos derechos (por todas, STC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 2), lo que nos conduce al examen de la siguiente queja del recurrente. De esta suerte, sólo en el caso de que fuera desestimada la queja referida a la vulneración de los derechos fundamentales sustantivos procedería que nos pronunciásemos sobre la pretendida falta de respuesta en las Sentencias impugnadas respecto de la pretensión de nulidad de la referida prueba, lo que determinaría entonces el rechazo de esta queja por incurrir en el óbice procesal antes indicado.

3. La cuestión nuclear planteada en la demanda de amparo es, en efecto, la relativa a la vulneración de los arts. 15 y 18.1 CE, como consecuencia de haber ordenado la Guardia civil, sin haber informado y solicitado previamente el consentimiento del afectado y sin autorización judicial, la práctica de un análisis de sangre con posterioridad a su ingreso en el hospital, al objeto de determinar la tasa de alcohol, diligencia que se practicó y cuyo resultado fue incorporado al proceso y utilizado como prueba de cargo.

Como paso previo para poder apreciar las vulneraciones denunciadas ha de analizarse cuál de los derechos fundamentales invocados puede resultar afectado por la diligencia probatoria en cuestión, para posteriormente entrar a considerar si esa afectación es susceptible de alcanzar una justificación constitucional.

Conforme a doctrina reiterada de este Tribunal, el derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE) protege la inviolabilidad de la persona, no sólo en aquellos casos en los que existe un riesgo o daño para la salud, sino también -en lo que ahora interesa- contra toda clase de intervención en el cuerpo que carezca del consentimiento de su titular, por cuanto lo que se protege es el derecho de la persona a la incolumidad corporal, esto es, a no sufrir menoscabo alguno en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento. Y precisando esta doctrina en relación a las diligencias practicables en el curso de un proceso penal como actos de investigación o medios de prueba (en su caso, anticipada) sobre el cuerpo del imputado o de terceros, hemos declarado que en "las calificadas por la doctrina como intervenciones corporales, esto es, en las consistentes en la extracción del cuerpo de determinados elementos externos o internos para ser sometidos a informe pericial (análisis de sangre, orina, pelos, uñas, biopsias, etc.) o en su exposición a radiaciones (rayos X, TAC, resonancias magnéticas, etc.), con objeto también de averiguar determinadas circunstancias relativas a la comisión del hecho punible o a la participación en él del imputado, el derecho que se verá por regla general afectado es el derecho a la integridad física (art. 15 CE), en tanto implican una lesión o menoscabo del cuerpo, siquiera sea de su apariencia externa" (STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 2).

Ahora bien, como se ha hecho constar en los antecedentes de la presente Sentencia, del examen de las actuaciones se desprende, en primer lugar, que lo solicitado mediante oficio por la Guardia civil al centro hospitalario en el que fue ingresado el demandante de amparo tras el accidente de tráfico, no es la extracción de sangre, sino la práctica de un análisis sobre las muestras de sangre que le habían sido extraídas con fines terapéuticos, al objeto de determinar la tasa de alcohol en sangre o de otras sustancias estupefacientes, psicotrópicas, estimulantes o análogas (folio 20 de las actuaciones). Respecto de la extracción de sangre, no existe constancia en lo actuado, ni se queja el recurrente, de que la misma fuera realizada coactivamente, sino que todo apunta a que prestó su consentimiento a la extracción, siquiera tácitamente, aunque fuera sin haber sido informado del tipo de pruebas a realizar sobre las muestras obtenidas y, en concreto, de que se le iba a practicar una prueba de detección de alcohol en sangre. No estando acreditado, por tanto, que se tratara de una intervención corporal coactiva y practicada en contra de la voluntad del interesado, no cabe considerar afectado el derecho fundamental a la integridad física (art. 15 CE), como expresamente hemos afirmado, entre otras, en las SSTC 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9, y 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6.

4. Distinta debe ser nuestra apreciación por lo que respecta a la afectación del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE).

Este derecho, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3; 98/2000, de 10 de abril, FJ 5; 156/2001, de 2 de julio, FJ 4; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 27/2003, de 30 de junio, FJ 7; 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2, entre otras). El art. 18.1 CE confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (por todas, STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2 y las allí citadas).

En concreto, y en relación con las diligencias de investigación o actos de prueba practicables en el curso de un proceso penal, hemos afirmado que las intervenciones corporales pueden conllevar una intromisión en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad personal, no tanto por el hecho en sí de la intervención (que, en su caso, afecta al derecho a la integridad física), sino por razón de su finalidad, es decir, por lo que a través de ellas se pretenda averiguar, si se trata de información referente a la esfera de la vida privada y que el sujeto puede no querer desvelar, como la relativa al consumo de alcohol o de drogas (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3; 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9; 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6; 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 5, por todas).

Esto es lo que sucede también en el presente caso, en el que se realiza un análisis de sangre al objeto de determinar si el afectado había consumido alcohol y cuál era su grado de impregnación alcohólica, lo que supone una injerencia en la vida privada de la persona.

5. Constatada la afectación del derecho fundamental a la intimidad personal, hemos de analizar a continuación si tal afectación resulta constitucionalmente legítima o si, por el contrario, constituye una vulneración del derecho afectado.

Debe recordarse que el derecho a la intimidad no es un derecho absoluto, sino que puede ceder ante intereses constitucionalmente relevantes siempre que, en palabras de la STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2, el recorte que aquél haya de experimentar esté fundado "en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada (SSTC 44/1999, de 5 de abril, FJ 4; 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4; 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 16; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10) o que exista un consentimiento eficaz que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (STC 83/2002, de 22 de abril, FJ 5). El art. 18.1 CE impide, por tanto, decíamos en la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 8, las injerencias en la intimidad 'arbitrarias o ilegales'. De lo que se concluye que se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto no sea acorde con la Ley, no sea eficazmente consentida o, aun autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida".

Por lo que respecta a la previsión legal habilitante, hemos dicho que la reserva de ley constituye "el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas" y "no es una mera forma, sino que implica exigencias respecto del contenido de la Ley que, naturalmente, son distintas según el ámbito material de que se trate", pero que en todo caso implican que "el legislador ha de hacer 'el máximo esfuerzo posible' para garantizar la seguridad jurídica o dicho de otro modo, la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho" (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4; y 70/2002, de 3 de abril, FJ 10).

Y profundizando en esa exigencia, en la STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 6, recordábamos que la jurisprudencia del Tribunal Europeo relativa a la garantía de la intimidad individual y familiar del art. 8 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) exige que "las limitaciones estén previstas legalmente y sean las indispensables en una sociedad democrática, lo que implica que la ley que establezca esos límites sea accesible al individuo concernido por ella, que resulten previsibles las consecuencias que para él pueda tener su aplicación, y que los límites respondan a una necesidad social imperiosa y sean adecuados y proporcionados para el logro de su propósito (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos caso X e Y, de 26 de marzo de 1985; caso Leander, de 26 de marzo de 1987; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989; mutatis mutandis, caso Funke, de 25 de febrero de 1993; caso Z, de 25 de febrero de 1997). La norma habilitante, en suma, deberá concretar las restricciones alejándose de criterios de delimitación imprecisos o extensivos, pues vulnerará la intimidad personal si regula los límites de forma tal que hagan impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11)".

6. Precisando la anterior doctrina específicamente en relación con las intervenciones corporales practicadas como actos de investigación o prueba del delito, en la STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, establecimos como requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo (considerando como tal "el interés público propio de la investigación de un delito, y, más en concreto, la determinación de hechos relevantes para el proceso penal"); que exista una previsión legal específica de la medida limitativa del derecho, no pudiendo ser autorizada la misma sólo por la vía reglamentaria (principio de legalidad); que, como regla general, se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la Ley puede autorizar a la Policía judicial para disponer, por acreditadas razones de urgencia y necesidad, la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad); y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado en tres requisitos o condiciones: idoneidad de la medida para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido (juicio de idoneidad), que la misma resulte necesaria o imprescindible para ello, esto es, que no existan otras medidas menos gravosas que, sin imponer sacrificio alguno de derechos fundamentales o con un sacrificio menor, sean igualmente aptas para dicho fin (juicio de necesidad), y, por último, que se deriven de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto o, dicho de otro modo, que el sacrificio impuesto al derecho fundamental no resulte desmedido en relación con la gravedad de los hechos y las sospechas existentes (juicio de proporcionalidad en sentido estricto). Del mismo modo y reproduciendo esta doctrina, SSTC 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; y 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6.

Asimismo, en la citada STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10, precisamos que la valoración de la urgencia y necesidad de la intervención policial ha de realizarse ex ante, y es susceptible de control judicial ex post, al igual que el respeto del principio de proporcionalidad. La constatación ex post de la falta del presupuesto habilitante o del respeto al principio de proporcionalidad implicaría la vulneración del derecho fundamental y tendría efectos procesales en cuanto a la ilicitud de la prueba en su caso obtenida, por haberlo sido con vulneración de derechos fundamentales.

7. Descendiendo de la doctrina general al caso que nos ocupa, analizaremos a continuación las distintas hipótesis que permitirían justificar la injerencia en el derecho fundamental a la intimidad.

Señalábamos anteriormente que el derecho a la intimidad puede ceder ante la presencia de otros intereses constitucionalmente relevantes, siempre que exista consentimiento eficaz o que la injerencia esté fundada en una previsión legal con justificación constitucional y que resulte proporcionada, con todas las matizaciones a las que se ha hecho referencia.

En el presente caso puede afirmarse sin duda alguna que la diligencia probatoria cuya legitimidad constitucional se cuestiona se orienta a un fin constitucionalmente legítimo, puesto que el análisis se solicita para determinar la tasa de alcohol en sangre o la presencia de otras sustancias tóxicas, en el marco de la investigación de un delito de conducción bajo el efecto de este tipo de sustancias y al objeto de determinar un hecho relevante para el proceso penal, cual es la determinación del grado de impregnación alcohólica (en el mismo sentido y en un caso que presenta grandes similitudes con éste, STC 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6).

Con esta premisa, la primera hipótesis que cabría plantearse para obtener una justificación constitucional a la actuación policial es la de que los agentes de la Guardia civil hubieran obtenido el consentimiento eficaz del afectado en la práctica de la analítica en cuestión, puesto que aunque fue ingresado tras el accidente en un centro hospitalario, tanto del atestado policial (folio 13 y ss, donde se hace constar que como consecuencia del accidente resulta "una persona herida leve" y, en la diligencia de síntomas, que tenía "habla pastosa" pero daba "respuestas claras y lógicas") como de sus declaraciones en el acto del juicio se desprende que el recurrente estaba consciente cuando fue auxiliado por los agentes y cuando posteriormente fue ingresado en el hospital. Pese a ello, no existe constancia alguna de que fuera informado expresamente de la prueba que se pretendía practicar (análisis de sangre) y de la finalidad de la misma (determinar la tasa de alcohol en sangre o la presencia de otras sustancias estupefacientes), una prueba que resultaba ajena a toda finalidad terapéutica y que, por ello, no resultaba previsible para quien es sometido a pruebas médicas por el personal facultativo de un centro hospitalario en el que se encuentra ingresado tras sufrir un accidente de tráfico. Siendo así, ha de descartarse la presencia de un consentimiento informado eficaz del afectado que legitime la medida, aun partiendo de la premisa fáctica de que existiera consentimiento en la extracción de sangre (por todas, STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 9).

8. Descartada la existencia de consentimiento del afectado, resulta innecesario entrar a examinar si existe previsión legal específica con justificación constitucional para una medida como la descrita, ya que aquí lo que se cuestiona no es esto, sino la ausencia de autorización judicial de la medida, pues, tratándose de una intervención que afecta al derecho a la intimidad, la regla general es que sólo mediante una resolución judicial motivada se pueden adoptar tales medidas y que, de adoptarse sin consentimiento del afectado y sin autorización judicial, han de acreditarse razones de urgencia y necesidad que hagan imprescindible la intervención inmediata y respetarse estrictamente los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

Del examen de lo actuado se desprende que los agentes de la Guardia civil se dirigieron directamente a los facultativos del centro hospitalario para solicitar la práctica de la analítica, y no previamente al Juez. En efecto, aunque consta en las actuaciones un oficio dirigido al Juez instructor solicitando del mismo mandamiento judicial para la práctica de la analítica, dicho oficio se cursa una vez que la misma ya se había ordenado por los propios agentes policiales y había sido practicada. Es más, el informe clínico con el resultado del análisis obra incorporado al atestado policial que se remite al Juez instructor, quien, a la vista de la actuación y de la solicitud policial, se limita a incoar diligencias previas, incorporando a la causa el atestado policial y el resultado del análisis de sangre en cuestión, sin dictar resolución alguna respecto de la solicitud de mandamiento judicial. Y, posteriormente, tanto el Juzgado de lo Penal como la Audiencia Provincial en apelación consideran válida la actuación policial y la prueba así obtenida, con la argumentación que se expuso en los antecedentes de esta resolución, en la que se limitan a afirmar que la prueba se practicó con todas las garantías científicas legales y sin que se produjese ninguna anomalía, dando un resultado positivo, añadiendo la Sentencia de instancia que no era preciso el consentimiento previo del conductor para realizar esa diligencia de investigación policial en la medida en que estaba obligado a someterse a la misma. En definitiva, ni existió una autorización judicial previa de la práctica del análisis de sangre, ni posteriormente los órganos judiciales realizaron ponderación de los intereses en conflicto teniendo en cuenta el derecho fundamental en juego que les condujera a considerar justificada -a la vista de las circunstancias del caso- la actuación policial sin previa autorización judicial.

Por otra parte, ni en la solicitud de los agentes de la Guardia civil al centro hospitalario (que se fundamenta exclusivamente en la imposibilidad de someter a las pruebas de aire espirado al conductor accidentado, en el que los agentes habían advertido diversos síntomas de embriaguez, sin mencionar ninguna otra circunstancia), ni en las actuaciones procesales consta dato alguno que permita considerar acreditada la urgente necesidad de la intervención policial inmediata. En efecto, si el conductor en el que los agentes apreciaron síntomas de intoxicación alcohólica se encontraba ingresado en un centro hospitalario y las muestras de sangre existían, al haber sido extraídas con fines terapéuticos, podría entenderse que era necesario -a la vista de los síntomas detectados y de la imposibilidad de practicar las pruebas de aire espirado- y urgente solicitar al centro hospitalario que se adoptasen las medidas necesarias para la custodia y conservación de tales muestras al efecto de que pudiera realizarse sobre ellas la correspondiente analítica si ésta fuera ordenada judicialmente. Pero no puede afirmarse, sin la concurrencia de otras circunstancias, que resultara imprescindible también que los propios agentes policiales ordenaran la práctica de la analítica sin acudir previamente al Juez de guardia al objeto de que éste, tras ponderar todas las circunstancias del caso, decidiera motivadamente si resultaba o no proporcionado ordenar la injerencia en el derecho fundamental a la intimidad.

E incluso si concurrieran circunstancias excepcionales en el caso concreto -que desde luego no se han acreditado ni valorado por los órganos judiciales- que impidieran la intervención judicial previa con la celeridad necesaria para asegurar que la analítica pudieran llegar a practicarse y la misma fuera considerada imprescindible en la valoración policial, resultaría constitucionalmente exigible que los agentes de la Guardia civil hubieran puesto de forma inmediata en conocimiento del Juez que se había ordenado practicar un análisis de sangre al objeto de verificar el grado de impregnación alcohólica y que el resultado del mismo se remitiera al órgano judicial (pues no existen razones de urgencia imaginables que permitan justificar, una vez ya practicado el análisis, el acceso de la policía a los datos de la intimidad sin la previa intervención judicial), para que fuera el órgano judicial quien, a la vista de todos los datos aportados (circunstancias del accidente, sintomatología descrita en el atestado policial, posibilidad de realizar otras pruebas no lesivas de derechos fundamentales…), decidiera motivadamente si resultaba o no proporcionada la injerencia en el derecho fundamental, autorizando o no la incorporación al proceso del resultado del análisis de sangre, lo que tampoco ha sucedido en el presente caso.

La ponderación de las circunstancias del caso y la formulación del juicio de proporcionalidad son imprescindibles, sin que resulte constitucionalmente aceptable entender que, de no poder practicarse las pruebas de aire espirado, resulta legítimo practicar, en todo caso, otras pruebas legalmente previstas, como el análisis de sangre, a fin de acreditar el grado de impregnación alcohólica. Ciertamente, esas pruebas son idóneas para el esclarecimiento de un hecho relevante en la persecución del delito de conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas, pero el resultado positivo de las mismas ni es la única prueba que puede conducir a una condena por este delito, ni es imprescindible para sustentarla, como hemos afirmado en múltiples ocasiones (por todas, SSTC 24/1992, de 14 de febrero, FJ 3; 252/1994, de 19 de septiembre, FJ 5; 111/1999, de 14 de junio, FJ 3; 68/2004, de 19 de abril, FJ 2; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 3; 262/2006, de 11 de septiembre, FJ 2; 319/2006, de 15 de noviembre, FJ 2), dado que desde la STC 145/1985, de 28 de noviembre, FJ 4, sostenemos que el delito no consiste en un determinado grado de impregnación alcohólica, sino en la conducción de un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas. Por tanto, en cada caso concreto y a la vista de las circunstancias concurrentes en el mismo, habrá de ponderarse la importancia y necesidad de la prueba para el esclarecimiento del delito y su incidencia en el derecho fundamental a la intimidad, sin que de la regulación legal se desprenda, en modo alguno, la existencia de una habilitación para la práctica de análisis de sangre en todos aquellos casos en que no puedan practicarse las pruebas de aire espirado.

En conclusión, al haberse invadido la esfera privada del recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial y, al no haberse acreditado la urgente necesidad de la intervención policial sin mandato judicial previo ni la proporcionalidad de la misma, se ha vulnerado el art. 18.1 CE, lo que determina la nulidad de la prueba obtenida como consecuencia de dicha vulneración.

9. Llegados a este punto nos resta examinar la queja referida a la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Hemos de recordar a tal propósito, que "al valorar pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales u otras que sean consecuencia de dicha vulneración, puede resultar lesionado, no sólo el derecho a un proceso con todas las garantías, sino también la presunción de inocencia", lo que "sucederá si la condena se ha fundado exclusivamente en tales pruebas; pero, si existen otras de cargo válidas e independientes, podrá suceder que, habiéndose vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías, la presunción de inocencia no resulte, finalmente, infringida" (STC 81/1998, de 2 de abril, FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 14; 94/1999, de 31 de mayo, FJ 9; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 136/2000, de 29 de mayo, FJ 8; 12/2002, de 28 de enero, FJ 5; 7/2004, de 9 de febrero, FJ 9; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 8; 253/2006, de 11 de septiembre, FJ 7).

Nos corresponde, por tanto, analizar si existen otras pruebas de cargo válidamente practicadas, distintas e independientes del análisis de alcohol en sangre cuya nulidad hemos apreciado. Y, en caso de que así sea, hemos de determinar si conforme al razonamiento contenido en las Sentencias impugnadas en amparo puede llegarse a la conclusión de que el fallo de culpabilidad puede seguir sustentándose en esas pruebas de cargo lícitas, pues en tal supuesto no cabría apreciar la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia que alega el recurrente.

Pues bien, en el presente asunto (tal como se expuso en los antecedentes de la presente Sentencia al reproducir parcialmente la fundamentación jurídica tanto de la Sentencia de instancia como de la que la confirma en apelación) los órganos judiciales constatan la existencia y valoran autónomamente otras pruebas de cargo distintas e independientes del análisis de alcohol en sangre, pruebas cuya validez no está en cuestión: fundamentalmente, las declaraciones testificales de los agentes de la Guardia civil en el acto del juicio oral, en las que además de ratificar el atestado y, en concreto, la diligencia de sintomatología externa apreciada, los agentes aclararon que el conductor olía a alcohol y presentaba claros síntomas de hallarse bajo los efectos de bebidas alcohólicas. La Sentencia de instancia, al valorar la influencia de la ingestión alcohólica en las facultades psicofísicas del conductor, junto a los síntomas evidentes de embriaguez constatados en el atestado y al resultado de la analítica, añade y analiza detalladamente los datos relativos a la forma de producción del accidente ("sin intervención de ningún elemento externo, y en un tramo de vía no peligroso, ni concurriendo factores especiales de riesgo para la conducción, ni problemas técnicos en el vehículo", pese a lo cual el conductor se salió "de la vía por el margen derecho, chocando contra una obra y volcando finalmente", sin que el acusado otorgue una explicación creíble a tal desenlace). A su vez, la Sentencia de apelación afirma expresamente en su fundamento jurídico 3 que los testimonios prestados por los agentes de la Guardia civil en el acto del juicio oral es una prueba "que también a criterio de esta Sala resulta determinante", y añade, respecto del análisis de sangre practicado, que "esta prueba resulta incluso ociosa en virtud de la prueba a la que anteriormente hemos hecho referencia" (la testifical).

En definitiva, de la simple lectura de la fundamentación jurídica de las Sentencias impugnadas, sin realizar valoración alguna por este Tribunal, puede concluirse que la analítica cuya nulidad hemos declarado no resultó indispensable ni determinante para el fallo de culpabilidad y que, eliminada del acervo probatorio, la condena sigue sustentándose eficazmente en el resto de la prueba válidamente practicada e independiente de aquella prueba nula, tal como se infiere del propio razonamiento contenido en las Sentencias. Un razonamiento a través del cual se considera acreditada la concurrencia de todos los elementos del tipo aplicado, mediante inferencias explicitadas en las resoluciones judiciales y que no pueden ser calificadas de irrazonables, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de solidez requerido, sin que a este Tribunal le competa ningún otro juicio, ni entrar a examinar otras inferencias propuestas por quien solicita el amparo (SSTC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3; 135/2003, de 30 de junio, FJ 3; 239/2006, de 17 de julio, FJ 7; 73/2007, de 16 de abril, FJ 6). En consecuencia, no ha existido vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don Luis Moreno Alonso y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE).

2º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 207/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:207

Recurso de amparo 5530-2005. Promovido por don José Núñez Mayo y otro respecto a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia que, en grado de apelación, les condenó por faltas de lesiones.

Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).

1. La Audiencia Provincial vulneró el derecho a un proceso con todas las garantías de los condenados al modificar el relato de hechos probados en un sentido incriminatorio a partir de la valoración de unos testimonios a los que no había asistido [FJ 3].

2. Doctrina constitucional sobre el derecho a un proceso con todas las garantías en la segunda instancia (SSTC 167/2002, 112/2005) [FJ 2].

3. Se vulneró el derecho de los condenados a la presunción de inocencia ya que la lectura de la motivación probatoria de la Sentencia de apelación revela que la única prueba de cargo determinante fue la indebidamente valorada, referida a la reconsideración, sin celebración de vista oral, del valor y eficacia probatoria de los testimonios de los denunciantes [FFJJ 1, 4].

4. Doctrina constitucional sobre el derecho a la presunción de inocencia, y en particular sobre la suficiencia en la prueba de cargo (SSTC 105/2005, 126/2007) [FJ 2].

5. Procede la anulación de la sentencia condenatoria sin declarar retroacción de actuaciones, y sin la consiguiente posibilidad de dictar una nueva sentencia [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5530-2005, promovido por don José Núñez Mayo y don Antonio Saura Jover, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Macarena Rodríguez Ruiz y asistidos por el Abogado don José Andrés García Oliver, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia 72/2005, de 24 de mayo, recaída en el rollo de apelación núm. 179-2005, revocatoria en apelación de la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Murcia 38/2005, de 18 de enero, dictada en el juicio de faltas núm. 1588-2003 y condenatoria por faltas de lesiones. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de julio de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Macarena Rodríguez Ruiz interpone recurso de amparo en nombre de don José Núñez Mayo y don Antonio Saura Jover contra la Sentencia mencionada en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) La Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Murcia 38/2005, de 18 de enero, absolvió a los acusados —recurrentes en amparo— de las faltas de lesiones que les atribuían los denunciantes, por no resultar éstas acreditadas. Según su fundamentación, la situación de enemistad entre las partes “hace que el propio testimonio vertido por una u otra parte deba tomarse a prevención en cuanto a los hechos atribuidos de contrario”, sin que “concurra otro elemento de prueba que avale la versión de los denunciantes (pues si bien existen unos partes de lesiones del servicio de urgencias, estos no pueden constituir sin más la única prueba de cargo)” (FJ 1).

b) Esta Sentencia absolutoria es recurrida en apelación por los denunciantes y por el Ministerio Fiscal, y revocada por la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia 72/2005, no precedida de vista. Estima el Magistrado que los dos acusados agredieron a los denunciantes tras una discusión en el bar propiedad de uno de los denunciados y regentado por una de las denunciantes, relación ésta de arrendamiento que “había generado una situación de cierto conflicto y enemistad”. El Sr. Núñez resultó así condenado a dos penas de treinta días de multa (cuota de 4 euros) por dos faltas de lesiones, y el Sr. Saura, a una pena de treinta días de multa (cuota de 4 euros) por una falta de lesiones (Auto de aclaración de 15 de junio de 2005). El primero tendrá que abonar una indemnización de 208 euros y ambos una de 860 euros a los denunciantes.

c) La fundamentación para el relato de hechos probados es la siguiente: “Nótese que los testimonios vertidos por los denunciantes, víctimas o perjudicados en estos hechos, gozan del valor de prueba de cargo, capaz de fundamentar el dictado de un pronunciamiento condenatorio. La Juez de instancia pone en duda la credibilidad de dichos testimonios, privándoles de la pertinente eficacia probatoria, en base a la situación de conflicto y litigio existente entre las partes, excluyendo como elemento o dato objetivo corroborador de dicha verosimilitud del testimonio los correspondientes partes médicos de asistencia.

Así las cosas, estima este Juzgador que, en efecto, existe error en la valoración probatoria que la Juzgadora a quo ha efectuado, pues a tenor del contenido del acta del juicio, cabe afirmar que las declaraciones de ambos perjudicados se muestran claras, y precisas, efectuando con detalle la descripción y desarrollo de los hechos, así como las agresiones sufridas, y el lugar de ocurrencia de los mismos.

Por otro lado, y si bien es cierto que la credibilidad de dichas declaraciones pudieran verse afectadas por la situación de conflicto y litigio derivado del arrendamiento del local de cafetería de referencia, es también cierto que ese dato no permite sin más la neutralización e ineficacia de tales declaraciones, sino en todo caso una valoración más cautelosa de las mismas. En este caso, la fiabilidad de los testimonios viene avalada tanto por la coherencia, y detalle explicativo de los hechos, sin contradicción alguna, como por el dato objetivo de la asistencia médica dispensada, donde se describen unas lesiones perfectamente coherentes con las declaraciones de los denunciantes y con los hechos acontecidos.

Finalmente, conllevan a afirmar el valor y eficacia probatoria de tales testimonios permitiendo el dictado del fallo condenatorio que tanto los recurrentes, como el Ministerio Fiscal solicitan, pues en definitiva cabe apreciar error de la Juzgadora en la valoración de la actividad probatoria practicada” (FD 3).

En el fundamento siguiente señala la Sentencia que “la citada eficacia probatoria de dichos testimonios no queda neutralizada y ni siquiera limitada” por las alegaciones de los denunciados. No se da una contradicción relevante por la consignación errónea de la fecha de los hechos en la denuncia inicial, que se aclara por la que figura en los partes médicos y en el oficio relativo a la intervención policial, en primer lugar; el contenido de los partes y del informe médico revelan la relación entre las lesiones y las agresiones, en segundo lugar; “[f]inalmente la ausencia de referencia alguna en el parte de incidencia policial antes comentado, a la situación de riña, no permite tampoco excluir la fiabilidad de los citados testimonios, pues al tiempo que los mismos resultan reforzados con el comentado dato objetivo de los partes médicos ya citados, consta también documentado que la presencia policial se produjo en un momento diferente al de la agresión. Así lo refiere también el Policía Nacional … en su declaración en el juicio de faltas, que por cierto afirma que no recuerda nada de los hechos” (FD 4).

d) Previamente la Sentencia había negado la prescripción porque la misma había quedado interrumpida por un Auto de incoación de juicio de faltas, con un número de diligencias equivocado por un mero error material, como se demuestra por otros datos del Auto.

3. Pretende la demanda de amparo que se anule la Sentencia recurrida por estimación de la prescripción alegada o por vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), o que se retrotraigan las actuaciones al momento procesal oportuno para la reparación de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

a) En la primera queja de la demanda se invoca como vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por falta de apreciación de la prescripción: la causa de interrupción que estima la Audiencia es un Auto que corresponde a otro juicio de faltas. Su argumento de que tiene un número equivocado debido a un error material no es aceptable, en el entender de los demandantes, porque el Auto carece de datos que coincidan con el juicio al que finalmente se atribuye, y porque, en cualquier caso, fue notificado tras el transcurso de los seis meses del plazo de prescripción.

b) En la segunda queja de la demanda, con invocación de la doctrina jurisprudencial relativa a la necesidad de inmediación para la valoración de las pruebas (STC 167/2002, de 18 de septiembre), consideran los recurrentes que se ha vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues el nuevo relato de hechos probados sería la consecuencia de una nueva valoración de los testimonios prestados en la única vista oral celebrada, en la primera instancia, y por lo tanto sin las necesarias condiciones de inmediación, contradicción y publicidad, y sin la posibilidad de observar las actitudes de los declarantes.

Se argumenta también en esta segunda queja que se ha producido una vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), no sólo como derivación de la vulneración anterior, sino también por la irracionalidad en sí de la valoración probatoria llevada a cabo por la Audiencia, al prescindir del testimonio de tres testigos imparciales.

c) En la tercera queja se insiste en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que derivaría de la eliminación de la prueba practicada sin las debidas garantías, pues, según la propia motivación de la Sentencia impugnada, quedaría sin sustento el relato de hechos probados ya que la mera constatación de las lesiones en los denunciantes no demuestra que las mismas se deban a la conducta de los demandantes de amparo.

4. Mediante providencia de 13 de diciembre de 2006 la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo. En la misma providencia acuerda, conforme a lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso, interesando al mismo tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el mismo.

5. En la misma providencia se acuerda la formación de la pieza separada de suspensión, que finaliza con el Auto 35/2007, de 12 de febrero. Esta resolución de la Sala Primera deniega la suspensión solicitada.

6. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de 12 de marzo de 2007 se acuerda dar vista de las actuaciones del presente recurso de amparo a las partes, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

7. En su escrito de alegaciones de 20 de marzo de 2007 la representación de los recurrentes se limita a remitirse al contenido de la demanda de amparo.

8. El Ministerio Fiscal registra su escrito de alegaciones el día 16 de abril de 2007. Lo concluye interesando el otorgamiento del amparo por vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, y la consecuente anulación de la Sentencia recurrida.

a) Considera el Ministerio Fiscal, en primer lugar, que debe desestimarse la queja de amparo atinente a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la falta de apreciación de la prescripción. La argumentación al respecto de la Audiencia “parece razonable y apunta más a una discrepancia en términos de interpretación propia de una cuestión de legalidad ordinaria excluida per se de un proceso de amparo que de una cuestión que trascendiese a ello y acabara incidiendo en términos de carencia de una verdadera y exigida motivación de las resoluciones judiciales”. Añade que el razonamiento de la demanda presupone una situación “imposible”, consistente en “que el Juzgado no habría nunca dictaminado ante qué tipo de infracción y ante qué tipo de proceso se encontraba … procediendo directamente a la celebración de la vista oral, incluso sin señalamiento de la fecha de la vista”.

b) En relación con la segunda queja constata el Fiscal que “la base probatoria de la Sentencia de apelación … se constituye sobre una prueba testifical con argumentación de contradicción dialéctica. Se examinan las declaraciones de las víctimas de las agresiones y se afianza su credibilidad y fiabilidad desmontando … la posición contraria sostenida por la Sentencia de instancia”. Por ello, “de conformidad con la doctrina emanada por el Tribunal Constitucional a partir de la STC de Pleno 167/2002, es claro que … la Sala de apelación … contravino el derecho a un proceso público con todas las garantías, ya que condenó … a partir de la apreciación de una prueba que requería inmediación, publicidad y contradicción, lo que no se llevó a efecto”.

c) Considera también el Fiscal que la vulneración reseñada comporta la del derecho a la presunción de inocencia, puesto que, descartadas las pruebas testificales que están incursas en la censura del art. 24.2 CE, no concurren “otras pruebas que permitan sustentar la condena pronunciada, ya que la prueba documental del atestado policial, la de los partes de asistencia y la pericial forense no las examina la Sentencia con sentido autónomo sino que las vincula con las declaraciones testificales … La Sentencia recurrida no construye un relato indiciario probatorio sino que atribuye la existencia del delito a la prueba testifical de las víctimas”.

9. Mediante providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como en otros muchos casos resueltos por esta jurisdicción de amparo, los recurrentes afirman haber resultado condenados penalmente en fase de apelación por la reconsideración sin celebración de vista oral de pruebas testificales. La condena en este caso lo era por faltas de lesiones y, como en otras ocasiones anteriores, las cuestiones que hemos de resolver son la de si efectivamente el nuevo relato de hechos probados se sustentó sobre una nueva valoración de pruebas realizada sin inmediación del órgano judicial que las valoraba, y, en tal caso, la de si esta vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24. 2 CE) comporta la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en el caso de que aquella condena quede sin soporte probatorio suficiente tras la eliminación del que carecía de las garantías constitucionales mínimas.

A ambas cuestiones contesta afirmativamente el Ministerio Fiscal, que interesa el otorgamiento del amparo y la anulación de la Sentencia recurrida sin retroacción de actuaciones. Se opone sin embargo a la queja restante de la demanda, de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por las razones esgrimidas por la Audiencia Provincial para negar que las faltas hubieran prescrito. El análisis de este motivo de amparo en esta Sentencia sólo será necesario si se desestiman los anteriores, pues se refiere a una cuestión de calificación jurídica que como tal se presenta como subsidiaria de aquéllas que cuestionan el modo en el que se constató lo sucedido.

2. Según la consolidada doctrina de este Tribunal, que parte de la Sentencia de Pleno 167/2002, de 18 de septiembre, “la Constitución veda ex art. 24.2 que un Juez o Tribunal de lo penal sustente una condena sobre su propia apreciación de lo sucedido a partir de su valoración de testimonios a los que no ha asistido” (STC 112/2005, de 9 de mayo, FJ 9). El derecho fundamental del acusado a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) exige que la valoración de las pruebas que consistan en un testimonio personal sólo pueda ser realizada por el órgano judicial ante el que se practiquen —sólo por el órgano judicial que asiste al testimonio— y siempre que además dicha práctica se realice en condiciones plenas de contradicción y publicidad. La valoración de pruebas personales sin la concurrencia de estas garantías elementales significará también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia en la medida en que la eliminación de las pruebas irregularmente valoradas deje sin sustento el relato de hechos probados que soporta la declaración de culpabilidad del acusado. Esto sucederá, por supuesto, cuando la prueba personal eliminada sea la única tomada en cuenta por la resolución impugnada, pero también cuando, a partir de su propia motivación, se constate que dicha prueba era esencial para llegar a la conclusión fáctica incriminatoria, de modo que con su exclusión la inferencia de dicha conclusión devenga ilógica o no concluyente a partir de los presupuestos de la propia Sentencia (SSTC 105/2005, de 9 de mayo, FJ 1; 185/2005, de 4 de julio, FJ 2; 126/2007, de 21 de mayo, FJ 4, entre otras muchas).

3. La aplicación de la anterior doctrina jurisprudencial al presente caso conduce derechamente al otorgamiento del amparo por vulneración del derecho de los recurrentes a un proceso con todas las garantías, pues la Audiencia Provincial modificó el relato de hechos probados en sentido incriminatorio y lo hizo a partir de una valoración probatoria sin garantías constitucionales suficientes: a partir de la valoración de unos testimonios a los que no había asistido.

No admite duda, en primer lugar, la significativa variación en apelación del factum que delimitaba la calificación penal. Mientras que el relato del Juzgado de lo Penal en la primera instancia sólo procedía a constatar la denuncia y su contenido, el de la Sentencia de apelación describía que los acusados habían agredido a los denunciantes. Y tampoco admite duda, en segundo lugar, porque así lo expresa la fundamentación de la Sentencia de la Audiencia Provincial que la fuente probatoria de esta alteración son “las declaraciones de ambos perjudicados” que, “a tenor del contenido del acta del juicio”, son valoradas como “claras, y precisas, efectuando con detalle la descripción y desarrollo de los hechos, así como las agresiones sufridas, y el lugar de ocurrencia de los mismos”. Se trataría así de testimonios fiables, “por la coherencia y detalle explicativo de los hechos” y por “la persistencia en la incriminación que ambos denunciantes efectúan, sin que quepa apreciar dudas o contradicciones afectantes al elemento nuclear de lo acontecido”.

4. Hemos de acoger asimismo la pretensión de los demandantes de que se declare también la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia y de que, por tanto, se anule la Sentencia condenatoria sin retroacción de actuaciones y sin la consiguiente posibilidad del dictado de una nueva.

La lectura de la motivación probatoria de la Sentencia de apelación revela con claridad que la Audiencia considera que la única prueba de cargo determinante es la indebidamente valorada. Es “el valor y eficacia probatoria” de los testimonios de los denunciantes lo que permite “el dictado del fallo condenatorio que tanto los recurrentes, como el Ministerio Fiscal solicitan” (FD 3). Cierto es que posteriormente, en el cuarto fundamento de Derecho, la Sentencia valora otros medios de prueba, como la denuncia inicial, los partes médicos, el informe de sanidad y un oficio policial. Pero también lo es, en primer lugar, que respecto a éste último vuelve a referirse a la declaración de su autor en la vista del juicio de faltas, donde “afirma que no recuerda nada de los hechos”. Debe reseñarse además, en segundo lugar, que la argumentación judicial en torno a esos cuatro medios de prueba no se dirige a construir el relato fáctico, sino a descartar el valor de descargo que le atribuían las defensas de los acusados; de hecho, el correspondiente discurso comienza con la afirmación de que “la citada eficacia probatoria de dichos testimonios no queda neutralizada y ni siquiera limitada por las alegaciones formuladas por los denunciados”. Y procede puntualizar, en tercer y último lugar, que los datos médicos que sí se mencionan para mostrar “la directa relación de las lesiones con … las agresiones”, nada dicen de la autoría de éstas y se invocan expresamente para corroborar el sentido de la única prueba que la Audiencia considera como principal, que es el testimonio de los denunciantes. Como subraya el Ministerio Fiscal, en la motivación judicial carecen estos otros medios de prueba palmariamente de un sentido autónomo que avale la posibilidad de que la prueba testifical anulada por falta de inmediación no tenga carácter esencial en la construcción probatoria.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Núñez Mayo y don Antonio Saura Jover y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2º Anular la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Murcia 72/2005, de 24 de mayo, dictada en el rollo de apelación núm. 179-2005.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 208/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:208

Recurso de amparo 6320-2005. Promovido por don James Henry Niguel Hutt frente a las Sentencia de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Málaga que le condenaron por delito de falsedad en documento oficial.

Supuesta vulneración del derecho a la asistencia letrada y a la prueba: primera declaración ante la policía sin abogado voluntariamente, sin estar detenido, y falta de garantías que no causan indefensión; denegación motivada de comisiones rogatorias sobre la matriculación de vehículos en el Reino Unido.

1. Cuando el recurrente compareció ante el Juez de Instrucción y prestó declaración en calidad de imputado, lo hizo asistido de Letrado y de intérprete, al igual que en el acto del juicio, siendo estas declaraciones prestadas con todas las garantías, y no las declaraciones policiales no tuvieron ninguna trascendencia material en la condena, las utilizadas como prueba de cargo, lo que excluye la relevancia constitucional de la queja sobre indefensión material [FJ 2].

2. Dado que cuando el recurrente prestó declaración ante la Guardia civil se encontraba en situación de libertad, habiendo comparecido voluntariamente en las dependencias policiales, carece de todo fundamento la denunciada vulneración de los derechos fundamentales del art. 17.3 CE al referirse éstos al detenido y configurarse tales derechos, y en especial el de la asistencia letrada, como garantías del derecho a la libertad consagrado en el art. 17.1 CE (SSTC 196/1987, 199/2003) [FJ 2].

3. Doctrina constitucional sobre garantías que asisten al detenido (art. 17.3 CE), y en particular sobre su no aplicación a quien declara voluntariamente ante las fuerzas de seguridad del Estado (SSTC 206/1991, 38/2003) [FJ 2].

4. La acreditación del procedimiento de matriculación de vehículos en el Reino Unido es irrelevante, pues lo relevante es que las placas que portaba el vehículo no tenían existencia oficial en Reino Unido y no correspondían al mismo ni a ningún otro, lo cual se considera suficiente para integrar el tipo de falsedad en documento oficial, no vulnerando la denegación de la práctica de dicha prueba el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa [FJ 4].

5. Doctrina constitucional sobre el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (SSTC 165/2004, 77/2007) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6320-2005, promovido por don James Henry Niguel Hutt, representado por el Procurador de los Tribunales don Miguel Ángel de Cabo Picazo y asistido por el Abogado don Jesús Feliu David, contra la Sentencia de 8 de julio de 2005, dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación núm. 74-2005 contra la Sentencia de 12 de noviembre de 2004, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Málaga, en procedimiento abreviado núm. 16-2004, que le condenó como autor de un delito de falsedad en documento oficial. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 13 de septiembre de 2005, el Procurador de los Tribunales don Miguel Angel de Cabo Picazo, en nombre de don James Henry Niguel Hutt, formuló demanda de amparo constitucional contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 3 de Málaga dictó Sentencia, de fecha 12 de noviembre de 2004, condenando al demandante de amparo a las penas de ocho meses de prisión, accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio activo durante el tiempo de la condena, y multa de diez meses, con cuota diaria de 15 euros (4.500 €), y un día de arresto sustitutorio por cada dos cuotas impagadas, así como al pago de las costas del juicio, como autor de un delito de falsedad en documento oficial del art. 392 CP.

La Sentencia declaró probado que el recurrente, actuando como gerente de la entidad Ocean Autos, S.L., dedicada a la compraventa de vehículos y con domicilio en Alicante, colocó en un vehículo marca Mercedes, modelo ML55AMG, con número de bastidor WDC1631741A312410, unas placas de matrícula inglesa núm. LX51OAZ, que “no habían sido autorizadas por ninguna administración pública ni española ni británica ni para ese ni para ningún otro vehículo”.

En la fundamentación jurídica se sostiene que del conjunto de pruebas practicadas ha quedado plenamente acreditado que las placas de matrícula inglesa que portaba el vehículo “no correspondían al mismo, no habiendo sido expedidas para ese ni para ningún otro vehículo. El acusado trata de justificar dicha circunstancia diciendo que padeció un error al remitir la documentación para registrar el vehículo, lo cual no deja de sorprendernos pues las matrículas sólo pueden expedirse cuando el vehículo se encuentra debidamente registrado y se le ha asignado un número concreto de matrícula, sin que se haya probado que en Gran Bretaña el proceso para matricular vehículos sea diferente, sí quedando probado por el contrario que dicha matrícula nunca fue asignada por las autoridades competentes a ese vehículo, por lo cual no podía colocarse en el mismo, ni en este caso ni en ningún otro, visto que como consta al folio 56 de las actuaciones las citadas placas de matrícula no existen en el Reino Unido, extremo este ratificado por los agentes núm. Z- 03568-M y V-56900-G de la Guardia civil”.

b) Interpuesto recurso de apelación, el demandante solicitó nuevamente la práctica de las pruebas propuestas en su escrito de defensa y que le habían sido denegadas en la instancia, mediante Auto de 2 de junio de 2004 del Juzgado de lo Penal núm. 3, que se limitó a declararlas no pertinentes, sin motivación alguna.

Tales pruebas eran dos comisiones rogatorias a Gran Bretaña (la primera a fin de que el representante legal de la mercantil KPM-UK TAXIS PLC se ratificase en el contenido de un documento obrante en autos, que se aportó con el escrito de defensa; la segunda para que por la Driver and Vehicle Licensing Agency -DLVA- se informase sobre el proceso completo de matriculación de vehículos que se sigue en Gran Bretaña) y la testifical de la representante legal de Ocean Autos, S.L., legítima propietaria del vehículo.

El día 6 de junio de 2005, la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga dictó un Auto por el que admite la testifical propuesta, acordando celebrar vista oral, y rechaza las restantes pruebas, argumentando que “lo pretendido ya consta en los documentos que han mencionado (folios 204 a 207) y que la Sala va a tener en cuenta”.

c) El recurso de apelación fue desestimado por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga, mediante Sentencia de fecha 8 de julio de 2005.

En la fundamentación jurídica de esta Sentencia se afirma que la prueba practicada acredita cumplidamente la comisión del tipo de falsedad en documento oficial previsto en el art. 392 en relación con el art. 390 CP, “pues estimamos que la acción efectuada por el acusado no es otra que la de hacer uso de un vehículo con unas placas de matrícula, la LX510AZ, que según información de las autoridades policiales británicas (Folios 56, 57 y 58 de las actuaciones) no tienen existencia oficial en el Reino Unido”, dato que pone en relación “con lo manifestado por el propio acusado al folio 92 de autos, así como en el acto del juicio oral, destacándose como significativo, como dice al folio 92 que el vehículo en cuestión tenía preasignada la matrícula cuya placa portaba, pero se olvidó enviar al documentación al Reino Unido para confirmar o le confirmaran su atribución. A efectos del Código penal patrio, las placas de matrícula que portaba el vehículo no correspondían al vehículo de autos, ni fueron expedidas para ningún otro vehículo, ya que para que sea expedida una matrícula a un vehículo debe encontrarse previamente registrado y asegurado el número concreto. Desconocemos cuál sea el procedimiento que se sigue en el Reino Unido, que no puede vincular a la apreciación que de estos hechos se deriva del CP de España, motivo éste por el que no va a tener trascendencia lo manifestado por la testigo Linda Hutt, que redunda sobre el modo como actuaban en la empresa con los vehículos y las matrículas, sin que pueda prevalecer frente a los argumentos que se contienen en los fundamentos de derecho 2 y 3 de la sentencia recurrida, que la Sala hace suyos por estimarlos ajustados a derecho”.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a ser informado de sus derechos y asistido de letrado e intérprete y a la defensa (art. 17.3 y 24 CE), y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE).

Sostiene el demandante, como primer motivo de amparo, que se ha producido una vulneración de los arts. 17.3 y 24 CE, porque cuando compareció voluntariamente ante los agentes policiales instructores del atestado, éstos le tomaron declaración sin informarle previamente de sus derechos, y en particular del derecho a la asistencia letrada y a un intérprete de habla inglesa, a no declarar contra sí mismo y a no autoincriminarse, lo que debieron haber hecho, pese a que no constara como detenido y sus manifestaciones fueran voluntarias, pues no sólo el detenido es titular del derecho a la defensa. La falta de asistencia letrada determina que la diligencia policial no se practicase con todas las garantías y con el debido asesoramiento técnico. Además, el recurrente -súbdito inglés que no hablaba castellano- fue asistido por una tercera persona que le acompañaba, que no tenía la calificación de intérprete y que estaba implicada en hechos análogos a los investigados, por lo que no puede garantizarse la fidelidad de la traducción. Y obtenida la declaración del condenado y recabada la documentación por la policía con infracción de estos derechos fundamentales, tales pruebas son nulas, así como todos los otros elementos probatorios de ellas derivados, en concreto, la declaración ante el Juez Instructor como imputado, por derivar de aquella, y todas las demás pruebas, lo que debería dar lugar a la absolución, al no existir pruebas de cargo válidas que desvirtúen la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

En segundo lugar, bajo la invocación de los derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), se denuncia la inadmisión, que considera carente de motivación e injustificada, de las comisiones rogatorias solicitadas. Sostiene el recurrente que a través de dichas pruebas se trataba de acreditar el procedimiento de matriculación de vehículos en Reino Unido, lo que guardaba íntima relación con el objeto del pleito, ya que el acusado afirmaba que las placas de matrícula del vehículo le habían sido provisionalmente asignadas por la agencia de concesión de licencias, por lo que eran auténticas y no falsas, si bien había caducado la solicitud de la asignación, siendo presentada posteriormente otra en la que se le asignó un número de matrícula definitivo. La no acreditación de este extremo tuvo incidencia en la resolución final del pleito, pues la Sentencia de instancia afirma -en respuesta a los argumentos de descargo- que no se ha probado que el procedimiento de matriculación en Reino Unido sea diferente, y la Sentencia de apelación sostiene igualmente que desconoce cuál es el procedimiento de matriculación en Reino Unido, precisamente el extremo que pretendía probar el recurrente y que, de habérsele permitido hacerlo, podría haber dado lugar a un fallo absolutorio, al acreditarse la veracidad de la matrícula asignada provisionalmente y la existencia de una mera irregularidad administrativa que impidió que se convirtiera en definitiva.

4. Por providencia de 5 de junio de 2006, la Sección Segunda acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de lo Penal núm. 3 de Málaga y a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga para que en el plazo de diez días remitieran testimonio del procedimiento abreviado núm. 16-2004 y rollo de apelación núm. 74-2005, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 17 de julio de 2006 la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación de 30 de noviembre de 2006 se dio vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar alegaciones, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 8 de enero de 2007, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. El día 10 de enero de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo por considerar vulnerado el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE).

Considera el Fiscal que el primero de los motivos de amparo debe ser desestimado, por las razones expuestas por los órganos judiciales, a las que añade que las declaraciones forman parte sólo de un atestado policial en las diligencias preliminares de investigación del delito, no son actuaciones procesales; que el recurrente compareció y declaró voluntariamente ante los funcionarios policiales, como él mismo reconoce, sin que tuviera en ningún momento la condición de detenido, ni de mero sospechoso, limitándose la guardia civil a comunicarle que debía estar a disposición del Juzgado para lo que pudiera ser requerido. Al no haber sido detenido, no era precisa la asistencia letrada. Cuestión distinta es que tales declaraciones carezcan de valor probatorio, y sean una mera diligencia de investigación (no sólo por ser prestadas sin asistencia letrada y sin previa lectura de derechos, sino por la falta de intervención judicial), lo que -además- excluye la indefensión material que se denuncia, al no haber tenido valor probatorio tales diligencias y haber sido posteriormente citado como imputado y haber declarado ante el Juez instructor tras ser informado de sus derechos y con todas las garantías. Cita la SSTC 229/1999.

En relación con el segundo motivo de amparo, tras citar y reproducir parcialmente la STC 81/2002, y recordar la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la prueba (con cita de las SSTC 133/2003, 165/2004, 4/2005 y 263/2005), destaca el Fiscal que la representación procesal del actor solicitó en cuantas ocasiones pudo hacerlo la práctica de dos comisiones rogatorias, siendo rechazadas en todos los casos, por considerarlas impertinentes el Juzgado de lo Penal (Auto de 2 de junio de 2004) y por estimar la Audiencia que lo que se pretendía acreditar ya constaba en los documentos obrantes a los folios 204 a 207 (Auto de 6 de junio de 2005), aunque paradójicamente en la sentencia de apelación (FJ 2) se afirma que se desconocía cuál era el procedimiento que se seguía en el Reino Unido para la matriculación de vehículos, tras haber afirmado que las placas de matrícula colocadas en el automóvil no correspondían al mismo ni se encontraban registradas.

A la vista de esta argumentación de la Audiencia, entiende el Fiscal que las pruebas solicitadas y no practicadas aparecen como indispensables para la resolución de proceso. Y ello por dos razones: en primer lugar, porque siendo auténticos todos los demás datos identificativos del vehículo como consta en las actuaciones, alguna explicación racional debía existir para que las placas de matrícula no figurasen en los registros oficiales; en segundo lugar, porque la empresa británica encargada de las gestiones de matriculación del vehículo certifica en un documento obrante en las actuaciones que la matrícula que aparecía en el automóvil le había sido asignada provisionalmente al vehículo, pero por problemas técnicos no se había registrado definitivamente. Siendo así, la declaración mediante comisión rogatoria de los representantes legales de esa empresa (para que confirmaran estos extremos) y el conocimiento del procedimiento de matriculación de vehículos en el Reino Unido (diferente al español, y que podría explicar que a un mismo vehículo le hubiera sido asignada provisionalmente una matrícula que habría caducado por el transcurso del tiempo y posteriormente otra con la que fuera registrado) hubiera podido cambiar la decisión del órgano judicial.

Por todo ello, el Fiscal considera que debe otorgarse el amparo, por vulneración del derecho a la prueba, declarando la nulidad de la Sentencia de 8 de julio de 2005 y del Auto de 6 de junio de 2005, ambos dictados por la Audiencia Provincial de Málaga, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento anterior al dictado de dicho Auto, para que el órgano judicial adopte otra resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de 8 de julio de 2005, dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación contra la de 12 de noviembre de 2004, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Málaga, que condenó al demandante de amparo como autor de un delito de falsedad en documento oficial.

Como se expuso con más detalle en los antecedentes de esta resolución, el recurrente denuncia la vulneración de su derecho a ser informado de sus derechos y a ser asistido de letrado e intérprete en las diligencias policiales (art. 17.3 y 24.2 CE), lo que le generó indefensión, y de su derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE). El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo por entender vulnerado el derecho a la prueba (art. 24.2 CE).

2. Por lo que respecta al primero de los motivos de amparo, según se desprende del examen de las actuaciones, ponen de relieve los órganos judiciales y se admite en la propia demanda de amparo, cuando el recurrente prestó declaración ante la Guardia civil se encontraba en situación de libertad, habiendo comparecido voluntariamente en las dependencias policiales. Siendo así, la denunciada vulneración de los derechos fundamentales del art. 17.3 CE carece de todo fundamento (SSTC 135/1989, de 19 de julio, FJ 3; 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 2, en supuestos asimilables) al referirse éstos al detenido y configurarse tales derechos, y en especial el de la asistencia letrada, como garantías del derecho a la libertad consagrado en el art. 17.1 CE (por todas, SSTC 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 5; 252/1994, de 19 de septiembre, FJ 4; 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 2; 199/2003, de 10 de noviembre, FJ 4).

Además, este Tribunal ha afirmado que la asistencia letrada sólo es constitucionalmente imprescindible en la detención y en la prueba sumarial anticipada y que, "en los demás actos procesales y con independencia de que se le haya de proveer de Abogado al preso y de que el Abogado defensor pueda libremente participar en las diligencias sumariales, con las únicas limitaciones derivadas del secreto instructorio, la intervención del defensor no deviene obligatoria hasta el punto de que hayan de estimarse nulas, por infracción del derecho de defensa, tales diligencias por la sola circunstancia de la inasistencia del Abogado defensor" (SSTC 206/1991, de 30 de octubre, FJ 2; 229/1999, de 13 de diciembre, FJ 2; 38/2003, de 27 de febrero, FJ 5 ).

Por otra parte, y desde la perspectiva del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la defensa consagrados en el art. 24.2 CE, las irregularidades en la declaración policial que se denuncian y, en concreto, la ausencia de lectura de derechos, asistencia letrada e intérprete, sólo podrán ser relevantes en la medida en que generen indefensión material (por todas, SSTC 94/1983, de 14 de noviembre, FJ 4; 70/2002, de 3 de abril, FJ 3). Lo que -como pone de relieve el Ministerio Fiscal- no sucede en el presente caso, en el que las declaraciones policiales forman parte del atestado policial en las diligencias preliminares de investigación del delito y se incorporaron al proceso como parte del atestado y sin más que el de éste, el de simple denuncia, pero no se les ha otorgado validez como prueba de cargo preconstituida. Como se desprende de la lectura de las resoluciones impugnadas (FJ 1 de la Sentencia de instancia y FJ 1 de la de apelación), cuando el recurrente compareció ante el Juez de Instrucción y prestó declaración en calidad de imputado, lo hizo asistido de Letrado y de intérprete, al igual que en el acto del juicio, siendo estas declaraciones prestadas con todas las garantías, y no aquéllas, las utilizadas como prueba de cargo. Por tanto, y en la medida en que las declaraciones policiales no tuvieron ninguna trascendencia material en la condena, las eventuales irregularidades en la práctica de las mismas no generaron la indefensión material que se denuncia, lo que excluye la relevancia constitucional de la queja también desde la perspectiva del art. 24.2 CE.

3. Como segundo motivo de amparo, y bajo la invocación de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa y del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), se denuncia la inadmisión de las comisiones rogatorias solicitadas. Una queja que ha de entenderse referida al último de los derechos fundamentales invocados, sin perjuicio de recordar la estrecha conexión del mismo con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), cuyo alcance incluye las cuestiones relativas a la prueba, y con el derecho de defensa (art. 24.2 CE), del que es inseparable, hasta el punto de que el contenido esencial del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes se integra por la capacidad jurídica que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso (por todas, SSTC 37/2000, de 14 de febrero, FJ 3; 19/2001, de 29 de enero, FJ 4; 77/2007, de 16 de abril, FJ 2).

Hecha esta precisión, hemos de recordar la consolidada y reiterada doctrina de este Tribunal en relación con el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE). Una doctrina que la reciente STC 77/2007, de 16 de abril, FJ 3, citando la STC 165/2004, de 4 de octubre, FJ 3, resumía en los siguientes puntos:

a) Se trata de un derecho fundamental de configuración legal, en la delimitación de cuyo contenido constitucionalmente protegido coadyuva de manera activa el legislador en particular al establecer las normas reguladoras de cada concreto orden jurisdiccional.

b) Este derecho no tiene carácter absoluto o, expresado en otros términos, no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquéllas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas.

c) No obstante, el órgano judicial ha de motivar razonablemente la denegación de las pruebas propuestas, de modo que puede resultar vulnerado este derecho cuando se inadmiten pruebas relevantes para la resolución final del asunto litigioso sin motivación alguna o mediante una interpretación de la legalidad arbitraria o manifiestamente irrazonable.

d) No toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su admisión, práctica, valoración, etc.) causa por sí misma indefensión constitucionalmente relevante, pues la garantía constitucional contenida en el art. 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa de modo que, de haberse practicado la prueba omitida o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta.

e) Finalmente, el recurrente debe justificar en su demanda de amparo la indefensión sufrida, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo. Esta última exigencia de acreditación de la relevancia de la prueba denegada se proyecta en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otro lado, ha de argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones; sólo en tal caso (comprobado que el fallo del proceso a quo pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado) podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo pide amparo.

4. En el presente caso, como se puso de relieve en los antecedentes de esta resolución, al recurrente le fue denegada tanto en primera instancia como posteriormente en apelación la práctica de dos comisiones rogatorias a Gran Bretaña, solicitadas como prueba anticipada en el escrito de defensa; una denegación que el Juzgado de lo Penal, en el Auto de 2 de junio de 2004, no motiva más allá de considerar las pruebas impertinentes y que la Audiencia Provincial, en el Auto de 6 de junio de 2004, que sí admite la testifical propuesta, fundamenta argumentando que "lo pretendido ya consta en los documentos que ha mencionado (folios 204 a 207) y que la Sala va a tener en cuenta".

Mediante la primera de las comisiones rogatorias se pretendía que el representante legal de la entidad mercantil KPM-UK TAXIS PLC ratificase el contenido de un documento obrante en autos, que se aportó con el escrito de defensa; mediante la segunda, que por la Driver and Vehicle Licensing Agency (DLVA) se informara sobre el proceso completo de matriculación de vehículos que se sigue en Gran Bretaña. Todo ello, como se argumenta en la demanda de amparo, al objeto de acreditar cuál era el proceso de matriculación de vehículos en aquel país y acreditar la versión de descargo del acusado, quien sostenía que las placas de matrícula en cuestión no eran falsas, por cuanto le había sido asignada provisionalmente al vehículo por la agencia de concesión de licencias, si bien éste fue matriculado posteriormente con otro número, al haber caducado la anterior solicitud. Según el recurrente, la no acreditación de este extremo tuvo incidencia en la resolución final del pleito, pues ambas resoluciones judiciales afirman -en respuesta a los argumentos de descargo- que no se ha probado cuál es el procedimiento de matriculación en Reino Unido, precisamente el extremo que pretendía probar el recurrente y que, de habérsele permitido hacerlo, podría haber dado lugar a un fallo absolutorio, al acreditarse la veracidad de la matrícula asignada provisionalmente y la existencia de una mera irregularidad administrativa que impidió que se convirtiera en definitiva.

Pues bien, la argumentación esgrimida en la demanda de amparo no logra acreditar el carácter decisivo de la prueba denegada para la resolución final del pleito, a la luz de la argumentación esgrimida por los órganos judiciales.

En efecto, por lo que respecta a la primera comisión rogatoria, con ella se pretendía tan sólo que el representante legal de una compañía ratificase el contenido de un documento, aportado por la defensa, incorporado a las actuaciones y respecto del que la Audiencia Provincial, en el Auto de 6 de junio de 2004, señala expresamente que va a ser tenido en cuenta por la Sala, por lo que su ratificación a través de una comisión rogatoria deviene innecesaria para acreditar aquello que ya consta documentado en las actuaciones y que va a ser tenido en cuenta.

Respecto de la segunda de las comisiones rogatorias solicitada, a través de la cual se pretendía acreditar el procedimiento completo de matriculación de vehículos en Gran Bretaña, ciertamente ambas resoluciones judiciales, al rechazar la versión de descargo del acusado, sostienen que no se ha probado o se desconoce cuál es el procedimiento de matriculación de vehículos en aquel país, pero tal afirmación no puede ser descontextualizada -como pretende el recurrente-, sino que ha de leerse en el conjunto de la argumentación jurídica de las Sentencias. Y, en ese contexto, lo que se concluye es la falta de carácter decisivo de la prueba que pretendía acreditar ese dato, por la irrelevancia que el mismo tiene en la decisión de los órganos judiciales. En efecto, la Sentencia de instancia, en respuesta a los argumentos de descargo, tras afirmar que no se ha probado que el procedimiento de matriculación sea diferente en Gran Bretaña, sostiene: "sí quedando probado por el contrario que dicha matrícula nunca fue asignada por las autoridades competentes a ese vehículo, por lo cual no podía colocarse en el mismo, ni en este caso ni en ningún otro, visto que como consta al folio 56 de las actuaciones las citadas placas de matrícula no existen en el Reino Unido, extremo este ratificado por los agentes núm. Z-03568-M y V-56900-G de la Guardia civil". La sentencia de apelación, por su parte, insiste en que la acción integrante del tipo de falsedad aplicado es la colocación en un vehículo de unas placas de matrícula que no tenían "existencia oficial" en el Reino Unido según la información de las autoridades policiales británicas obrante en autos y, ante los argumentos de descargo del recurrente, sostiene lo siguiente: "A efectos del Código penal patrio, las placas de matrícula que portaba el vehículo no correspondían al vehículo de autos, ni fueron expedidas para ningún otro vehículo, ya que para que sea expedida una matrícula a un vehículo debe encontrarse previamente registrado y asegurado el número concreto. Desconocemos cuál sea el procedimiento que se sigue en el Reino Unido, que no puede vincular a la apreciación que de estos hechos se deriva del [Código penal] de España, motivo éste por el que no va a tener trascendencia lo manifestado por la testigo Linda Hutt, que redunda sobre el modo como actuaban en la empresa con los vehículos y las matrículas, sin que pueda prevalecer frente a los argumentos que se contienen en los fundamentos de derecho 2 y 3 de la sentencia recurrida, que la Sala hace suyos por estimarlos ajustados a derecho".

En definitiva, de la lectura de la argumentación de las resoluciones judiciales en su conjunto, con especial claridad en la Sentencia de apelación, se desprende que la acreditación del procedimiento de matriculación de vehículos en el Reino Unido es irrelevante para la resolución del caso y para la aplicación del tipo penal de falsedad, en la interpretación del mismo llevada a cabo por los órganos judiciales y que no se cuestiona en el presente recurso de amparo. Pues lo que se considera relevante, plenamente acreditado y no susceptible de ser desvirtuado por la prueba denegada es que las placas que portaba el vehículo no tenían "existencia oficial" en Reino Unido y no correspondían al vehículo en cuestión ni a ningún otro, lo cual -incluso aunque se admita la versión de descargo, en la que reconoce la caducidad de la supuesta matrícula provisional y la asignación de otra posterior, y con independencia del cuál sea el procedimiento de matriculación en aquel país- se considera suficiente para integrar el tipo de falsedad en documento oficial.

A la vista de lo cual, y en aplicación de la doctrina anteriormente expuesta, ha de concluirse que, no habiéndose acreditado la decisividad en términos de defensa de la prueba denegada para la resolución final del proceso y, por tanto, la indefensión constitucionalmente relevante generada por la denegación, la queja carece de relevancia constitucional y debe ser desestimada.

FALLO

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 por don James Henry Niguel Hutt.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 209/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:209

Recurso de amparo 6377-2005. Promovido por don Ramón Romo Echevarría respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial y del Juzgado de lo Penal de Teruel que le condenaron por delito continuado de robo con fuerza en las cosas.

Supuesta vulneración de los derechos a la inviolabilidad del domicilio, a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: entrada y registro autorizada por el propietario del piso donde moraba en precario el acusado (STC 22/2003); testimonio irrelevante para la condena y prueba indiciaria de cargo.

1. El hecho inferido en la fundamentación de las Sentencias impugnadas, que el acusado robó o intentó robar en cinco bares, es el fruto razonado y razonable de las pruebas válidas practicadas y de los indicios constatados a partir de ellas, sin que pueda afirmarse que esta conclusión judicial fáctica se revele como significativamente improbable y sin que ningún otro análisis competa en este ámbito a este Tribunal [FJ 6].

2. La convergencia de la autorización y facilitación de la entrada policial por parte del comorador titular originario del domicilio, y de la pasividad al respecto del recurrente, comorador por concesión graciosa del titular, permite afirmar que al menos de modo tácito, concurrió el consentimiento del recurrente respecto a la entrada policial que ahora considera vulneradora de su derecho a la inviolabilidad de domicilio [FJ 5].

3. En el control constitucional de la indemnidad del derecho a la presunción de inocencia la jurisdicción constitucional en amparo no puede entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales ordinarios, aunque sí deberá constatar la vulneración del derecho fundamental cuando no exista una actividad probatoria de cargo constitucionalmente válida de la que, de modo no arbitrario, pueda inferirse la culpabilidad (STC 189/1998) [FJ 3].

4. Doctrina sobre la consideración de domicilio a efectos de protección constitucional (SSTC 22/1984, 10/2002, 22/2003) [FFJJ 2, 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6377-2005, promovido por don Ramón Romo Echevarría, representado por el Procurador de los Tribunales don Mario Castro Casas y asistido por el Abogado don Eduardo Posada Martínez, contra la entrada policial en domicilio el día 20 de septiembre de 2002 (diligencias previas núm. 599-2002 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Calamocha) y contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel 16/2005, de 27 de julio, confirmatoria en apelación de la Sentencia del Juzgado de lo Penal de Teruel 65/2005, de 25 de mayo, condenatoria por delito continuado de robo con fuerza en las cosas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito de 4 de septiembre de 2005, remitido por el establecimiento penitenciario de Villabona y registrado en este Tribunal el siguiente día 15, don Ramón Romo Echevarría manifiesta su voluntad de interponer recurso de amparo contra el acto y las Sentencias que se mencionan en el encabezamiento. Solicita para ello la designación de Procurador y Abogado del turno de oficio.

Recibido testimonio de la última de las resoluciones que se desea impugnar (diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 3 de octubre de 2005), la Sección Primera de este Tribunal tramita esta petición mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 28 de octubre de 2005, a la vez que recaba de los órganos judiciales testimonio de la actuaciones del procedimiento que origina el recurso de amparo. Mediante nueva diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia, de 23 de noviembre de 2005, la Sección tiene por designados a don Eduardo Posada Martínez como Abogado y a don Mario Castro Casas como Procurador, quien presenta la demanda de amparo en este Tribunal el día 27 de diciembre de 2005.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) En el marco de las diligencias previas 599-2002 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Calamocha (Teruel), agentes de la Guardia civil proceden el día 20 de septiembre de 2002 a entrar en el domicilio de don Jesús Prieto García. Según la correspondiente diligencia, éste “concede autorización expresa y voluntaria de permitir el acceso a su domicilio” para “comprobar si todavía se encuentra allí” don Ramón Romo Echevarría. “Una vez en dicho domicilio y tras realizar reiteradas llamadas en dicho lugar, el propietario permite y acompaña el acceso al interior, comprobándose que el Sr. Ramón se encuentra en una de sus habitaciones, por lo cual, tras identificarse con un permiso de conducir a nombre de Jesús Prieto García se procede a su detención”.

Al día siguiente el detenido solicita procedimiento de habeas corpus por entender que los agentes que le detuvieron habían cometido un delito de allanamiento de morada en el momento de su detención. El procedimiento resulta denegado mediante Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Calamocha de 22 de septiembre de 2002.

b) La Sentencia del Juzgado de lo Penal de Teruel 65/2005, de 25 de mayo, condena al acusado, ahora demandante de amparo, a la pena de dos años y tres meses de prisión por la autoría de un delito continuado de robo con fuerza en la cosas. El relato de hechos probados describía, en síntesis, que, “mientras residía coyunturalmente en Montreal del Campo (Teruel), accedió en horas nocturnas a diferentes bares de la zona del Jiloca y se apoderó, con ánimo de lucro, de dinero y efectos guardados en los mismos por sus legítimos propietarios”. En concreto, relataba que, tras romper un cerrojo y trepar por un muro el acusado se introdujo de madrugada en un bar, donde forzó la caja registradora, una caja fuerte y dos máquinas tragaperras, y se apoderó de dinero, tabaco y otros efectos; que en otra noche penetró en dos bares, y que lo intentó en un tercero, fracturando las ventanas y llevándose de uno de ellos una bicicleta; que en una tercera noche volvió a entrar en un bar fracturando la ventana y apoderándose de dinero y de cupones de la ONCE.

De entre la valoración de la prueba expresada en la Sentencia destaca que entre los objetos que entregó su compañero de piso como objetos personales del acusado estaban algunos de los que fueron objeto del primer apoderamiento; respecto de los apoderamientos de la segunda noche, la Sentencia constata la presencia del acusado en la localidad donde se produjeron y valora la posesión de la bicicleta, que se detectara una de las huellas dactilares del acusado en los vidrios fracturados del segundo bar, y que en el intento de robo del tercero se detectara un idéntico modus operandi; también es la existencia de huellas dactilares en los cristales fracturados la prueba fundamental de la autoría del apoderamiento en la tercera de las noches.

En relación con la detención del acusado, practicada en un domicilio, afirma la Sentencia que “el titular único y exclusivo de la vivienda en calidad de arrendatario” era un amigo del acusado, “encontrándose el inculpado coyunturalmente en la misma”. Así se infiere de la declaración del amigo, que recibió la visita del acusado, que “se quedó a pernoctar unos días en su casa y, que si bien el acusado colaboraba con los gastos de manutención, las rentas del alquiler eran pagadas personal y exclusivamente por él”; de que durante algunos días el acusado pernoctara en un hostal; y de que nada probara el acusado de su supuesta condición de arrendatario. Por ello, “la entrada de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado … se efectuó bajo la cobertura legítima del consentimiento del titular de la vivienda … A mayor abundamiento cabe señalar que aun cuando se entienda que la prohibición tajante de uno de los moradores de la vivienda es requisito suficiente para impedir la entrada de un tercero en ella, es de ver cómo … ninguno de los implicados … han hecho referencia, ni siquiera tangencial, a la posible oposición del inculpado a la entrada de los agentes en el domicilio, introduciéndose esta circunstancia como argumento defensivo una vez ya iniciada la causa”.

c) La Sentencia de apelación de la Audiencia Provincial de Teruel (Sentencia 16/2005, de 27 de julio) confirma la de instancia, pues, en lo que respecta a la alegación de vulneración del derecho a la presunción de inocencia, “existe una concreta prueba de cargo consistente en la testifical de los diferentes perjudicados por los hechos enjuiciados, testifical de los agentes de la guardia civil actuantes y la posesión por el acusado de diferentes efectos provenientes de los robos cometidos, pruebas todas ellas que han sido valoradas con lógica y correctamente por la juzgadora de instancia”. En relación con la queja atinente a la quiebra de la inviolabilidad de domicilio afirma la Audiencia que la entrada se produjo “con el consentimiento de su único y exclusivo titular” y que el acusado se alojaba allí “de modo circunstancial”. “Invoca el apelante su condición de coarrendatario de dicha vivienda”, así como que el que era su amigo pudo “tener relación con los robos e incluso ser el único autor de los mismos”, versión “que no tiene encaje alguno con el resto de las pruebas practicadas”.

3. La demanda de amparo solicita que se anulen las Sentencias penales que condenan al recurrente. Fundamento de esta pretensión es la vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la inviolabilidad de domicilio (art. 18.2 CE).

En la primera queja de la demanda se invoca como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. Considera la representación del demandante que no se ha acreditado que el acusado fuera el autor material de los hechos. Argumenta en concreto que el autor pudo ser su compañero de piso, que fue quien entregó los objetos ilícitamente apoderados; que las huellas dactilares —una de las cuales está mal ubicada en el relato de la Sentencia, pues no apareció en el cristal fracturado— sólo indican que estuvo en los bares, cosa que pudo hacer como cliente; que respecto a la sustracción en uno de los bares no se motiva por qué la conexión temporal y la identidad de modus operandi determinan la autoría del acusado; y que las declaraciones de una de las testigos no fueron leídas en el juicio, sino que se tuvieron por reproducidas, por lo que no podrían ser objeto de valoración.

En una segunda queja se invoca como vulnerado el derecho a la inviolabilidad de domicilio. Precisa, en primer lugar, que el recurrente se opuso efectivamente a la entrada de los agentes en el domicilio, como lo corrobora su inmediata petición posterior de habeas corpus; añade que “la condición de domicilio a efectos de su inviolabilidad no depende de que se sea o no el propietario o el arrendatario del lugar ocupado como vivienda, pues incluso nuestro ordenamiento admite la figura del que, por mero consentimiento del titular, ocupa la vivienda sin pagar renta o merced alguna, esto es el que ocupa el domicilio en precario”. Incluso si se da por cierta la hipótesis de las Sentencias impugnadas de que el acusado sólo ocupaba la vivienda de modo coyuntural, es lo cierto que, como sucede con las habitaciones del hotel —según la doctrina del Tribunal Constitucional—, se trataba para él de un espacio de intimidad, donde desarrollaba su vida personal. Arguye así el demandante que la entrada en su domicilio se produjo sin autorización judicial y sin que se estuviera cometiendo un delito, sin que pueda valer a efectos justificativos el consentimiento de uno solo de los moradores, pues se trata de un derecho individual. En todo caso, como ha afirmado el Tribunal Constitucional, tal consentimiento “no puede prestarse válidamente por quien se halla en determinadas situaciones de contraposición de intereses”: en este caso, el morador que autorizó la entrada pretendía escapar de toda sospecha respecto a la autoría del robo: “tiene con su actitud el humano y lógico propósito de escapar a toda sospecha respecto a los hechos delictivos finalmente enjuiciados”.

4. Mediante providencia de 13 de diciembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo. En la misma providencia acuerda, conforme a lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente al Juzgado de lo Penal de Teruel para el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento que origina el presente recurso de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 14 de febrero de 2007, la Sección Primera acuerda dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo al Ministerio Fiscal y al recurrente, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones, de 8 de marzo de 2007, interesando la denegación del amparo solicitado.

Considera, en primer lugar, tras relatar detalladamente la actividad probatoria practicada, que no se ha producido vulneración ninguna del derecho a la presunción de inocencia, pues aquélla es “mínima y suficiente para enervar la presunción de inocencia, estableciéndose una conexión lógica entre los hechos que han sido objeto de prueba contradictoria y las conclusiones de las resoluciones”, y que se explica detalladamente en ambas Sentencias respecto “a todos y cada uno de los hechos de los que se deriva la condena, sin que su discurso pueda considerarse fruto de un error patente, arbitrario, manifiestamente irrazonado o irrazonable”. Destaca en concreto el Fiscal que los objetos apoderados no fueron fruto de registro alguno, sino de entrega voluntaria posterior por parte del titular del domicilio en el que se entró, y que la declaración impugnada de una de las testigos “en nada afecta al pronunciamiento de la pena de la Sentencia”.

Tampoco debería estimarse, a juicio del Fiscal, la segunda queja de la demanda. En primer lugar, porque los órganos judiciales, “de acuerdo a los parámetros de motivación constitucionalmente exigibles”, llegan a la conclusión de que el recurrente no es cotitular de la vivienda en calidad de coarrendatario. Y, en segundo lugar, aun suponiendo que existiera algún título de ocupación, porque la entrada en el domicilio se produce bajo la cobertura de quien “se encontraba plenamente facultado para prestar dicho consentimiento como titular o —hipotéticamente— cotitular de la vivienda donde se produjo la detención”. Así, tras recordar la doctrina de la STC 22/2003, de 10 de febrero, acentúa que quien consintió era el titular de la vivienda, que la convivencia con quien fue luego detenido “presuponía una relación de confianza entre ambos que en modo alguno podría enervar sus facultades de permitir el acceso a la misma de quien tuviera por conveniente”, que no existía por parte de don Jesús Prieto García ninguna “situación de contraposición de intereses que pudiera enervar o limitar su facultad de autorizar la entrada a su domicilio”, pues no resultaba ni investigado ni perjudicado por los delitos que se indagaban. Destaca por último el Fiscal que “ni en el momento de su detención, ni en el momento de la lectura de derechos … aparece ninguna manifestación de Ramón Romo en relación con una hipotética denegación de entrada en la vivienda por su parte, toda vez que la primera manifestación en este sentido aparece en la diligencia solicitando el procedimiento de habeas corpus”.

7. Mediante escrito de 16 de marzo de 2007 la representación del recurrente se remite a las alegaciones contenidas en la demanda de amparo.

8. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo fue detenido por agentes de la Guardia civil en la vivienda de un amigo, en la que llevaba varios días pernoctando. Dado que la entrada policial se produjo con el consentimiento de dicho amigo, arrendatario del inmueble y morador en él, pero, a su entender, sin el suyo, y como además dicha entrada no había sido judicialmente autorizada ni se debía a la comisión flagrante de un delito, considera el demandante de amparo que se ha vulnerado su derecho fundamental a la inviolabilidad de domicilio (art. 18.2 CE). Denuncia también que las Sentencias que le terminan condenando lo hacen sin prueba suficiente de las conductas de robo con fuerza en las cosas que le atribuyen y que por ello vulneran su derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Ninguna de las dos quejas resultan atendibles según el Ministerio Fiscal, quien interesa la denegación del amparo solicitado. Destaca en particular, en lo que hace a la entrada policial en la vivienda, que los órganos judiciales no han dado por acreditado ningún título de ocupación de la misma por parte del recurrente, que la intromisión fue autorizada por alguien con plena facultad para ello, y que no se ha constatado la oposición a la entrada por quien ahora se queja de la misma.

2. El demandante de amparo sostiene que los agentes de la Guardia civil entraron en su domicilio sin su imprescindible consentimiento. El planteamiento en el que sustenta su queja de vulneración de su derecho a la inviolabilidad de domicilio se desarrolla en tres premisas argumentales sucesivas: que el demandante de amparo era titular del domicilio en cuestión en el sentido del art. 18.2 CE; que no era suficiente para legitimar la entrada el consentimiento prestado por el otro titular del mismo; y que él no prestó su consentimiento para dicha intromisión policial.

Le asiste la razón al demandante en la defensa que efectúa de su titularidad del domicilio (art. 18.2 CE) en que se produjo la entrada policial a partir del sustrato fáctico que suministra la Sentencia de instancia de que el demandante “se quedó a pernoctar unos días” en la casa en la que entraron los agentes policiales, que era la vivienda en la que moraba como arrendatario un amigo suyo, único que pagaba las rentas de alquiler, aunque él “colaborara en los gastos de manutención” (FD 1). Si el “rasgo esencial” del domicilio como objeto de protección del art. 18.2 CE es el de “constituir un ámbito espacial apto para un destino específico, el desarrollo de la vida privada” (STC 10/2002, de 17 de enero, FJ 6), de modo que se identifica con la “morada de las personas físicas”, “reducto último de su intimidad personal y familiar” (STC 283/2000, de 27 de noviembre, FJ 2), resulta que la casa del amigo en la que se encontraba el demandante de amparo cuando fue detenido era su domicilio en tal momento, el lugar en el que, siquiera transitoriamente, mientras se encontraba en dicha localidad, “vivía”, tenía su espacio vital de referencia, un ámbito en el que recogerse, salvaguardar sus objetos más personales y poder desarrollar los aspectos de su vida personal que considerara más privados.

Hemos de recordar al respecto que nuestra STC 10/2002, de 17 de enero, consideró que “las habitaciones de los hoteles pueden constituir domicilio de sus huéspedes, ya que, en principio, son lugares idóneos, por sus propias características, para que en las mismas se desarrolle la vida privada de aquéllos habida cuenta de que el destino usual de las habitaciones de los hoteles es realizar actividades enmarcables genéricamente en la vida privada” (FJ 8), y que la STC 189/2004, de 2 de noviembre, extendió esta declaración “con mayor razón aún a las habitaciones ocupadas por quienes son definidos en las normas de régimen interior de la residencia militar como usuarios permanentes, máxime cuando … la función de estos alojamientos es facilitar aposentamiento a los militares destinados en una determinada plaza” (FJ 2). Y procede también recordar que el sustento de estas dos calificaciones de ciertos espacios como domicilio se encuentra en la definición de domicilio inviolable en el sentido del art. 18.2 CE, muy consolidada en nuestra jurisprudencia, como “espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello, a través de este derecho no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera privada de ella” (STC 22/1984, de 17 de febrero, FJ 5; también, entre otras, SSTC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5; 133/1995, de 25 de septiembre, FJ 4; 10/2002, de 17 de enero, FJ 5; 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 2). Existe así un “nexo indisoluble” entre la “sacralidad de la sede existencial de la persona, que veda toda intromisión y, en concreto, la entrada y el registro en ella y de ella, con el derecho a la intimidad, por lo demás contenido en el mismo precepto… (art. 18.1 y 2 CE)” (STC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5). Ello significa “en primer término, que su destino o uso constituye el elemento esencial para la delimitación de los espacios constitucionalmente protegidos, de modo que, en principio, son irrelevantes su ubicación, su configuración física, su carácter mueble o inmueble, la existencia o tipo de título jurídico que habilite su uso, o, finalmente, la intensidad y periodicidad con la que se desarrolle la vida privada en el mismo. En segundo lugar, si bien el efectivo desarrollo de vida privada es el factor determinante de la aptitud concreta para que el espacio en el que se desarrolla se considere domicilio, de aquí no se deriva necesariamente que dicha aptitud no pueda inferirse de algunas de estas notas, o de otras, en la medida en que representen características objetivas conforme a las cuales sea posible delimitar los espacios que, en general, pueden y suelen ser utilizados para desarrollar vida privada” (SSTC 10/2002, FJ 7; 189/2004, FJ 2). En concreto, en relación con las habitaciones de hotel, subrayábamos algo que resulta ahora trascendente para la consideración como domicilio del lugar en el que fue detenido el demandante de amparo: que “ni la accidentalidad, temporalidad, o ausencia de habitualidad del uso … ni las limitaciones al disfrute de las mismas que derivan del contrato de hospedaje, pueden constituir obstáculos a su consideración como domicilio de los clientes del hotel mientras han contratado con éste su alojamiento en ellas. Siendo las habitaciones de los hoteles espacios aptos para el desarrollo o desenvolvimiento de la vida privada, siempre que en ellos se desarrolle, constituyen ámbitos sobre los que se proyecta la tutela que la Constitución garantiza en su art. 18.2: su inviolabilidad y la interdicción de las entradas o registros sin autorización judicial o consentimiento de su titular, fuera de los casos de flagrante delito” (FJ 8).

3. Más discutible resulta la afirmación de la concurrencia de la segunda de las premisas de la demanda, atinente a la insuficiencia del consentimiento del arrendatario y morador permanente del piso para legitimar una entrada que lo era de agentes de la autoridad y que se dirigía a la detención del recurrente. No es desde luego impertinente precisar en este extremo que la residencia transitoria del mismo respondía a una concesión graciosa del morador originario por razones de amistad o de hospitalidad, y que ello dotaba de ciertas peculiaridades a su situación posesoria como comorador.

Como afirmamos en nuestra STC 22/2003, de 10 de febrero, “la inviolabilidad domiciliaria, como derecho, corresponde individualmente a cada uno de los que moran en el domicilio” (FJ 7), sin que esta titularidad individual se pierda por el hecho de que un mismo domicilio sea compartido por varias personas. El ejercicio del derecho, de contenido “fundamentalmente negativo”, consiste en el ejercicio de la facultad de exclusión que conforma su contenido, esto es, de la “facultad del titular de excluir a otros de ese ámbito espacial reservado, de impedir o prohibir la entrada o la permanencia en él de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro” (STC 22/2003, FJ 3). No en vano la Constitución se refiere al derecho a la inviolabilidad del domicilio como preservación de un determinado espacio (“El domicilio es inviolable”) y configura su garantía esencial a través de la interdicción de toda entrada en el mismo que no sea consentida por su titular o autorizada judicialmente, “salvo en caso de flagrante delito” (art. 18.2 CE).

Si la convivencia en un mismo domicilio no altera, en principio, ni la titularidad del derecho ni la posibilidad de su ejercicio, resulta que cada titular del mismo mantiene una facultad de exclusión de terceros del espacio domiciliario que se impone al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad del comorador que desea la visita de un tercero que no mora en él. Ello no obsta para que la composición razonable de los intereses en juego de los comoradores haga que usualmente pacten explícita o implícitamente la tolerancia de las entradas ajenas consentidas por otro comorador y que los terceros que ingresen en el domicilio puedan así confiar a priori en que la autorización de uno de los titulares del domicilio comporta la de los demás. En este sentido hemos dicho que “cada uno de los cónyuges o miembros de una pareja de hecho está legitimado para prestar el consentimiento respecto de la entrada de un tercero en el domicilio, sin que sea necesario recabar el del otro, pues la convivencia implica la aceptación de entradas consentidas por otros convivientes” (STC 22/2003, de 10 de febrero, FJ 7). Puede suceder, naturalmente, que excepcionalmente aquel pacto no exista como tal, o que sea evidente que no concurra respecto a determinadas entradas domiciliares por el perjuicio que puedan comportar para alguno de los moradores. Así, para el caso de una cónyuge separada que autorizó el registro de la vivienda común en unas diligencias en las que se imputaba a su marido un delito contra ella, afirmamos en la STC 22/2003 que “el consentimiento del titular del domicilio, al que la Constitución se refiere, no puede prestarse válidamente por quien se halla, respecto al titular de la inviolabilidad domiciliaria, en determinadas situaciones de contraposición de intereses que enerven la garantía que dicha inviolabilidad representa” (FJ 8).

4. Una limitación específica del derecho personal y general de exclusión del titular del domicilio concurre en el derecho de quien habita en una morada por concesión graciosa de un morador que, por las razones que sean, tenga a bien soportar sin contraprestaciones los inconvenientes que comporta su paso a una situación de comorador. En estos supuestos, la lógica de la relación entre los moradores y la propia viabilidad de este tipo de concesiones posesorias hacen que no sea válida la ponderación de intereses que el derecho a la inviolabilidad de domicilio resuelve en favor de la exclusión respecto a la inclusión de la visita ajena, y que no pueda imponerse la facultad de exclusión del nuevo morador frente al interés del titular originario de aceptar entradas en su domicilio y organizar de tal modo su vida personal. Al igual que sucede con el ejercicio del derecho de exclusión de los “cotitulares del domicilio de igual derecho y, en concreto, en los casos de convivencia conyugal o análoga” (STC 22/2003, de 10 de febrero, FJ 6), en el que concurre usualmente un pacto recíproco de admisión de las entradas consentidas por otro cotitular, puede también hablarse en estas situaciones, que no generan obligaciones para quien cede graciosamente su morada, de la asunción explícita o implícita por el así beneficiado de la tolerancia con las entradas que el titular originario del domicilio consienta en el mismo.

Esta limitación del derecho a la inviolabilidad de domicilio del segundo comorador, sin embargo, puede encontrar a su vez un límite (la excepción de la excepción que provoca el regreso a la regla general) en aquellos casos en los que la intromisión en el domicilio sea ajena a los intereses del titular originario y esté a la vez específicamente orientada a alterar la privacidad de aquél por parte de los agentes de la autoridad. Esto es lo que sucede en el presente caso. Frente a la petición de autorización de los agentes policiales para entrar en la morada a los efectos de detener al sospechoso, o de registrar sus pertenencias, no puede invocarse la limitación del derecho a la inviolabilidad del domicilio del morador en precario en relación con las entradas consentidas por quien le cede la posesión, pues, al tiempo que sólo de un modo muy tenue está en juego el desarrollo de la personalidad de éste, queda, sin embargo, afectado con la máxima intensidad el derecho de aquél a la preservación de un ámbito espacial íntimo a través de una facultad de exclusión del mismo “de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro” (STC 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). La ponderación de intereses que está en la base del derecho a la inviolabilidad de domicilio debe decantarse en este particular supuesto a favor del interés de exclusión del morador a pesar de las peculiaridades de su situación posesoria y de la autorización del titular que había accedido graciosamente a compartir su morada.

5. Aceptado en los fundamentos anteriores que el recurrente sufrió una entrada en su domicilio y que dicha entrada no encontraba legitimación suficiente en el consentimiento del comorador, resta aún por resolver la cuestión de si tal justificación se produjo por el propio consentimiento de aquél; si, frente a lo que se afirma en la demanda, el demandante de amparo autorizó tácitamente la intromisión en su morada. Tal es el argumento añadido que alega el Ministerio Fiscal para postular la desestimación de la demanda de amparo al señalar que no aparece “en el momento de la detención … ninguna manifestación de Ramón Romo en relación con una hipotética denegación de entrada en la vivienda por su parte”. La Sentencia de instancia señala por su parte “a mayor abundamiento” que, “aun cuando se entienda que la prohibición tajante de uno de los moradores de la vivienda es requisito para impedir la entrada de un tercero en ella, es de ver cómo en la presente causa ninguno de los implicados … han hecho referencia, ni siquiera tangencial, a la posible oposición del inculpado a la entrada de los agentes en el domicilio”.

Sin embargo, la perspectiva constitucional de enjuiciamiento acerca de la actitud subjetiva del morador respecto a la intromisión en su domicilio en orden a constatar la vulneración de su derecho fundamental a la inviolabilidad de aquél no es la de si concurrió una “prohibición tajante” o, al menos, una oposición a la entrada, sino la de si “no consintió” tal intromisión, aunque sin duda aquellas prohibición y oposición constituyan concreciones de esta falta de consentimiento. Dicho en otros términos, es preciso el consentimiento de su titular para justificar la intromisión domiciliar ex art. 18.2 CE, no bastando su falta de oposición a la misma, por mucho que en determinados contextos la falta de oposición pueda ser indiciaria de la concurrencia de un consentimiento tácito.

Uno de tales contextos propicios a que la falta de oposición pueda ser interpretada como expresión de consentimiento es precisamente el del comorador en precario frente a la autorización de entrada del titular originario del domicilio y a su vez comorador. Y tal posible identificación entre ausencia de rechazo y consentimiento es la que cabe apreciar en el presente supuesto a la vista de los datos que obran en las actuaciones. Así, es de señalar que el acta policial de entrada y registro alude, por una parte, a la “autorización expresa y voluntaria de permitir el acceso” del comorador, que acompaña a los agentes al domicilio que había decidido compartir con el recurrente y “permite y acompaña el acceso al interior”; reseña también el acta, por otra parte, que se realizaron previamente “reiteradas llamadas”, sin que conste respecto a las mismas reacción alguna de rechazo a la entrada por parte del recurrente, que se encontraba en el interior del piso. Esta convergencia de la autorización y facilitación de la entrada policial por parte del primer comorador, titular originario del domicilio, y de la pasividad al respecto del recurrente, segundo comorador por concesión graciosa del primero, permite afirmar en el presente caso, de acuerdo con el Ministerio Fiscal, que, siquiera de modo tácito, concurrió el consentimiento de aquél respecto a la entrada policial que ahora considera vulneradora de su derecho a la inviolabilidad de domicilio. Es por ello por lo que su queja de amparo no puede prosperar.

6. Bajo la invocación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), la demanda de amparo denuncia en segundo y último lugar que una de las pruebas valoradas se practicó sin garantías suficientes, dado que el testimonio en que consistía —de la dueña de uno de los bares en los que se produjo uno de los robos— no habría sido practicado ni leído en la vista oral; más allá de esta concreta alegación y sobre todo, argumenta la representación del recurrente que no ha quedado suficientemente probada su participación en los robos que se describen en el relato de hechos probados.

La primera de las alegaciones ha de ser rechazada, pues, con independencia de cualquier otra consideración, es lo cierto que, como subraya el Ministerio Fiscal, la prueba cuya práctica se cuestiona careció de relevancia en la conformación final del relato de hechos probados, que se sostiene, según la motivación de la Sentencia condenatoria, en cuanto a la objetividad del intento de apoderamiento con fuerza en las cosas, en las declaraciones de agentes de la Guardia civil, y en cuanto a la atribución del mismo al acusado, en “la conexión temporal y en el idéntico modus operandi” con relación a los otros dos robos enjuiciados y cometidos en la misma noche.

Tampoco puede prosperar la segunda vertiente de la queja, atinente a la suficiencia de la prueba practicada para sustentar lo probado. Debe recordarse al respecto, una vez más, que en el control constitucional de la indemnidad del derecho a la presunción de inocencia esta jurisdicción constitucional de amparo “no puede entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales ordinarios”, aunque sí deberá constatar la vulneración del derecho fundamental “cuando no exista una actividad probatoria de cargo constitucionalmente válida de la que, de modo no arbitrario, pueda inferirse la culpabilidad”. Tal cosa sucederá, en lo que ahora importa, “cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (STC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2). En este ámbito, “además de los supuestos de inferencias ilógicas o inconsecuentes, este Tribunal ha considerado asimismo insuficientes las inferencias no concluyentes, incapaces también de convencer objetivamente de la razonabilidad de la plena convicción judicial. ... Un mayor riesgo de una debilidad de este tipo en el razonamiento judicial se produce en el ámbito de la denominada prueba de indicios, ‘que es la caracterizada por el hecho de que su objeto no es directamente el objeto final de la prueba, sino otro intermedio que permite llegar a éste a través de una regla de experiencia fundada en que usualmente la realización del hecho base comporta la de la consecuencia’ (STC 189/1998, FJ 3). En el análisis de razonabilidad de esa regla que relaciona los indicios y el hecho probado hemos de precisar ahora que sólo podemos considerarla insuficiente desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado desde una perspectiva objetiva y externa que la versión judicial de los hechos era más improbable que probable. En tales casos … no cabrá estimar como razonable bien que el órgano judicial actuó con una convicción suficiente (‘más allá de toda duda razonable’), bien la convicción en sí” (SSTC 145/2005, de 6 de junio, FJ 5; 70/2007, de 16 de abril, FJ 8).

En el presente caso no concurre la indicada tacha en las inferencias probatorias realizadas por el órgano judicial de instancia. Acreditada la realidad de los robos con fuerza en las cosas en cinco bares —consumados unos, intentados otros— a partir de los testimonios de los perjudicados y de los agentes de la Guardia civil actuantes, la autoría de los mismos por la persona del demandante de amparo se infirió fundamentalmente de la posesión de los objetos robados en algunos casos, por la existencia de huellas dactilares en los cristales fracturados en otros dos de los bares, y por la continuidad temporal y por la identidad en el modo de allanamiento, en un último caso, que correspondía al tercer intento de robo en un bar en una misma noche mediante fractura de sus puertas o ventanas. El hecho inferido en la fundamentación de las Sentencias impugnadas (que el acusado robó o intentó robar en cinco bares) es el fruto razonado y razonable de las pruebas válidas practicadas y de los indicios constatados a partir de ellas (fundamentalmente la posesión de los objetos robados y la existencia de huellas dactilares en los cristales fracturados de una puerta y de una ventana), sin que pueda afirmarse que esta conclusión judicial fáctica se revele como significativamente improbable y sin que ningún otro análisis competa en este ámbito a este Tribunal, que no lo es de apelación ni puede proceder a una nueva valoración de las pruebas practicadas (por todas, SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 2; 111/1999, de 14 de junio, FJ 2; 155/2002, de 22 de julio, FJ 7).

Procede pues desestimar también la segunda y última queja de la demanda y pronunciar un fallo denegatorio del amparo que se nos impetraba [art. 53 b) LOTC].

FALLO

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 por don Ramón Romo Echevarría.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 210/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 261, de 31 de octubre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:210

Recurso de amparo 6568-2005. Promovido por Protep, S.L., frente a la Sentencia y sucesivas resoluciones de un Juzgado de lo Social de Ciudad Real en litigio de 1998 sobre reclamación de cantidad.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal sin tomar en cuenta el cambio de domicilio social inscrito en el Registro Mercantil (STC 162/2004); límite temporal de la nulidad para reparar un derecho fundamental.

1. No puede admitirse que el órgano judicial pudiera haber llegado a la convicción razonable de que no era posible la citación personal del demandado no habiendo realizado ninguna averiguación ni adoptado medidas paliativas a partir del momento en que obraron en las actuaciones datos domiciliarios alternativos, ni tan siquiera cuando así lo hizo valer el recurrente al solicitar la nulidad de todo lo actuado por indefensión (STC 162/2004) [FJ 3].

2. Doctrina sobre la indefensión producida por la defectuosa realización de los actos de comunicación procesal (STC 393/2005) [FJ 2].

3. Procede el otorgamiento del amparo dada la vulneración del especial deber de diligencia que pesa sobre los órganos judiciales a la hora de velar por la correcta realización de los actos de comunicación para la adecuada y regular constitución de la relación jurídico procesal [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6568-2005, interpuesto por Protecciones Tratamientos Especiales y Pinturas, S.L. (Protep, S.L.), representada por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Espallargas Carbo y asistida por el Abogado don Ignacio Tormo Guijarro, contra la Sentencia de 11 de enero de 1999 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real y las “sucesivas” resoluciones dictadas por el citado Juzgado en los autos núm. 7-1998 y en los de la ejecución núm. 100-1999, sobre reclamación de cantidad. Han intervenido el Abogado del Estado, actuando en nombre y representación del Fondo de Garantía Salarial (Fogasa), y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 20 de septiembre de 2005 y registrado en este Tribunal el siguiente día 21, la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Espallargas Carbo, actuando en nombre y representación de la entidad mercantil Protecciones Tratamientos Especiales y Pinturas, S. L. (Protep, S. L.), interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 11 de enero de 1999 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real y las “sucesivas” resoluciones dictadas por el citado Juzgado en los autos núm. 7-1998 y ejecución núm. 100-1999.

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

a) Protep, S.L., fue demandada por un trabajador en reclamación de cantidad, por salarios no percibidos, demanda presentada en enero de 1998 y de la que conoció el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real en los autos núm. 7-1998 y posteriormente en la ejecución núm. 100-1999.

b) Tras haberse intentado sin efecto, por incomparecencia de la empresa, el preceptivo acto de conciliación, y una vez presentada la demanda, el Juzgado citó a aquella sociedad para el juicio oral en la dirección que había sido indicada por el trabajador en su demanda, en Madrid, calle Ronda de Toledo 16, locales 2 y 4.

c) La citación a la empresa enviada por correo certificado con acuse de recibo a la dirección señalada en la demanda fue devuelta por el servicio de correos con la indicación “ausente”, decidiendo el Juzgado en providencia de 15 de octubre de 1998 que se procediera mediante exhorto a la notificación personal en la misma dirección, así como, ante la posibilidad de que aquélla pudiera encontrarse en paradero desconocido, la citación por edictos en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ciudad Real”. El intento de notificación por agente judicial fue igualmente negativo, haciendo constar en su diligencia, de 13 de noviembre de 1998, que los locales situados en la dirección mencionada se encontraban cerrados y que el vigilante del complejo manifestó que la empresa estuvo instalada en ellos pero que cerró aproximadamente año y medio antes, ignorando adónde pudo trasladarse. La cédula de citación se publicó en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ciudad Real” con fecha 9 de noviembre de 1998.

d) El acto del juicio oral se celebró el 11 de enero de 1999 sin que compareciera Protep, S.L. En ese acto el trabajador demandante aportó determinada documentación, entre la que figuraban algunas nóminas, el certificado de empresa y la solicitud de baja del trabajador en la Seguridad Social, documentos en los que constaba como domicilio de aquélla el de Camino de Robledo núm. 22, de Valdemorillo (Madrid).

El Juzgado estimó la demanda por Sentencia de 11 de enero de 1999, condenando a Protep, S.L., a abonar la cantidad de 569.629 pesetas, más 114.000 pesetas, en concepto de intereses de demora. La Sentencia fue notificada por edicto en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ciudad Real”, el día 12 de febrero de 1999, sin haberse intentado previamente la notificación por otros cauces.

e) Instada la ejecución por el trabajador el día 27 de abril de 1999 y acordada por el Juzgado de lo Social, se intentó notificar mediante exhorto el Auto de 5 de mayo de 1999 —que acordaba despachar la ejecución— en la dirección indicada en la demanda —Madrid, Ronda de Toledo 16—, sin que el agente judicial pudiera hacer entrega del mismo por no hallarse a la empresa en ese domicilio, manifestando nuevamente el conserje que lo había abandonado hacía más de dos años, por lo que después la resolución citada fue publicada en el Boletín Oficial de la Provincia, en fecha de 28 de julio de 1999.

Por Auto de 19 de octubre de 1999, tras las diligencias practicadas al efecto, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real declaró insolvente a Protep, S.L., al desprenderse de aquéllas que carecía de bienes.

El trabajador solicitó las prestaciones de carácter salarial al Fogasa, acompañando el Auto de insolvencia de la empresa. El Fogasa procedió al pago y, en marzo de 2000, solicitó al Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real la subrogación en el crédito del trabajador para el caso de que se tuviera conocimiento de la existencia de bienes de la referida empresa.

El día 11 de julio de 2005, se dictó Auto que tuvo por subrogado al Fogasa en el crédito del trabajador demandante por el importe de 2.194,66 euros. Anteriormente, el día 29 de junio de 2005, el Abogado del Estado en representación del Fogasa había notificado al Juzgado la averiguación de un nuevo domicilio de la empresa demandada, sito en Pasaje T 11-13 Nave S, núm. 5, en Las Rozas (Madrid), y solicitó la reapertura de la ejecución y el embargo de bienes suficientes para hacer frente al crédito en el que se había subrogado. En Auto de 12 de julio de 2005, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real dispuso tener por subrogado al Fogasa en los derechos y acciones del trabajador demandante, por la cantidad de 2.194,66 euros, continuar la ejecución por dicha suma en concepto de principal, así como por la de 153,63 euros de intereses y 219,46 euros de costas provisionales, y proceder al requerimiento de pago y en su caso embargo de bienes de Protep, S.L., hasta cubrir lo adeudado, ordenando la averiguación de bienes de la ejecutada, así como interesar a la Tesorería General de la Seguridad Social que facilitase la entidad y número de cuenta por la que la empresa abonaba las cotizaciones correspondientes y, finalmente, la devolución que por cualquier concepto tuviera que percibir de la Agencia Tributaria. Dicho Auto fue notificado a Protep, S.L., en la dirección de Las Rozas facilitada por el Fogasa.

f) La sociedad demandante en amparo presentó escrito el 27 de julio de 2005 ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real, alegando que la primera comunicación recibida en su domicilio social en todo el procedimiento tuvo lugar el día 19 de julio de 2005, notificándosele el Auto de 11 de julio de 2005 en el que se acordaba la subrogación parcial del Fogasa en el crédito del trabajador. Señalaba que el domicilio utilizado hasta ese momento era una dirección antigua, pese a que se realizó la oportuna escritura pública de cambio de domicilio social y se inscribió la misma en el Registro Mercantil (aportaba documentación al respecto), y que en las nóminas y en toda la documentación entregada a los trabajadores se precisaba siempre el domicilio social de la empresa en el momento correspondiente. Solicitaba, por todo ello, “término de vista, con suspensión de plazos y términos, y en especial del previsto en el artículo 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

g) Por providencia de 28 de julio de 2005 se acordó unir el anterior escrito a los autos, dar traslado del mismo a todas las partes, no proceder a la suspensión de plazos y términos solicitada, al no estar contemplada en norma alguna aplicable al caso, así como la posibilidad de recabar la documentación necesaria “a efectos de plantear una posible nulidad de actuaciones o cualquier otra cuestión ante este juzgado”. Protep, S.L., interpuso directamente recurso de amparo, el día 20 de septiembre de 2005.

3. La sociedad demandante alega que en el procedimiento del que trae causa este recurso de amparo se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Estima que debió haber sido parte en aquél y así hacer uso de sus derechos y garantías procesales, ya que al no haber tenido la posibilidad de personarse se le ha ocasionado indefensión. Es palmario que el juzgador de instancia debió requerir al entonces demandante para que aportara —de conocerlo— otro domicilio de la empresa, resultando que, en el presente caso, el trabajador lo conocía perfectamente al estar prestando servicios para la demandada “vigente la tramitación del procedimiento”. O al menos debería el Juzgado haber realizado tareas tendentes a la averiguación domiciliaria de la empresa, que habrían sido útiles dado que se había inscrito el cambio de sede social en el Registro Mercantil y que este nuevo domicilio constaba tanto en la Hacienda pública como en la Seguridad Social. La mera comunicación vía edictos, publicados además en una provincia distinta a la de la sede de la empresa demandada, no es suficiente para salvaguardar sus derechos fundamentales, causando especial estupefacción, añade, que ni siquiera se realizará el intento de citación en el nuevo domicilio que constaba en la documentación aportada por el demandante en el acto del juicio (nóminas, baja en la Seguridad Social y certificado de empresa, señaladamente).

En definitiva, el Juzgado debió realizar “algún esfuerzo” para la notificación personal, generando su actuación omisiva la violación del derecho referenciado. Por todo ello, solicita la declaración de la vulneración del art. 24.1 CE, con anulación de la Sentencia de 11 de enero de 1999 y de las sucesivas resoluciones, así como la retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno para ser emplazada en debida forma y poder comparecer en el acto del juicio. Interesaba en su escrito, igualmente, la suspensión de las resoluciones recurridas, al amparo del art. 56 LOTC, y la de la ejecución patrimonial que de ellas se ha derivado.

4. Por providencia de 8 de febrero de 2006, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente al Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real para que en el plazo de diez días remitiera testimonio de los autos núm. 7-1998 y ejecución núm. 100-1999, interesándose al propio tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada. Asimismo, conforme a lo solicitado, se dispuso que se formase la correspondiente pieza separada de suspensión, que dio lugar al ATC 145/2006, de 24 de abril, denegando la petición.

5. El día 24 de febrero de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Abogado del Estado en el que solicitaba que se le tuviera por personado en este procedimiento de amparo. La posterior diligencia de ordenación, de 27 de marzo de 2006, lo tuvo por personado y parte en nombre y representación del Fondo de Garantía Salarial (Fogasa). Y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 de la Ley Orgánica de este Tribunal, se concedió un plazo de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El Abogado del Estado evacuó el trámite el día 20 de abril de 2006. Subraya en primer lugar que la demandante alega no haber planteado el incidente de nulidad del art. 241 LOPJ por haberse excedido los cinco años “desde la notificación de la resolución”, que es el plazo máximo para hacerlo con arreglo al inciso final de aquella previsión normativa. En casos como el presente, afirma, resulta un tanto oscuro qué significado puede tener la fecha de iniciación del plazo quinquenal (“desde la notificación de la resolución”), puesto que la resolución no es otra que la Sentencia del Juzgado de lo Social y ésta sólo fue notificada al trabajador demandante. “Con todo, es lo cierto que la existencia de este plazo quinquenal límite permitía considerar que la nulidad de actuaciones no era remedio razonablemente utilizable por la sociedad actora”, como ésta aduce.

En cuanto a la cuestión de fondo, aparentemente se dan todos los requisitos exigidos por una doctrina constitucional constante para estimar violado el derecho fundamental que invoca la demandante. En efecto, en las actuaciones obraban documentos en los que figuraba el nuevo domicilio social de Protep, S.L. (recibos salariales y certificado de empresa); el Juzgado se esmeró muy poco en el emplazamiento personal (fue incapaz siquiera de consultar el Registro Mercantil), e incluso ordenó el emplazamiento edictal simultáneamente a la citación por cédula, una vez fracasado el intento efectuado por correo certificado. Difícilmente podría decirse, por ello, que el Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real intentara la comunicación utilizando los medios razonables a su disposición pues, ciertamente, no alcanzó el estándar de esfuerzo que exige la doctrina constitucional. No hay base alguna, por lo demás, para sostener que la sociedad tuviera conocimiento extraprocesal del procedimiento judicial.

Sin embargo, prosigue, también es claro que Protep, S.L., no actuó con el nivel de diligencia exigible a las sociedades mercantiles y, en general, a los empresarios, con vistas a facilitar su localización por aquellos terceros que se relacionan con ellos en el tráfico jurídico, conforme tiene igualmente establecido el Tribunal Constitucional. En efecto, al abandonar los locales de la calle Ronda de Toledo, Protep, S.L., debió haber dejado su nueva dirección al conserje o, en todo caso, haber creado el mecanismo preciso para asegurarse la recepción de toda la correspondencia dirigida a su anterior domicilio.

Esa conjunción de responsabilidades, dice el Abogado del Estado, hace necesario considerar que la nulidad de todo lo actuado a partir de la defectuosa citación perjudicaría a un tercero, el Fogasa, al que se pondría en el trance de iniciar la difícil recuperación de los fondos entregados al trabajador. Y además, añade, concurre el hecho del largo lapso de tiempo transcurrido entre la apresurada citación edictal (otoño de 1998) y la presentación del amparo (otoño de 2005). Con relación a este último extremo, le parece razonable postular que el plazo quinquenal del art. 241.1 LOPJ, contado desde la notificación de la Sentencia a cualesquiera de las partes, mide también el período en que el legislador ha entendido que podrían plantearse —de manera soportable para la seguridad jurídica (art. 9.3 CE)— cuestiones como la que aquí nos ocupa. Compara a esos efectos el plazo quinquenal del art. 241.1 LOPJ con otro plazo quinquenal, el establecido para la revisión de sentencias firmes en el art. 512.1 LEC, al que remite el art. 234 LPL. Este otro plazo quinquenal hubiera impedido a Protep, S.L., promover un recurso de revisión, por más que tuviera las más poderosas razones para entender que el trabajador demandante había incurrido en maquinación fraudulenta. Por todo ello, en su opinión, la debida ponderación de los derechos fundamentales de todas las partes y del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) hacen recomendable concluir que la pretensión de amparo, en casos como el presente, sólo pueda plantearse dentro del mismo periodo máximo, el quinquenio.

Por estas razones (negligencia de la parte denunciante y transcurso de más de un quinquenio), solicita la denegación del amparo.

7. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el día 10 de mayo de 2006, interesando el otorgamiento del amparo. Destaca que, ante lo infructuoso de la dos primeras comunicaciones practicadas en el domicilio señalado en la demanda, y a la vista de la documentación aportada en el acto del juicio (siete nóminas y un certificado de empresa en los que constaba claramente otro domicilio de la sociedad en el municipio de Valdemorillo), el Juzgado debía haber subsanado la citación efectuada erróneamente en una dirección que ya no era la de la empresa, tal y como confirmaba la manifestación del vigilante del centro comercial, agotando así los medios a su alcance para que la demandada tuviera conocimiento del proceso. Al no haberse actuado de ese modo, debería declararse la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la nulidad de la Sentencia de 11 de enero de 1999 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real, y acordar la retroacción de las actuaciones al momento de señalamiento del juicio para que se proceda a la citación de modo respetuoso con aquel derecho fundamental.

8. Según se hace constar en diligencia de 19 de mayo de 2006, la Procuradora doña Mercedes Espallargas Garbo, representante procesal de la entidad recurrente, no ejercitó su derecho a formular alegaciones.

9. Por providencia de 21 de septiembre de 2007 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real de 11 de enero de 1999 y las “sucesivas” resoluciones dictadas por el citado Juzgado en los autos núm. 7-1998 y ejecución núm. 100-1999, por considerar que vulneran el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Se queja la sociedad recurrente de que se haya seguido el procedimiento sin su conocimiento, hasta que se produjo, en fase de ejecución, la primera comunicación procesal en su verdadero domicilio. A su juicio, el juzgador de instancia, tras los intentos fallidos de citación en la dirección que se indicaba en la demanda rectora del proceso, debería haber requerido al entonces demandante para que aportara —de conocerlo— otro domicilio de la empresa, o cuando menos haber realizado tareas tendentes a su averiguación, que habrían sido útiles porque se había inscrito un cambio de domicilio social en el Registro Mercantil, que constaba tanto en la Hacienda pública como en la Seguridad Social. La mera comunicación vía edictos, publicados además en una provincia distinta a la de la sede de la empresa demandada, no era suficiente para salvaguardar sus derechos fundamentales, lo que se agrava ante el hecho de que otro domicilio de Protep, S.L., se indicaba en la documentación aportada por el propio demandante en el acto del juicio.

Se opone a la concesión del amparo el Abogado del Estado, al estimar que la sociedad no fue diligente al abandonar su anterior domicilio, y destacando, además, el plazo transcurrido desde los hechos, superior a cinco años. El Fiscal, por su parte, interesa el otorgamiento del amparo al haber acudido el órgano judicial a la notificación edictal sin intentar la práctica de los actos de comunicación en el otro domicilio que obraba en las actuaciones.

2. Son numerosos los casos en los que este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre quejas de indefensión producidas por la defectuosa realización de los actos de comunicación procesal y, en particular, sobre las diligencias de emplazamiento o citación, viniendo a consolidar una detallada doctrina al respecto. Una síntesis de los rasgos principales que definen el canon del control constitucional en esta materia se recoge en la STC 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, en los siguientes términos:

“En síntesis, hemos reiterado la gran relevancia que posee la correcta constitución de la relación jurídica procesal para garantizar el derecho de defensa reconocido en el art. 24 CE, que implica la posibilidad de un juicio contradictorio en que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos. De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados (STC 16/1989, de 30 de enero, FJ 2), de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4, y las allí citadas), si bien es necesario recordar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, ‘no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2, y 128/2000, de 16 de mayo, FJ 5)’ (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4). Por las razones expuestas, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación, sino también el de asegurarse de que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (ya desde la STC 9/1981, de 31 de marzo). En congruencia con lo anterior, hemos señalado que la modalidad del emplazamiento edictal, aun siendo válida constitucionalmente, exige, por su condición de último remedio de comunicación, ‘no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades de más garantía y la constancia formal de haberse intentado practicarlas, sino también que el acuerdo o resolución judicial de tener a la parte como persona en ignorado paradero o de domicilio desconocido, presupuesto de la citación por edictos, se halle fundada en criterio de razonabilidad que lleve a la convicción o certeza de la inutilidad de aquellos otros medios normales de comunicación (SSTC 39/1987, de 3 de abril; 157/1987, de 15 de octubre; 155/1988, de 22 de julio, y 234/1988, de 2 de diciembre)’ (STC 16/1989, de 30 de enero, FJ 2; en el mismo sentido las posteriores SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 65/2000, de 13 de marzo, FJ 3, y 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4). En tales casos resulta exigible que el órgano judicial observe una especial diligencia agotando previamente todas las modalidades aptas para asegurar en el mayor grado posible la recepción por su destinatario de la notificación. Así, hemos declarado que, cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (entre otras muchas, la reciente STC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2)”.

En relación con el último elemento que recoge la doctrina transcrita, referido a los datos contenidos en las actuaciones, este Tribunal ha otorgado el amparo en aquellos casos en que se acudió a los edictos pese a que en las actuaciones aparecía un teléfono en el que la demandada podía ser localizada (STC 65/2000, de 13 de marzo), o cuando no se intentó previamente la notificación personal en el domicilio señalado por el vecino con el que se había practicado el acto de comunicación que resultó negativo (STC 232/2000, de 2 de octubre) o, en particular, y por lo que interesa al presente caso, en otro domicilio del demandado que constaba en autos (SSTC 81/1996, de 20 de mayo; 82/1996, de 20 de mayo; 29/1997, de 24 de febrero; 254/2000, de 30 de octubre; 268/2000, de 13 de noviembre, entre otras).

Asimismo, con relación a los supuestos en los que se produce la concurrencia, de una parte, de irregularidades en la práctica del emplazamiento por la oficina judicial y, de otra, de actos de falta de diligencia de quien formula la denuncia de indefensión, tiene relevancia recordar que, como dijera la STC 161/2006, de 22 de mayo, FJ 4, “si bien es cierto que los errores de los órganos judiciales no deben repercutir negativamente en la esfera del ciudadano, también lo es que a éste le es exigible una mínima diligencia, de forma que los posibles efectos dañosos resultantes de una actuación incorrecta de aquéllos carecen de relevancia desde la perspectiva del amparo constitucional cuando el error sea asimismo achacable a la negligencia de la parte (SSTC 128/1998, de 16 de junio, FJ 6; 82/1999, de 10 de mayo, FJ 3; 150/2000, de 12 de junio, FJ 2; 65/2002, de 11 de marzo, FJ 4; 37/2003, de 25 de febrero, FJ 6; 178/2003, de 13 de octubre, FJ 4, y 249/2004, de 20 de diciembre, FJ 2), bien porque se ha situado al margen del litigio por razón de una actitud pasiva con el objetivo de obtener una ventaja de esa marginación, o bien cuando se acredite que tenía un conocimiento extraprocesal de la existencia del proceso al que no fue llamado personalmente (SSTC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4; 113/2001, de 7 de mayo, FJ 6; 1/2002, de 14 de enero, FJ 2; 191/2003, de 27 de octubre, FJ 3; y 225/2004, de 29 de noviembre, FJ 2)”.

3. La aplicación de ese conjunto de criterios jurisdiccionales a las circunstancias del presente caso conduce a la estimación de la demanda de amparo.

En primer lugar, se advierte la existencia de un procedimiento seguido inaudita parte del que derivó un perjuicio efectivo para los legítimos intereses de la sociedad demandante de amparo, que no pudo oponerse a la pretensión que por impago de salarios se formulaba frente a ella. En segundo lugar, no existe dato alguno del que inferir que tuviera conocimiento extraprocesal de las actuaciones antes de que, como afirma, le fuera notificada la resolución de 11 de julio de 2005 por la que se acordaba la subrogación parcial del Fogasa en el crédito del trabajador —que fue practicada en el nuevo domicilio que el Abogado del Estado comunicó al Juzgado días antes—, fecha a la que habrá de estarse puesto que, como se adelantó, lo presumido es el desconocimiento del proceso si así se alega. En tercer lugar, diversos documentos obrantes en las actuaciones indicaban un domicilio de la empresa distinto al citado en la demanda, en concreto el radicado en Camino de Robledo núm. 22 de Valdemorillo, sin que el órgano judicial intentara siquiera practicar la citación en esta dirección, dato este de especial relevancia a la hora de entender inadecuada la vía edictal de comunicación.

Y aunque el Abogado del Estado alega que fue negligente la actuación de la demandante de amparo pues al abandonar el domicilio inicial “debió haber dejado su nueva dirección al conserje o, en general, haber creado el mecanismo preciso para asegurarse la recepción de toda la correspondencia dirigida a su anterior domicilio”, es de recordar que nuestra jurisprudencia viene atribuyendo una relevancia especial al dato de haber reflejado en el Registro Mercantil el nuevo domicilio —SSTC 160/1995, de 6 de noviembre, FJ 4, 100/1997, de 20 de mayo, FJ 3, 41/2000, de 14 de febrero, FJ 3, 220/2002, de 25 de noviembre, FJ 4, 7/2003, de 26 de enero, FJ 3, 162/2004, de 4 de octubre, FJ 5, 38/2006, de 13 de febrero, FJ 4, y 43/2006, de 13 de febrero, FJ 3—, pues “siendo la demandada una sociedad mercantil, correspondía a la actora interesar su emplazamiento y a la propia oficina judicial llevarlo a cabo en el domicilio social que figurase en el Registro Mercantil, tal como ha declarado este Tribunal en supuestos similares al presente” —STC 100/1997, de 20 de mayo, FJ 3—, y es que no puede obviarse el cauce “muy sencillo y claramente razonable de oficiar al Registro Mercantil de la propia plaza para que certificara la correcta domiciliación de aquélla” —STC 160/1995, de 6 de noviembre, FJ 4. Y, así las cosas, consta en las actuaciones que el cambio de domicilio de la demandante de amparo tuvo constancia en el Registro Mercantil mediante la inscripción de la escritura pública de 13 de agosto de 1997, sin que el Juzgado comprobara que el lugar en el que se quiso hacer la citación fuera el domicilio social que figuraba en el Registro Mercantil.

Pues bien, como se ha apuntado, el fundamento último de la validez constitucional de la vía edictal de comunicación consiste en que se hayan utilizado previamente por el órgano judicial las modalidades aptas por los medios normales a su alcance para asegurar la comunicación personal. Y es lo cierto, según ha quedado descrito, que en el presente caso no realizó ninguna averiguación y que, en particular, tampoco revisó los datos que obraban en las actuaciones a fin de poder realizar el acto de comunicación de manera personal. En consecuencia, a falta de todo intento en ese propósito de efectiva comunicación, no puede admitirse que el órgano judicial pudiera haber llegado a la convicción razonable de que no era posible la citación personal del demandado (STC 162/2004, de 4 de octubre, FJ 5, por todas).

4. En último término, indica el Abogado del Estado que sería “recomendable” que el plazo quinquenal establecido como límite máximo para la petición de nulidad de actuaciones —art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)— y para la revisión de las Sentencias firmes —arts. 512.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) y 234 de la Ley de procedimiento laboral (LPL)— se aplicara como período máximo a las pretensiones de amparo.

Sin embargo, ha de subrayarse que los límites temporales establecidos expresamente por el legislador para cauces procesales de alcance general y propios de la jurisdicción ordinaria no son trasladables al proceso constitucional de amparo atribuido a la jurisdicción constitucional específicamente para las vulneraciones de derechos fundamentales —art. 1,1 LOTC—, siendo por otra parte de añadir que en el caso de estos autos las consecuencias de la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva ligadas a la Sentencia de 11 de enero de 1999 alcanzaron efectividad práctica para la demandante en los Autos de 11 y 12 de julio de 2005 cuando el Fogasa se subrogó en el crédito del trabajador y se acordó el embargo de bienes de aquélla.

En conclusión, la queja de la demandante encuentra sólido respaldo en la infracción del especial deber de diligencia que pesa sobre los órganos judiciales a la hora de velar por la correcta realización de los actos de comunicación para la adecuada y regular constitución de la relación jurídico-procesal, lo que conduce al pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por Protecciones Tratamientos Especiales y Pinturas, S.L. (Protep, S.L.) y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de las actuaciones practicadas y resoluciones dictadas en los autos núm. 7-1998 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ciudad Real y en el procedimiento de ejecución núm. 100-1999 del mismo Juzgado a partir de la providencia de 15 de octubre de 1998 que acordó la citación edictal de la demandante.

3º Retrotraer las citadas actuaciones al momento inmediatamente anterior a la mencionada providencia de 15 de octubre de 1998, a fin de que se practique aquella citación con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

SENTENCIA 211/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:211

Recurso de amparo 7594-2003. Promovido por don Ramón Gutiérrez Ávila respecto a los Autos de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Ciudad Real que no declararon la prescripción de la pena en la ejecutoria dimanante de una causa por delito de abandono de familia por impago de pensiones.

Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: falta de invocación tempestiva de los derechos fundamentales.

1. La demanda de amparo incumple la exigencia temporal de que la invocación de los derechos supuestamente vulnerados en el proceso se efectúe tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar a ello [FJ 5].

2. La decisión de inadmisión de la demanda de amparo resulta reforzada porque el recurrente, no sólo ha inobservado la exigencia temporal establecida en relación con el requisito de la necesaria invocación en el proceso judicial de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados, art. 44.1 c) LOTC, sino que además de manera radical ha incumplido este requisito [FJ 5].

3. Doctrina sobre la obligación de invocar formalmente en el proceso judicial el derecho constitucional vulnerado, como requisito de acceso al amparo constitucional (SSTC 201/2000, 7/2007) [FFJJ 2, 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7594-2003, promovido por don Ramón Gutiérrez Ávila, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Paula Yustos Capilla y asistido por el Letrado don Julián Pérez-Templado y Templado, contra el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003, confirmado en reforma por Auto de 21 de julio de 2003 y en apelación por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real núm. 154/2003, de 18 de noviembre, por el que se acordó no haber lugar a la declaración de prescripción de la pena en la ejecutoria núm. 370-1997 dimanante del procedimiento abreviado núm. 494-1995. Han comparecido y formulado alegaciones doña María Ángeles Molina Galindo, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Fuencisla Gozalo Sanmillán y asistida por el Letrado don José Antonio Gozalo de Apellaniz, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 17 de diciembre de 2003, doña Elena Paula Yustos Capilla, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Ramón Gutiérrez Ávila, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real dictó la Sentencia núm. 512/1996, de 30 de diciembre, en el procedimiento abreviado núm. 494-1995, en la que condenó al demandante de amparo, como autor responsable de un delito de abandono de familia por impago de pensiones sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de dieciocho fines de semana de arresto, suspensión de todo cargo público y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, a pagar a doña María Ángeles Molina Galindo la cantidad de siete millones trescientas cincuenta mil pesetas, con aplicación del art. 921 LEC, y al abono de las costas procesales correspondientes al delito por el que se le condenó, incluidas las de la acusación particular.

El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real por Auto de 25 de octubre de 1997 declaró la firmeza de la citada Sentencia.

b) El demandante de amparo mediante escrito de fecha 24 de marzo de 2003 solicitó la declaración de prescripción de la pena privativa de libertad que le había sido impuesta.

El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real por Auto de 8 de abril de 2003 acordó no haber lugar a la declaración de prescripción de la pena interesada.

c) El demandante de amparo interpuso recurso de reforma contra el anterior Auto, que fue desestimado por Auto de 21 de julio de 2003.

d) El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003, que fue desestimado por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real núm. 154/2003, de 18 de noviembre.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invocan, frente a las resoluciones judiciales impugnadas, las vulneraciones del principio de legalidad (art. 25.1 CE) y del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

a) El demandante de amparo considera lesionado, en primer lugar, el principio de legalidad (art. 25.1 CE), al haber inaplicado los órganos judiciales los arts. 133 y 134 CP, preceptos que regulan la prescripción de las penas, y al haber realizado una interpretación analógica y contra reo del art. 132.2 CP, para establecer ad hoc causas de la prescripción de la pena no previstas legalmente y modificar el dies a quo fijado en la ley, lo que ha supuesto la imposición de una sanción penal improcedente por encontrarse prescrita.

En apoyo de la pretensión actora se reproduce en la demanda la doctrina constitucional sobre el principio de legalidad (SSTC 133/1987, 89/1993, 75/2002) y, más concretamente, sobre este principio y el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con la prescripción (STC 64/2001), de la que se resalta que “la aplicación [de la prescripción] en el caso concreto puede ser objeto de examen constitucional en sede de amparo”, máxime si, como acontece en este caso, no se trata del cómputo de plazos prescriptivos, sino de la inaplicación de unos preceptos penales vigentes y de la interpretación analógica y contra reo de otros que comportan la ejecución de una sanción penal.

Pues bien, aplicando al caso enjuiciado los criterios señalados en la aludida doctrina constitucional, resulta patente la denunciada vulneración del principio de legalidad, ya que, en primer lugar, existe una ley anterior al hecho sancionado, en concreto los arts. 133 y 134 CP. La ley describe un supuesto de hecho estrictamente determinado, cual es que las penas menos graves impuestas por sentencia firme prescriben a los cinco años (art. 133 CP), disponiendo el art. 134 CP que “el tiempo de la prescripción de la pena se computará desde la fecha de la sentencia firme, o desde el quebrantamiento de condena, si ésta hubiese comenzado a cumplirse”.

En este caso la Sentencia condenatoria se dictó en fecha 30 de diciembre de 1996 y adquirió firmeza por Auto de 25 de octubre de 1997, de modo que entre esta última fecha y la fecha en que se formuló la petición de prescripción —24 de marzo de 2003 — habían transcurrido sobradamente los cinco años que establece el art. 133 CP, puesto que la pena que le había sido impuesta al demandante de amparo —arresto de 7 a 24 fines de semana— era una pena menos grave (art. 33.3 CP).

El CP vigente ha eliminado la posibilidad de interrupción del plazo prescriptivo, que según disponía el CP de 1973 ocurría “cuando el reo cometiera otro delito antes de completar el tiempo de prescripción”, de modo que es imposible la paralización de dicho plazo, resultando irrelevantes las causas por las que haya transcurrido. En cualquier caso el demandante de amparo no ha sido condenado por delito alguno con posterioridad a la Sentencia contra él dictada.

En segundo lugar, no cabe una aplicación analógica de la ley penal, no pudiendo el Juez convertirse en legislador. Pues bien, de la lectura del Auto de la Audiencia Provincial resulta que el órgano judicial ha incurrido en las dos prácticas vedadas que se acaban de mencionar. En efecto, la Audiencia Provincial reconoce que la ley no prevé causa de interrupción de la prescripción de la pena y trata de llenar ese supuesto vacío normativo llevando a cabo una tarea interpretativa y legisladora, en vez de actuar de acuerdo con el art. 4.2 CP. Y a continuación intenta justificar la interpretación “no restrictiva”, que en realidad viene a ser una interpretación analógica y en perjuicio del reo del art. 132.2 CP, precepto que establece causas interruptivas para la prescripción de los delitos, deduciendo del mismo que existen causas de interrupción de la prescripción de la pena no previstas expresamente en la ley, de las cuales infiere incluso un novedoso “dies a quo del plazo prescriptivo de las penas y que no sitúa inexorablemente en la fecha de la firmeza de la sentencia o del quebrantamiento de la condena, sino en el momento en que, resueltas todas las incidencias referidas a la ejecución de la pena y el modo de llevarla a cabo, debe dar comienzo el cumplimiento de la condena” (fundamento de Derecho segundo).

Es decir, la Audiencia Provincial viene a enmendar y completar el Código penal en las dos siguientes cuestiones esenciales: a) resuelve que existen causas interruptivas de la prescripción de la pena no previstas legalmente; b) el dies a quo para iniciar el cómputo prescriptivo no es el que establece el art. 134 CP, sino “el momento en que resueltas todas las incidencias referidas a la ejecución de la pena y al modo de llevarla a cabo debe dar comienzo el cumplimiento de la pena”.

El razonamiento expuesto supone una flagrante vulneración del principio de legalidad, puesto que se han inaplicado preceptos legales vigentes (arts. 133 y 134 CP), llevándose a cabo una interpretación analógica y contra reo del art. 132.2 CP, con base en la cual se establecen causas de interrupción de la prescripción de la pena no previstas legalmente y se modifica el dies a quo fijado por la ley, lo que comporta la imposición de una sanción penal que no debiera serlo, por estar prescrita.

b) En estrecha relación con el motivo expuesto, se invoca también en la demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Se argumenta al respecto que el razonamiento en el que la Audiencia Provincial sustenta su decisión no puede considerarse fundado en Derecho, pues no puede merecer tal calificación una argumentación que soslaya la aplicación de la ley vigente, so pretexto de invocar los fines de reinserción y prevención especial y general de las penas.

Tampoco puede considerarse fundado en Derecho el resto de los argumentos que la Audiencia Provincial expone en su Auto. En efecto, no pueden asimilarse, a los efectos interruptivos de la prescripción de las penas, los casos en los que la suspensión de la ejecución de la condena deriva de un supuesto legalmente previsto (arts. 75, 80 y 4.4 CP) —lo que conlleva una resolución judicial expresa al efecto— aquellos en los que no hay previsión legal de la suspensión de la pena, ni resolución judicial expresa, como aquí acontece. Menos aún puede admitirse que se definan nuevos supuestos de suspensión/interrupción de una manera tan genérica como “todas aquellas actuaciones procesales que atienden las peticiones del condenado”.

El art. 75 CP prevé el cumplimiento sucesivo de las penas cuando no pueda ser simultáneo, supuesto que, por definición, sólo se puede producir tras comenzar el cumplimiento de la pena, lo que impide de por sí su prescripción. El art. 80 CP contempla “dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad”, por lo que es patente que no comienza a correr el plazo de la prescripción hasta que no se alce la suspensión. Por último, el art. 4.4 CP prevé asimismo la suspensión por el Juez o Tribunal de la ejecución de la pena hasta que se resuelva la petición de indulto.

Por el contrario, en el caso que nos ocupa se tramitaron distintos incidentes, la mayoría relativos a la forma de cumplimiento de la pena privativa de libertad, promovidos por el recurrente en amparo, más algún recurso instado por la Fiscalía, sin que sea admisible la calificación de la actuación procesal del demandante de amparo como “maniobras procedimentales muy próximas a la burla de nuestro sistema criminal” (fundamento de Derecho segundo). La única petición que suponía la suspensión ex lege de la pena fue la solicitud de remisión condicional, que fue denegada, por lo que en ningún momento se acordó la suspensión del cumplimiento de la pena, ni tal suspensión estaba legalmente prevista, pudiendo el Juzgado haber ordenado el cumplimiento inmediato de la misma antes de que transcurrieran los plazos prescriptivos.

La Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1999, así como las restantes resoluciones mencionadas en el Auto de la Audiencia Provincial, contempla un supuesto de expresa suspensión de ejecución de la pena, ex art. 4.4 CP, acordada por el Tribunal sentenciador a petición del condenado y de conformidad con el Ministerio Fiscal. Se trata de un supuesto excepcional, tal y como resalta el propio Tribunal Supremo, que no hace sino confirmar la regla general para la prescripción de la pena, que el propio Tribunal Supremo reitera en dicha Sentencia en los siguientes términos: “tanto en el nuevo Código Penal (arts. 33.3 a), 133.1 y 134) como en el Código Penal derogado (arts. 115 y 116), el plazo de prescripción es de cinco años, y en ambos Códigos el día inicial se computa desde que la Sentencia queda firme, independientemente de lo que sucediera desde la indicada firmeza hasta el día 29 de abril de 1998, que es cuando fue capturado el acusado” (fundamento jurídico 5).

El criterio expuesto es coincidente con la literalidad de los arts. 133 y 134 CP y con el expuesto en otras Sentencias del Tribunal Supremo (SSTC 20 de julio de 200, 21 de marzo de 2001 y 23 de mayo de 2001), así como con el postulado por la doctrina científica.

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites oportunos, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad de las resoluciones judiciales recurridas, la suspensión de cuya ejecución se interesa de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC.

4. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de octubre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que tuvieran por conveniente en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de enero de 2006, acordó admitir a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC, dirigir sendas comunicaciones a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real y al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiesen respectivamente certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 247-2003 y a la ejecutoria núm. 370-1997 del procedimiento abreviado núm. 494-1995, debiendo el Juzgado de lo Penal emplazar previamente a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseasen, en el proceso de amparo.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de enero de 2006, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre la suspensión solicitada.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda por ATC 142/2006, de 24 de abril, acordó conceder la suspensión de la ejecución solicitada exclusivamente en lo que se refiere a la pena de arresto por tiempo de dieciocho fines de semana y a las penas accesorias de suspensión de todo cargo público y del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 23 de mayo de 2006 se tuvo por personada y parte en el procedimiento a la Procuradora de los Tribunales doña Fuencisla Gozalo Sanmillán, en nombre y representación de doña María Ángeles Molina Galindo, y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron presentar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 22 de junio de 2006, en el que interesó la desestimación de la demanda de amparo con base en la argumentación que había expuesto en el escrito de alegaciones presentado en el trámite del art. 50.3 LOTC, al que se remite y que a continuación sustancialmente se extracta.

Tras referirse a los antecedentes del presente proceso de amparo, a la fundamentación de las resoluciones judiciales recurridas y a las alegaciones del recurrente, el Ministerio Fiscal reproduce la doctrina de la STC 63/2005 (FFJJ 2 y 3) sobre la prescripción delictiva y el alcance de la función fiscalizadora de este Tribunal respecto a las decisiones judiciales desestimatorias de la misma, para afirmar a continuación que la Audiencia Provincial ha considerado que los preceptos concernidos del Código penal no pueden interpretarse en el sentido propuesto por la parte actora. Razona al respecto, en primer término, que el propio CP recoge en diversos preceptos supuestos específicos de suspensión de la ejecución, esto es, de interrupción de la prescripción (arts. 80 y ss., en caso de que se otorgue el beneficio de la suspensión de la condena; art. 4.4, en caso de solicitud de indulto; art. 75, en caso de pluralidad de condenas). Y, en segundo lugar, que los recursos interpuestos por el demandante de amparo contra las resoluciones judiciales que acordaban la ejecución de la condena, que denegaban su suspensión o, en fin, las posibilidades de cumplimiento o suspensión solicitadas, deben tener efectos suspensivos por estar en juego el valor libertad, de modo que la interposición, tramitación y resolución de aquellos recursos constituyen supuestos de interrupción de la prescripción, dado que la pena solo podía ser ejecutada cuando tales peticiones fueran resueltas.

El modo de razonar de la Audiencia Provincial no puede tildarse de vulnerador del derecho a la tutela judicial efectiva, pues se sustenta en un análisis de la normativa material y procesal aplicable y en una razonada aplicación de la misma, atendiendo a la finalidad de la prescripción de la pena que se trataba, ya que se estimó que no se había producido la prescripción al concurrir causas legales que imposibilitaban la ejecución de la pena y a las que el Ordenamiento jurídico dotaba de virtualidad interruptiva del plazo de prescripción para poder dar adecuada protección a las discrepancias de la parte con el modo de ejecución acordado por el Juez de la ejecutoria. En definitiva, los expresados razonamientos, a juicio del Ministerio Fiscal, se acomodan tanto a lo procesalmente acaecido en la tramitación de la ejecutoria como a los bienes constitucionales en conflicto.

8. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 23 de junio de 2006, en el que reproduce las efectuadas en la demanda.

9. La representación procesal de doña María Ángeles Molina Galindo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 23 de junio de 2006, que en lo sustancial a continuación se extracta:

A su juicio el recurrente en amparo pretende eludir la ejecución de una condena penal, arguyendo para ello su prescripción. Sin embargo frente a tal pretensión no podemos sino mantener lo argumentado por la Audiencia Provincial en su Auto, cuando esgrime que en realidad lo que el demandante de amparo pretende es “burlarse de la justicia y del sistema judicial”. Ello es así porque, como ha señalado el Tribunal Supremo, “la prescripción de las penas se funda en la inutilidad de esa pena desde su finalidad de reinserción y prevención general y especial pasados los plazos de prescripción, resultando a todas luces evidente que dichas finalidades se mantienen en los supuestos en que (tal y como nos viene ocupando con el recurrente) las dilaciones impuestas para que comience a darse ejecución a lo sentenciado responden a la legitima utilización por el reo de los recursos legales que mejor le pueden aprovechar respecto del modo de cumplimiento de la condena” (STS 23 de mayo de 2001).

Como es lógico y normal, el cómputo del dies a quo para establecer la prescripción de la condena deberá iniciarse en el momento en que se vean resueltas todas las incidencias que el demandante de amparo ha promovido referidas a la ejecución de su condena, incluido este recurso de amparo.

Concluye su escrito suplicando de este Tribunal la denegación del amparo solicitado.

10. Por providencia de 4 de octubre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 de octubre siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aunque la demanda de amparo se dirige en su encabezamiento contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real núm. 154/2003, de 18 de noviembre, la resolución judicial a la que es imputable en su origen la vulneración de derechos fundamentales que se aduce en la demanda es al Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003, confirmado en reforma por Auto de 21 de julio de 2003 y en apelación por aquel Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, por el que se acordó no haber lugar a la declaración de la prescripción de la pena de dieciocho fines de semana de arresto, impuesta, entre otras, al recurrente en amparo por la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real núm. 512/1996, de 30 de diciembre, como autor responsable de un delito de abandono de familia por impago de pensiones.

El demandante de amparo imputa a las resoluciones judiciales impugnadas la vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE), por haber inaplicado los órganos judiciales los preceptos reguladores de la prescripción de las penas (arts. 133 y 134 del Código penal: CP), así como por haber realizado una interpretación analógica y contra reo del art. 132 CP, estableciendo unas causas de prescripción de las penas no previstas legalmente y modificando el dies a quo del cómputo del plazo legalmente fijado, lo que ha comportado la imposición de una sanción penal improcedente por encontrarse prescrita. En estrecha vinculación con la queja expuesta aduce también la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ya que los razonamientos en los que se sustenta la decisión judicial no pueden considerarse fundados en Derecho, pues no merece tal calificación una argumentación que soslaya la aplicación de la ley vigente, sin que puedan además asimilarse, a los efectos interruptivos de la prescripción de las penas, los casos en los que la suspensión de la ejecución de la condena deriva de un supuesto legalmente previsto (arts. 4.4, 75 y 80 CP) y aquéllos en los que no hay previsión legal de la suspensión de la pena, ni resolución judicial expresa.

El Ministerio Fiscal se opone a la estimación de la demanda de amparo, ya que considera que la denegación de la petición de prescripción se sustenta en una razonada aplicación de la normativa procesal y material reguladora de la prescripción de las penas, que atiende tanto a la tramitación en este caso de la ejecutoria como a los bienes constitucionales en conflicto.

Por su parte la representación procesal de doña María Ángeles Molina Galindo se pronuncia en contra de la estimación de la demanda de amparo. Tras afirmar que el recurrente lo que pretende es eludir la ejecución de una condena penal, estima lógico y normal que el cómputo de la prescripción de la pena se inicie en el momento en el que se resuelvan todas las incidencias que el demandante de amparo ha promovido en relación con la ejecución de la condena impuesta, incluido este recurso de amparo.

2. Antes de proceder al enjuiciamiento de las quejas del recurrente en amparo, es preciso examinar si la demanda pudiera incurrir en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 c), ambos LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo ( disposición transitoria tercera), por no haberse cumplido el requisito de haber “invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”. El hecho de que la demanda de amparo fuese en su día admitida a trámite y que ninguna de las partes personadas en el proceso haya aducido la mencionada causa de inadmisibilidad no representa obstáculo alguno para tal examen, ya que, según reiterada y conocida doctrina constitucional, los defectos insubsanables de los que pueda estar afectada la demanda de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse de oficio por este Tribunal los presupuestos de viabilidad de la demanda de amparo en la fase de Sentencia para llegar, en su caso y si tales defectos son apreciados, a la inadmisión del recurso, pues es un examen necesario a los efectos de salvaguardar el carácter subsidiario del recurso de amparo y con ello evitar una injustificada alteración de las funciones que respectivamente corresponden a los Tribunales ordinarios y a este Tribunal en materia de derechos y libertades fundamentales con merma de la encomendada por la Constitución a los primeros (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 2; 132/2006, de 27 de abril, FJ 2, por todas).

3. El art. 44.1 c) LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, arbitra como presupuesto procesal para la admisión de la demanda de amparo frente a supuestas vulneraciones de derechos fundamentales y libertades públicas que tuvieran su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales “que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”.

a) La razón que sustenta esta exigencia y, con ella, la interpretación teleológica del mencionado requisito, estriba, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, en la necesidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, configurándose como un mecanismo esencial para la articulación entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, por cuanto exige que con carácter previo al recurso de amparo constitucional se haya dado una efectiva oportunidad a los órganos jurisdiccionales ordinarios para reparar la vulneración supuestamente cometida a través de la inserción en el proceso judicial del problema constitucional que constituye el objeto del recuso de amparo constitucional. Así pues, aquel requisito está directamente ordenado a facilitar que en el proceso judicial, vía ordinaria de la defensa de los derechos y libertades públicas, quien conoce de él pueda satisfacer tales derechos o libertades, haciendo innecesario el acceso al proceso constitucional. Su finalidad, por consiguiente, es la de someter al Juez que conoce del proceso, o al que están atribuidos otras instancias o recursos útiles para remediar la vulneración constitucional, los motivos susceptibles de fundar el recurso de amparo con el designio de introducir en el debate del que conoce el Juez o Tribunal los motivos y fundamentos referentes al derecho constitucional que se reputa vulnerado y, en su caso, propiciar que se remedie en la instancia o en los recursos la vulneración del tal derecho.

El sentido más profundo del requisito exigido por el art. 44.1 c) LOTC —hemos declarado en la STC 203/1987, de 18 de diciembre—, “reside en facilitar que los Jueces y Tribunales puedan cumplir su función tutelar de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional … o bien la de conseguir que los órganos judiciales ordinarios remedien por sí mismos la violación que ellos causen del derecho o libertad fundamental, dándoles la oportunidad de argumentar y pronunciarse sobre la cuestión que luego puede ser objeto del recurso último y subsidiario de amparo. Y que esa invocación previa puede hacerse ante el mismo órgano judicial cuando exista un remedio procesal previsto, aunque las posibilidades de acogida sean remotas, o bien ante el Tribunal superior directamente … Todo ello, obviamente, para preservar el carácter subsidiario de la jurisdicción constitucional de amparo, que resultará desvirtuada si ante ella se trajeran cuestiones sobre las que previamente, a través de las vías procesales oportunas, no se ha dado ocasión de pronunciarse a los órganos del Poder Judicial, que son los que de modo directo y en primer término garantizan los derechos fundamentales que la Constitución proclama” (FJ 2; SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 2; 130/2006, de 24 de abril, FJ 4; 132/2006, de 27 de abril, FJ 2, por todas).

b) El requisito previsto en el art. 44.1 c) LOTC incluye una doble exigencia: la invocación formal del derecho constitucional vulnerado y el que esa invocación se produzca “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”. Esta doble exigencia, de forma y tiempo, implica que la inobservancia del requisito puede producirse, bien de manera radical, cuando no se ha invocado el derecho constitucional ante los órganos de la jurisdicción ordinaria, bien de forma menos extrema, pero a la postre potencialmente eficaz, so pena de eliminar la funcionalidad lógica del elemento temporal inserto en el requisito, cuando, aun invocada la violación, esa invocación hubiera sido tardía por no realizada “tan pronto como hubiera sido conocida” y hubiere lugar a ello (STC 153/1999, de 14 de septiembre, FJ 2; doctrina que reiteran las SSTC 132/2006, de 27 de abril, FJ 2; 7/2007, de 15 de enero, FJ 3; 93/2007, de 7 de mayo, FJ 3).

La determinación del momento en que se ha de efectuar la invocación exigida no puede quedar a la libre voluntad de la parte (ATC 128/1981, de 25 de noviembre, FJ 2), de modo que “el momento procesal oportuno para efectuar la invocación en el previo procedimiento judicial es el inmediatamente posterior a aquél en que se produzca la pretendida lesión, sin perjuicio de reiterarla en la posterior cadena de recursos” (SSTC 171/1992, de 26 de octubre, FJ 3; 107/1995, de 3 de julio, FJ 3; 143/1996, de 16 de septiembre, FJ único). La pronta y formal invocación en el proceso ordinario del derecho fundamental que se estima vulnerado hace posible su inmediata e idónea reparación por el órgano judicial al que se reprocha la infracción; evita la reprobación constitucional de una actuación judicial sobre cuya irregularidad no había sido advertido su agente; estratifica racionalmente la jurisdicción de amparo y, con ello, posibilita la plena subsidiariedad y la propia funcionalidad de la jurisdicción constitucional; y, en fin, preserva el itinerario procesal posible de la cuestión que tiene por centro un derecho fundamental y, por ello, su completo debate y análisis por las partes implicadas en el proceso por el órgano judicial directamente afectado y por los demás órganos judiciales con jurisdicción en el mismo (STC 188/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; doctrina que reiteran las SSTC 132/2006, de 27 de abril, FJ 2; 190/2006, de 19 de junio, FJ 2).

En consonancia con la inclusión de la exigencia temporal del requisito del art. 44.1 c) LOTC, este Tribunal en distintas ocasiones ha declarado incumplido este requisito debido a la tardía invocación en el proceso judicial (entre otras, SSTC 171/1992, de 26 de octubre; 153/1999, de 14 de septiembre; 132/2006, de 27 de abril; 7/2007, de 15 de enero; 93/2007, de 7 de mayo).

c) La finalidad apuntada de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo ha guiado la interpretación de este requisito y el contenido mínimo del que debe dotarse la invocación para que pueda considerarse cumplido. En tal sentido, el Tribunal ha rechazado una interpretación literal o excesivamente rigorista de este requisito, aunque el rechazo a tal entendimiento excesivamente formalista no ha llegado ni puede llegar a un vaciamiento absoluto de un precepto legal cuya ordenación responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo que se desprende claramente del art. 53.2 CE, y el titular del derecho fundamental debe facilitar su protección y hacer posible, con su invocación, que el órgano judicial remedie la presunta violación del correspondiente derecho. Por ello, en numerosas resoluciones, que constituyen un cuerpo jurisprudencial consolidado, este Tribunal ha declarado que si bien la invocación formal exigida por el art. 44.1 c) LOTC no supone necesaria e inexcusablemente la cita concreta y numérica del precepto de la Constitución en el que se proclama el derecho o los derechos supuestamente vulnerados, ni siquiera la mención de su nomen iuris, ha de efectuarse, sin embargo, de manera que se cumpla la finalidad perseguida con aquel requisito, lo que significa que se ha de ofrecer base suficiente para que, en la vía judicial, pueda entrarse a conocer de las concretas vulneraciones después aducidas en el recurso de amparo, lo que requiere, al menos, una delimitación del contenido del derecho que se dice vulnerado o, en otras palabras, que el tema quede acotado en términos que permitan a los órganos judiciales pronunciarse sobre el mismo. Así, se ha señalado que lo decisivo es que, a través de las alegaciones que se formulen en la vía judicial, de los términos en que se ha planteado el debate en la vía procesal o de la descripción fáctica o histórica o de los datos o circunstancias de hecho de la violación del derecho fundamental o del agravio del mismo, se permita a los órganos judiciales su conocimiento en orden a que, de un lado, puedan argumentar y pronunciarse sobre la cuestión, y, de otro, reparen, en su caso, la vulneración aducida.

En definitiva, sólo se cumple el requisito si la invocación se hace efectivamente en el curso del proceso “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello” y si se pone en conocimiento del órgano judicial el hecho fundamentador de la vulneración, de modo que la pretensión deducida en amparo no tenga un contenido distinto al que se hizo valer ante los órganos judiciales, y se evita así que el recurso de amparo se convierta en un remedio alternativo e independiente de protección de los derechos fundamentales (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 3; 130/2006, de 24 de abril, FJ 4; 132/2006, de 27 de abril, FJ 3, por todas).

4. En este caso la resolución judicial a la que es imputable en su origen la vulneración de los derechos fundamentales que se invocan en la demanda es el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003, confirmado en reforma por el Auto del mismo Juzgado de 21 de julio de 2003 y en apelación por el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real núm. 154/2003, de 18 de noviembre.

Pues bien, en primer término, el recurrente no invocó ninguno de los dos derechos fundamentales cuya vulneración aduce en la demanda de amparo —el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)— con ocasión del recurso de reforma que interpuso contra el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003, que denegó su petición de prescripción de la pena interesada, por lo que ha incumplido la exigencia temporal establecida en orden a la satisfacción del requisito del art. 44.1 c) LOTC, esto es, haber invocado formalmente en el proceso los derechos fundamentales supuestamente vulnerados “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello” [art. 44.1 c) LOTC].

En efecto, el demandante de amparo en el recurso de reforma que interpuso contra el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ciudad Real de 8 de abril de 2003 se limitó a rebatir la argumentación en la que el órgano judicial fundó la denegación de la prescripción de la pena solicitada, alegando, en síntesis, que confundía el instituto de la prescripción del delito y de la pena, que uno y otro tenían un tratamiento legal diferente en el Código penal, con cita y trascripción de los arts. 131, 132, 133 y 134 CP, así como que se infringían los arts. 133 y 134 CP, aduciendo en apoyo de su pretensión impugnatoria opiniones doctrinales y jurisprudencia del Tribunal Supremo. En ningún pasaje del escrito del recurso de reforma invocó la vulneración de derecho fundamental alguno, ni confirió dimensión constitucional a ninguna de las cuestiones planteadas.

Ha de concluirse, por tanto, que la demanda de amparo, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia en el fundamento jurídico precedente, incurre en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 c), ambos LOTC, en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al no haber invocado en el proceso judicial los derechos fundamentales supuestamente vulnerados “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”.

5. En este caso la decisión de inadmisión de la demanda de amparo resulta reforzada porque el recurrente, no sólo ha inobservado la exigencia temporal establecida en relación con el requisito de la necesaria invocación en el proceso judicial de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados [art. 44.1 c) LOTC], sino que además de manera radical ha incumplido este requisito.

En efecto, el demandante de amparo con ocasión del recurso de apelación que interpuso contra la decisión del Juzgado de lo Penal de no acceder a la prescripción de la pena solicitada, volvió a reiterar en el cuerpo del escrito las alegaciones ya efectuadas en el recurso de reforma antes referidas, a las que incorporó, al objeto de rebatir la argumentación contenida en el Auto del Juzgado de lo Penal desestimatorio del recurso de reforma, un razonamiento relativo a la diferencia que, a su juicio, existía entre el supuesto objeto de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1999 y el supuesto enjuiciado. Al planteamiento expuesto añadió, en un tercer otrosí digo del escrito del recurso, la invocación de la supuesta lesión de derechos fundamentales en los siguientes términos:

“Tercer otrosí digo: Que a los efectos legales oportunos dejamos expresamente invocada la posible vulneración por la resolución recurrida de los derechos fundamentales de mi defendido a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y al principio de legalidad consagrados en los arts. 24 y 25 de la Constitución”

Pues bien, la forma en que se ha realizado en este caso la invocación en el recurso de apelación de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados no puede estimarse, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia (independientemente de que no podría subsanar de por sí la omisión de un requisito del amparo que ya se había producido en la instancia precedente) sino como un manifiesto y radical incumplimiento del requisito que establece el art. 44.1 c) LOTC, al resultar desprovista del más mínimo razonamiento la denunciada vulneración de los derechos fundamentales, en relación con la cual el recurrente se ha limitado a mencionar por su nomen iuris y a citar el precepto constitucional que los reconoce, sin llevar a cabo consideración alguna sobre la argumentación esgrimida en el recurso y su conexión con esos derechos fundamentales y su posible lesión de éstos o, siquiera, sobre el alcance y contenido de dichos derechos o, en fin, sobre las razones de su posible afectación por las resoluciones judiciales recurridas en apelación.

Ha de concluirse, por tanto, que la demanda de amparo, además de incumplir la exigencia temporal de que la invocación de los derechos supuestamente vulnerados en el proceso se efectúe “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar a ello”, incurre también de manera manifiesta y radical en la falta de cumplimiento del requisito de la invocación [art. 44.1 c) LOTC].

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la demanda de amparo presentada por don Ramón Gutiérrez Ávila.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 212/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:212

Recurso de amparo 1903-2004. Promovido por doña Dolores González Romero frente a la Sentencia y el Auto de la Audiencia Provincial de Jaén que anularon el laudo arbitral de equidad sobre renta vitalicia.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento de quien debía haber sido demandado, por haber instado el laudo litigioso.

1. El órgano judicial estaba en condiciones, según resulta de la mera lectura del expediente correspondiente al laudo impugnado, de conocer la condición de parte de la hoy demandante en amparo y su dirección a efectos de comunicar los actos procesales relativos a la demanda de anulación [FJ 3].

2. El conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada supuestamente sin conocimiento del interesado, no puede fundarse en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse suficientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 26/1999, 102/2003) [FJ 3].

3. Doctrina sobre la correcta ejecución de los actos de comunicación para garantizar que la parte sea oída en el proceso (STC 245/2006, 102/2003) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1903-2004, promovido por doña Dolores González Romero, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Ana Leal Labrador y asistida por el Abogado don Manuel Muñoz Ruiz, contra la Sentencia de 13 de febrero de 2004 y el Auto de 10 de marzo de la Audiencia Provincial de Jaén. Ha comparecido y formulado alegaciones doña Emilia Segura López, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Matilde Marín. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 24 de marzo de 2004, doña Ana Leal Labrador, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña Dolores González Romero, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El 7 de febrero de 2003 la recurrente en amparo instó la intervención del colegio arbitral prevista en escritura pública, de 23 de febrero de 1967, de constitución de renta vitalicia y renuncia de usufructo por incumplimiento de las condiciones a su favor allí establecidas. Seguido el procedimiento de arbitraje, el 13 de agosto de ese año se dictó laudo arbitral de equidad, que fue protocolizado ante Notario y remitido a las partes afectadas. El 9 de septiembre de 2003, por la representación procesal de doña Emilia Segura López, se interpuso recurso de anulación contra el laudo arbitral ante la Audiencia Provincial de Jaén.

b) El día 22 de octubre de 2003, la representación procesal de doña Emilia Segura López presentó escrito en el que comunicaba el nombre y domicilio de las partes interesadas en el procedimiento arbitral, que no incluía los de la ahora demandante en amparo, que había sido quien instara el laudo arbitral. El órgano judicial procedió al emplazamiento de las personas referidas en el citado escrito de parte para que pudieran comparecer en el procedimiento, lo que efectivamente hizo una de ellas.

c) Por Sentencia de 13 de febrero de 2004 la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Jaén estimó el recurso y procedió a la anulación del laudo arbitral. En su encabezamiento las Sentencia cita a la ahora demandante de amparo como una de las personas contra la que se dirige el recurso, pese a que en ningún momento se había entendido con ella actuación procesal alguna ni le había sido realizada ninguna notificación. La argumentación de la Sentencia descansa en las pruebas documentales aportadas, en el sentido de que el colegio arbitral había incurrido en un error en cuanto a su composición. La Sentencia fue notificada a las dos partes que se habían personado en el procedimiento y al Presidente del colegio arbitral.

d) La recurrente, una vez que el 5 de marzo de 2004 tuvo conocimiento casual de que se había dictado la Sentencia y de su contenido, consideró comprometido su derecho a la defensa y así lo hizo valer a través de un incidente de nulidad de actuaciones instado mediante escrito presentado el 8 de marzo de 2004.

e) Por Auto de 10 de marzo de 2004 la Audiencia Provincial de Jaén inadmitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones, razonando que se había emplazado a todas las personas tenidas por interesadas en el laudo y que la recurrente, en cuanto había participado en la iniciación del expediente arbitral, había podido entonces realizar sus alegaciones, contestar las de contrario y proponer pruebas, de manera que no cabía apreciar indefensión, máxime cuando la demanda se ha anulado por causas relativas a la composición del colegio arbitral.

3. La demanda de amparo alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que cree lesionado porque a la recurrente se le ha impedido comparecer en el proceso de anulación del laudo arbitral y formular alegaciones. Entiende que en ese proceso se debatieron hechos nuevos respecto a los tratados en el proceso de arbitraje, se aportaron documentos anteriormente desconocidos para la demandante de amparo y se suscitó un debate sobre el nombramiento de los árbitros que no había existido en el procedimiento arbitral. De ese modo considera que la personación en ese procedimiento arbitral no puede sanar la lesión de su derecho de defensa en el proceso judicial posterior. La misma lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) la atribuye también a la inadmisión a trámite de su incidente de nulidad de actuaciones, por no subsanar la lesión a pesar de que tuvo su origen en defectos procesales.

4. Por providencia de la Sala Segunda de este Tribunal de 20 de septiembre de 2005 se acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación del art. 51 LOTC, dirigir comunicación a la Audiencia Provincial de Jaén para la remisión de las actuaciones correspondientes al procedimiento núm. 270-2003, de anulación de laudo arbitral de equidad, y al colegio arbitral de Jaén constituido por acta de 13 de febrero de 2003 para que remita copia de las actuaciones correspondientes al laudo arbitral de equidad dictado el 13 de agosto de 2003, debiendo emplazarse para que en el plazo de diez días puedan comparecer en el recurso de amparo quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la recurrente en amparo. Por diligencia de ordenación de 24 de enero de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal tuvo por personada y parte en el procedimiento a la Procuradora de los Tribunales doña Matilde Marín Pérez en nombre y representación de doña Emilia Segura López, así como dar vista de las actuaciones a las partes y al Ministerio Fiscal por el plazo de veinte días, dentro del cual podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme al art. 52.1 LOTC.

5. Por escrito ingresado en este Tribunal el 9 de febrero de 2006 la parte demandante en amparo dio por reproducidas las alegaciones contenidas en su demanda.

El 23 de febrero de 2003 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Matilde Marín Pérez, en nombre y representación de doña Emilia Segura López, en el que se opone al amparo solicitado. En el mismo se alegan una serie de hechos relativos al procedimiento de laudo arbitral, negándole capacidad jurídica plena a la demandante de amparo y quejándose de indefensión sufrida en el curso del procedimiento arbitral y de parcialidad de los árbitros. Se alega también que la demandante debió tener conocimiento extraprocesal de las vicisitudes del procedimiento judicial a través de su Letrado, a quien le habría dado traslado su hermana, quien a su vez habría tenido conocimiento de ellas por el Presidente del colegio arbitral, y se considera que todos los interesados fueron debidamente citados.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 3 de marzo de 2006, recuerda la continua jurisprudencia constitucional en materia de derecho de acceso al proceso, claramente anexo al concepto de indefensión y al derecho de defensa, que es terminante a la hora de la exigencia de extremar la interpretación de los derechos de las partes y no razonar en términos de formalismo excluyente.

En el caso actual la parte solicitante de la nulidad del laudo arbitral indicó al Tribunal los domicilios de algunos de los intervinientes, pero omitió los de la demandante de amparo y de su hermana, que se había adherido a sus tesis. Ese reproche al silencio de la parte, que indiscutiblemente conocía el domicilio de esas dos participantes en el laudo, no releva de culpa al órgano judicial. En el expediente arbitral figuran hasta dos domicilios de doña Dolores González Romero en los que podía haber sido notificada.

A juicio del Ministerio Fiscal es obvio que el Tribunal conocía, no sólo la ausencia en el procedimiento judicial de dos parte interesadas sino también sus domicilios. Con motivo del incidente de nulidad de actuaciones, el mismo órgano judicial rechaza la petición de nulidad de la demandante de amparo en términos liminares, si bien da una respuesta de fondo. Tal respuesta no debe ser considerada admisible, pues el que la demandante hubiera promovido y alegado el expediente de laudo arbitral no empece a que hubiera debido ser convocada en el expediente judicial.

Al no haberlo hecho así entiende que el Auto ha incurrido en vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por lo que procede la estimación del recurso de amparo y la anulación de la Sentencia de 13 de febrero de 2004.

7. Por providencia de 4 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso pretende la concesión de amparo frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén, que anuló un laudo arbitral de equidad instado por la recurrente sin notificarle en ningún momento la interposición de la demanda, emplazarla para que compareciera ni notificarle la Sentencia. La demandante de amparo considera que esta resolución, y el Auto por el que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido con tal motivo, han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). En el mismo sentido se pronuncia el Ministerio Fiscal. La parte que solicitó la nulidad del laudo se opone a la concesión del amparo.

2. Para dar respuesta a esta queja debemos recordar que son numerosos los casos en los que este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre alegaciones de indefensión producidas por la defectuosa realización de los actos de comunicación procesal, viniendo a consolidar una detallada doctrina al respecto.

En síntesis, hemos subrayado en reiteradas ocasiones la trascendental importancia que posee la correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico-procesal para entablar y proseguir los procesos judiciales con la plena observancia de los derechos constitucionales de defensa que asisten a las partes. Un instrumento capital de esa correcta constitución de la relación jurídico procesal, cuya quiebra puede constituir de suyo una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), es el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno del procedimiento. Su finalidad material radica en llevar al conocimiento de los afectados las resoluciones judiciales con objeto de que puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus intereses, evitando que se produzcan situaciones de indefensión y garantizando los indisponibles principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes del litigio (por todas, STC 295/2005, de 21 de noviembre, FJ 3). De ese modo la falta o deficiente realización del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación procesal sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4, y las allí citadas). Si bien es necesario precisar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, “no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega” (por todas, STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4).

Por las razones expuestas recae sobre el órgano judicial el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación y el de asegurarse de que dichos actos sirven al propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso (STC 245/2006, de 24 de julio, FJ 2) sin que, claro está, ello signifique exigir al Juez o Tribunal correspondiente el despliegue de una desmedida labor investigadora (STC 102/2003, de 2 de junio, FJ 2, por todas).

3. La aplicación de la doctrina enunciada al presente supuesto lleva a la necesaria estimación del amparo, por vulneración del art. 24.1 CE, pues del examen de las actuaciones se desprende la concurrencia de los elementos que de acuerdo a nuestra jurisprudencia determinan la lesión del derecho fundamental invocado.

Efectivamente, en el caso concreto la Audiencia Provincial de Jaén dispuso, en el momento inicial del proceso, dar traslado de la demanda y las actuaciones arbitrales a los interesados en el laudo para que pudieran personarse una vez que se recibiera el expediente arbitral de equidad o cuando la parte recurrente aportara sus domicilios. La parte que instaba la nulidad comunicó a tal efecto los domicilios de tres personas interesadas en el laudo arbitral, si bien omitió el de otras que habían sido parte en el mismo, incluida la recurrente en amparo, que había sido, precisamente, quien lo promovió. El órgano judicial dio sin más validez a este escrito, omitiendo cualquier notificación al resto de los interesados.

Pese a ello en el expediente arbitral aportado al procedimiento de anulación consta la solicitud de la demandante de amparo interesando la constitución del colegio arbitral; la relación de partes en litigio establecida en el acta de constitución de dicho colegio, que la incluye; su domicilio, al que se remiten las notificaciones del colegio arbitral, cuya correcta recepción aparece documentada repetidamente, incluyendo certificado de la Directora de la Oficina de Correos y Telégrafos de Beas de Segura. En definitiva, el órgano judicial estaba en condiciones, según resulta de la mera lectura del expediente correspondiente al laudo impugnado, de conocer la condición de parte de la hoy demandante en amparo y su dirección a efectos de comunicar los actos procesales relativos a la demanda de anulación.

El legítimo interés de la recurrente en el procedimiento de anulación es, por otra parte, indudable, pues, además de que fue ella la que solicitó la intervención del colegio arbitral, al entender que los propietarios de unas fincas estaban incumpliendo las obligaciones asistenciales a su favor, resultó también la principal beneficiaria del laudo emitido por el colegio arbitral después anulado judicialmente, que le devolvió el dominio sobre tales fincas. Sin necesidad de analizar los términos del debate procesal con motivo del recurso de anulación, lo cierto es que su derecho de defensa quedó comprometido al no poder comparecer en el procedimiento ni hacer alegaciones en igualdad de armas con las demás partes. Prueba significativa de tal interés directísimo es que, pese a no haberse intentado en ningún momento por la Audiencia Provincial la comunicación con ella, la Sentencia impugnada en amparo la cita entre las partes contra las que se sigue el procedimiento judicial. Se le otorga así, formalmente, el reconocimiento de parte, y sin embargo no se entiende con ella ninguna de las actuaciones, con evidente lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

Finalmente, no existe dato alguno en las actuaciones que permita deducir o inferir de manera suficiente y razonada que hubiera tenido un conocimiento extraprocesal del pleito. En este sentido, frente a las alegaciones de la contraparte, ha de recordarse que, según reiterada doctrina constitucional, “el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada supuestamente sin conocimiento del interesado que vaciaría de contenido constitucional su queja no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse suficientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega ... afirmaciones compatibles con que, como también hemos recordado, del examen de las actuaciones pueda inferirse de manera suficiente y razonada que tuvo o hubo de haber tenido un conocimiento extraprocesal de la pendencia del litigio o que no podía ignorar su existencia (SSTC 26/1999, de 8 de marzo, FJ 5; y 20/2000, de 31 de enero, FJ 5; 102/2003, de 2 de junio, FJ 3)”. Y es que basar, como hace la parte oponente al amparo, el aludido conocimiento extraprocesal de la impugnación del laudo en que a la demandante se lo habría trasladado su Letrado, quien a su vez lo habría sabido por su hermana y ésta por el Presidente del colegio arbitral, no puede merecer reconocimiento alguno, tan pronto se tenga en cuenta que su misma sofisticada articulación no alcanza siquiera la categoría de indicio, por lo demás falto del más mínimo soporte probatorio.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Dolores González Romero y, en su virtud:

1º Declarar que le ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de 13 de febrero de 2004 y el Auto de 10 de marzo de la Audiencia Provincial de Jaén, retrotrayendo las actuaciones al momento del emplazamiento de los interesados en el laudo arbitral, para que se practique con respecto al derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 213/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:213

Recurso de amparo 5669-2004. Promovido por don Francisco Jiménez Jiménez respecto a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra que, en grado de apelación, le condenó por delito de hurto de una grúa.

Vulneración del derecho a un proceso con garantías: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).

1. Resulta lesivo del derecho a un proceso con todas las garantías, el pronunciamiento condenatorio dictado por la Audiencia Provincial que ha venido presidido por una revisión del juicio de credibilidad de las pruebas personales que efectuó el Juez de lo Penal sin celebración de nuevo juicio y, por tanto, sin las garantías que impone el art. 24.2 CE [FJ 2].

2. Se vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías cuando en la segunda instancia, y sobre la base de indicios que provienen inequívocamente de una valoración de pruebas personales, se corrigen las conclusiones del órgano a quo sin celebrar nueva vista ni haberse podido, por tanto, examinar directa y personalmente dichas pruebas (STC 189/2003) [FJ 3].

3. En los casos en que, al margen de las pruebas no susceptibles de valoración por el Tribunal ad quem, existen otras válidamente practicadas, no procede entrar a examinar la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE, porque a este Tribunal no le corresponde la valoración de si la prueba que puede considerarse constitucionalmente válida es suficiente o no para sustentar la declaración de culpabilidad o condena de los demandantes de amparo (STC 91/2006) [FJ 3].

4. Doctrina sobre la necesidad de celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver, sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas (STC 167/2002) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5669-2004, promovido por don Francisco Jiménez Jiménez, representado por el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu y asistido por el Abogado don Fernando Areopagita Martínez, contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra (Sección Tercera) de 30 de julio de 2004, recaída en el rollo de apelación núm. 31-2004 que, estimando los recursos interpuestos por la acusación particular y el Ministerio Fiscal, revoca la Sentencia absolutoria de 12 de enero de 2004 dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Pamplona en procedimiento abreviado 472-2003, condenando al recurrente por un delito de hurto a la pena de seis meses de prisión. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 20 de septiembre de 2004 el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de don Francisco Jiménez Jiménez, y bajo la dirección letrada del Abogado don Fernando Areopagita Martínez, interpuso recurso de amparo contra la resolución que se menciona en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Pamplona se dictó Sentencia de 12 de enero de 2004, en procedimiento abreviado 472-2003, por la que se absolvía al demandante del delito de hurto del que venía siendo acusado. Los hechos probados de dicha resolución relatan que el recurrente “que se dedica profesionalmente al negocio de la chatarra, hacia el mes de mayo de 2002, al ver una grúa de las usadas para la construcción, de unos diez mil kilos de peso y que llevaba varios meses depositada en un terreno comunal del Ayuntamiento de Arróniz (Navarra) en el que suelen dejarse materiales abandonados y de desecho, estimando que podía estar abandonada, realizó varias gestiones en la sede del Ayuntamiento de la localidad por si le podían dar información sobre quién había depositado la grúa y quién podía haber sido su propietario, realizándose incluso llamadas telefónicas a algunos empresarios de la zona en averiguación de ello. Como nadie daba razón de que alguien estuviera interesado en tal material, dado el tiempo que allí llevaba y su deficiente estado externo, y valorando personalmente que se trataba de un material abandonado, en fecha no concretada pero, en cualquier caso, bien a últimos del mes de mayo, bien a primeros de junio de 2002, se la vendió a un empresario chatarrero quien cortó la grúa en pedazos en la propia finca en que estaba depositada y a lo largo de todo un día. No consta que en el momento en que se apoderara de la grúa ésta siguiera con determinadas piezas esenciales, como motor, cuadro de luces … La grúa pertenecía a Francisco Iturralde o a una empresa de su titularidad”.

b) La absolución se fundó en que de tales hechos probados no cabía inferir un dolo de hurto, “la conciencia de que se está detrayendo el bien del patrimonio cierto de alguien y bajo cuyo dominio actual se encuentra aquél”. En lo tocante a la valoración de la prueba, manifiesta la Sentencia en su fundamento jurídico primero que: “Sobre el estado aparente de la grúa hubo discrepancias según fueran las manifestaciones de una u otra parte. Según el acusado, tenía un aspecto penoso, muy vieja e inutilizable pues carecería de elementos esenciales y no servía más que para la chatarra. Esta versión, en la parte de los hechos que pudo conocer, fue avalada por el empresario que adquirió la grúa y quien se encargó personalmente de trocearla en la propia finca, quien recordó que, desde luego, cuando él la vio, y fue por dos ocasiones, carecía de instalaciones fundamentales, además de estar muy vieja, deteriorada, con trozos podridos, total y absolutamente inservible … Por el contrario, el querellante y los representantes de la empresa que según parece estaban dispuestos a comprarle la grúa, ésta estaría en buenas condiciones de uso … Debe añadirse sobre las manifestaciones del querellante de que el acusado le hubiere confesado que había cogido el motor o motores de la grúa, que las expresó, en contraste con otras partes de su declaración, con notable inseguridad e inconsistencia”.

c) La Sentencia fue recurrida en apelación por la acusación particular y por el Ministerio Fiscal, solicitando la revocación de la absolución y la condena por delito de hurto. En ambos escritos se interesaba la práctica, entre otras, de prueba testifical, así como de la declaración del acusado. Por su parte, la defensa presentó escrito de impugnación en el que se oponía a la práctica de las pruebas solicitadas, si bien, con carácter subsidiario, para el caso de aceptación de tales pruebas, se interesaba la práctica de esas mismas pruebas añadiendo un testigo adicional, quien ya había declarado en el juicio oral celebrado en la instancia.

d) Por Auto de 2 de junio de 2004 la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Navarra acordó la improcedencia de la prueba propuesta con arreglo a los siguientes argumentos: “Los testigos cuya declaración se propone ahora por las partes ya prestaron declaración con la vista oral ante el Juzgado de lo Penal, por lo que su declaración es innecesaria, dado que no se hace constar las preguntas que se les pretende realizar, ni se hace constar que el Juez de instancia se negara a que contestaran algunas de las preguntas formuladas por las partes, que con la petición de vista y la celebración de estas pruebas pretenden que se celebre un nuevo juicio”.

e) Por Sentencia de 30 de julio de 2004 la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Navarra revocó la absolución y condenó al actor, como autor de un delito de hurto, a la pena de seis meses de prisión y penas accesorias, así como al pago de las costas procesales y a que indemnice al perjudicado en la cantidad de 4531,63 euros. Sin celebración de vista se declaró probado que el acusado, una vez vista la grúa en el “terreno comunal, cuyo dueño … la había depositado allí”, “realizó gestiones, incluso en el Ayuntamiento de la localidad, tendentes a encontrar al propietario de la grúa, y como no lo encontró, bien a últimos de mayo, bien a primeros de junio de 2002, decidió hacerla suya y se la vendió a un empresario chatarrero, por 55.000 pts., que ignoraba su ilícita procedencia … La grúa estaba en expectativa de venta a la entidad Grubel, S.L., por un precio de 4531, 63 euros.”

En el fundamento jurídico tercero manifiesta la Audiencia Provincial lo siguiente:

“El acusado alega como justificación de su conducta que la grúa tenía un aspecto externo que parecía ser que estaba abandonada, sin embargo en el acto de la vista oral declara Mª Victoria Margarita Beguiristáin San Martín, representante legal de la empresa que hizo la oferta de compra al dueño de la grúa, que vio la grúa en marzo cuando la estaban desmontando y que funcionaba perfectamente, que estaba con toda la documentación y requisitos, que se quedó en el terreno cuando la estaban desmontando y estaban todos los elementos.

De la prueba documental y testifical que obra en autos queda acreditado que el acusado actuó de forma dolosa pues con conocimiento de que la grúa era ajena, se apropió de la misma.

Lo que también acredita la existencia del dolo en el acusado es que éste se dedica profesionalmente al negocio de la chatarra, por lo que sabe que aun cuando aparentemente esté deteriorada o presente mal aspecto, la misma tenía dueño.… Respecto a la creencia que tenía el acusado de que la grúa estaba abandonada, la profesión del acusado hace que esta creencia sea meramente exculpatoria, pues la jurisprudencia del Tribunal Supremo (15-11-89) ha declarado que habrán de reputarse como perdidas y no como abandonadas, susceptibles de ser adquiridas por ocupación, aquellas cosas que por su propia naturaleza tengan un valor ostensible que haga increíble e impensable que hayan sido abandonadas por su propietario, circunstancia que ha ocurrido en el presente caso, pues éste tenía una oferta de compra de la misma de 4531,63 euros, y nadie abandona un objeto por el que le ofrecen esa cantidad de dinero, y en el peor de los casos, siempre el propietario tendría el recurso de destinar la grúa a la chatarra, y obtener por ella lo que obtuvo el acusado, que debió consignar la misma en la Comisaría de la Policía Local (art. 615 C. Civil)”.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE), así como la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en tanto en cuanto la Sentencia impugnada sostiene la condena en la valoración de los testimonios prestados en el juicio oral celebrado en primera instancia y, por tanto, sin inmediación, lo que contradice la doctrina de este Tribunal iniciada en la STC 167/2002. Manifiesta, en este sentido, que no se trata de una nueva calificación jurídica de unos mismos hechos, sino de una nueva valoración de la prueba testifical y una consiguiente modificación de hechos probados, en particular en lo relativo al dolo del actor. En segundo lugar, dado que no existe ulterior base probatoria, ello conlleva asimismo la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por lo que lo procedente es la anulación de la resolución condenatoria y la confirmación de la absolución. Además el citado derecho fundamental queda asimismo vulnerado con la irrazonabilidad de la inferencia realizada por la Audiencia Provincial a partir de los hechos declarados probados; concretamente, en la primera instancia se consideró probado que no constaba que en el momento en que el actor se apoderó de la grúa tuviera ésta sus piezas esenciales, mientras que la Audiencia Provincial considera probado lo contrario sin que exista una sola prueba que permita llegar a esa conclusión, teniendo en cuenta que desde que la grúa es depositada allí por el dueño hasta que el recurrente se apodera de ella pasan tres meses y que, estando en un terreno comunal, cualquier persona podría a lo largo de ese periodo haberse apropiado de tales piezas.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 18 de abril de 2006, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearen, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo. Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó Auto de 25 de septiembre de 2006, acordando acceder a la suspensión de la resolución impugnada en lo relativo a la pena privativa de libertad.

5. Por diligencia de ordenación de 9 de octubre de 2006 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el día 20 de noviembre de 2006, interesó la estimación de la demanda de amparo por vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en virtud de la consideración de que la Audiencia Provincial, sin haber celebrado vista oral y tras haber desestimado la solicitud de pruebas testificales, entró a modificar los hechos probados a partir de una valoración de la credibilidad de lo declarado por el acusado y los testigos en el juicio oral celebrado en la instancia, lo que resulta contrario a la doctrina de este Tribunal sostenida desde la STC 167/2002. En segundo lugar también queda lesionado el derecho a la presunción de inocencia, dado que, habiéndose inferido el dolo del actor que fundó la condena en segunda instancia de las declaraciones testificales, no concurre otro acervo probatorio sobre el que sostener el pronunciamiento, sin que la mera referencia formal a la prueba documental efectuada por la Audiencia Provincial tenga entidad para ello. En consecuencia propone la anulación de la Sentencia de la Audiencia Provincial y que se dicte otra que respete el contenido de los derechos fundamentales.

El demandante, mediante escrito presentado el 15 de noviembre de 2006, se ratificó en el contenido de su demanda.

7. Por providencia de fecha 4 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso se dirige contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra de 30 de julio de 2004, recaída en el rollo de apelación núm. 31-2004 que, estimando los recursos de apelación interpuestos por la parte denunciante y por el Ministerio Fiscal, revoca la Sentencia absolutoria dictada en primera instancia y condena al recurrente por un delito de hurto a la pena de seis meses de prisión. El demandante, con apoyo del Ministerio Fiscal, estima vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por haberse revocado una Sentencia absolutoria sin celebración de vista y a partir de la valoración de pruebas personales, infringiendo con ello los principios de oralidad e inmediación; lo que a su vez conlleva la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y la del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que se producen igualmente dada la irrazonabilidad de la inferencia realizada a partir de los indicios obrantes.

2. Comenzando por la denuncia fundada en la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), es jurisprudencia ya reiterada de este Tribunal, iniciada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y seguida en numerosas Sentencias posteriores (entre las últimas, SSTC 24/2006, de 30 de enero, 91/2006 y 95/2006, de 27 de marzo, o 114/2006, de 5 de abril), que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías, impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público, en el que se respete la posibilidad de contradicción, por lo que, cuando la apelación se plantee contra una Sentencia absolutoria y el motivo de apelación concreto verse sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. E, igualmente, hemos sostenido que la constatación de la anterior vulneración determina también la del derecho a la presunción de inocencia si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamente la condena (STC 217/2006, de 3 de julio, FJ 1). En consecuencia, y a sensu contrario, no habrá de ser de aplicación dicha doctrina, y no estaremos por tanto ante la lesión del derecho fundamental, cuando la condena en segunda instancia se haya basado en una nueva y distinta valoración de pruebas documentales, porque, dada su naturaleza, no precisan de inmediación (STC 40/2004, de 22 de marzo, FJ 5; 59/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 75/2006, de 13 de marzo, FJ 2).

Aplicando al presente caso la citada doctrina procede la estimación de este primer motivo de amparo, pues, como a continuación se argumentará, la Audiencia Provincial ha fundado su pronunciamiento condenatorio en una revisión de la credibilidad de los testimonios del acusado y determinados testigos prestados en la vista oral celebrada en primera instancia sin someter tal valoración a las garantías de inmediación y contradicción.

En primer lugar lo que debe ponerse de relieve es que el aspecto central sobre el que se proyecta el cambio de valoración atañe al dolo del actor, y en particular a su conocimiento acerca de si la grúa que vendió a un tercero tenía dueño o había sido abandonada; elemento de carácter subjetivo cuya presencia, sólo puede inferirse, generalmente, a través de prueba indiciaria. A este respecto, como recuerda la STC 114/2006, de 5 de abril, FJ 2, este Tribunal ha hecho especial incidencia en que también concurre la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías cuando en la segunda instancia, y sobre la base de indicios que provienen inequívocamente de una valoración de pruebas personales, se corrigen las conclusiones del órgano a quo sin celebrar nueva vista ni haberse podido, por tanto, examinar directa y personalmente dichas pruebas (STC 189/2003, de 27 de octubre, FJ 5).

Entrando ya en el análisis del fondo de la queja, de la lectura de los fundamentos jurídicos de la Sentencia impugnada se desprende que la concurrencia de dolo es inferida por la Audiencia Provincial a partir de la profesión de chatarrero del actor y, en particular, en virtud del estado de deterioro que presenta la grúa, el cual es valorado ponderando, de una parte, las declaraciones testificales y del acusado y, de otra, la existencia de una oferta de compra de la grúa por parte de una empresa por el precio de 4.531,63 euros. A este respecto, en relación con la ponderación de las declaraciones, la Audiencia Provincial otorga credibilidad a la versión dada por los testigos de la acusación —quienes manifestaron que la grúa funcionaba perfectamente—, restándosela, inversamente, a los testimonios prestados por el mismo recurrente y el testigo presentado por la defensa, relativos a que la misma se hallaba muy deteriorada, carente de las piezas esenciales y en un estado que la hacía inservible para su uso, declaraciones sobre las que sostuvo el órgano judicial a quo la absolución. Pues bien, tal proceder es el que resulta lesivo del derecho fundamental concernido, en tanto cuanto el pronunciamiento condenatorio dictado ha venido presidido por una revisión del juicio de credibilidad de las pruebas personales que efectuó el Juez de lo Penal sin celebración de nuevo juicio y, por tanto, sin las garantías que impone el derecho recogido en el art. 24.2 CE.

3. La constatación de la anterior vulneración determina que nuestro enjuiciamiento deba detenerse en este punto. De acuerdo con reiterada doctrina constitucional, ya citada, en aquellos casos en que, al margen de las pruebas no susceptibles de valoración por el Tribunal ad quem, existen otras válidamente practicadas, no procede entrar a examinar la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), porque a este Tribunal no le corresponde la valoración de si la prueba que puede considerarse constitucionalmente válida es suficiente o no para sustentar la declaración de culpabilidad o condena de los demandantes de amparo (STC 91/2006, de 27 de marzo, FJ 5).

En efecto, en el presente caso, junto con las declaraciones testificales, concurre prueba documental consistente en diversos documentos donde aparece la titularidad de una grúa a nombre del denunciante, así como, en particular, la oferta económica que por la empresa Grube, S.L., se hizo al denunciante por la venta de la grúa y que obra al folio 15 de las actuaciones. Teniendo en cuenta que dicha oferta de compra ha sido un elemento adicional tenido en cuenta por el órgano judicial para fundar la inferencia acerca de la existencia del dolo típico del recurrente debe concluirse que no existe un vacío probatorio que deba considerarse lesivo del derecho a la presunción de inocencia, sin que, como acaba de afirmarse, corresponda a este Tribunal pronunciarse sobre la suficiencia o aptitud del acervo probatorio restante. Por ello, en suma, lo procedente es ordenar la retroacción de las actuaciones judiciales hasta el momento anterior al de dictar la Sentencia recurrida en amparo, a fin de que se pronuncie otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Francisco Jiménez Jiménez y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado el derecho fundamental del recurrente a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Navarra de 30 de julio de 2004, recaída en el rollo de apelación núm. 31-2004, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al del dictado de dicha Sentencia a fin de que se pronuncie una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete. .

SENTENCIA 214/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:214

Recurso de amparo 6416-2004. Promovido por Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros S.A., frente a la Sentencia y el Auto de nulidad de la Audiencia Provincial de Málaga que condenó al propietario de un caballo por falta de imprudencia y confirmó la indemnización por daños.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: alcance de la adhesión a la apelación penal respecto de responsable civil; omisión de traslado al apelante subsanada mediante el incidente de nulidad de actuaciones; cuantía de la indemnización motivada.

1. La falta de traslado de la apelación adhesiva, no ha sido constitucionalmente relevante desde el momento en que la demandante de amparo no se vio impedida de alegar sobre este concreto particular en la vía judicial previa, habiendo sido oída en la vía judicial previa sobre todos los extremos de la apelación adhesiva, incluida su admisibilidad [FJ 3].

2. Los órganos judiciales no han incurrido en error patente, ni en manifiesta arbitrariedad o irrazonabilidad equivalente a la ausencia de razonamiento por lo que no ha tenido lugar lesión alguna de la tutela judicial efectiva invocada [FJ 4]

3. El recurso de amparo no es un cauce idóneo para corregir posibles errores en la selección, interpretación y aplicación del Ordenamiento jurídico al caso, ya que si lo fuera el Tribunal Constitucional se convertiría en un órgano de casación o de apelación universal y quedaría desvirtuada la naturaleza propia del proceso constitucional de amparo (SSTC 214/1999, 290/2006) [FJ 4].

4. La indefensión, vedada por el art. 24 CE, exige que la privación o limitación del derecho de defensa que se produzca lo sea en relación con algún interés propio del sujeto que invoca el derecho fundamental, condición que no concurre en las compañías aseguradoras condenadas como responsables civiles en un proceso penal, en relación con las consecuencias penales de la conducta enjuiciada (SSTC 48/1984, 19/2002) [FJ 2].

5. No es de aplicación la doctrina previa sobre la exigencia de posibilidad de debate contradictorio sobre las pretensiones autónomas contenidas en la impugnación adhesiva, por las características de la demandante de amparo (SSTC 16/2000, 234/2006) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6416-2004, promovido por Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Katiuska Marín Martín y asistida por el Letrado don Felipe López Martín-Loeches, contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga de 31 de julio de 2004, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 20 de febrero de 2004, que igualmente desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 31 de julio de 2003, dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vélez Málaga. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido la Mutua de Accidentes de Trabajo núm. 275 Fraternidad-Muprespa, representada por el Procurador de los Tribunales don Enrique Hernández Tabernilla y asistida de Letrado y don Salvador Valverde García, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Belén Jiménez Torrecillas y asistido del Letrado Sr. Cid González. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 27 de octubre de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Katiuska Marín Martín, en nombre y representación de Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso, relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En el Juzgado de Instrucción núm. 3 de los de Vélez Málaga se siguió juicio de faltas contra don José Guzmán Bares por la colisión de un caballo de su propiedad contra el vehículo conducido por don Salvador Valverde, a consecuencia del cual se produjeron lesiones y daños, siendo también parte en el mencionado juicio la compañía de seguros Catalana Occidente, como aseguradora del equino, y la Mutua Fraternidad Muprespa como perjudicada por la asistencia médica prestada al Sr. Valverde.

El día 31 de julio de 2003, el citado Juzgado dictó Sentencia en la que absolvía al acusado de la falta de lesiones imprudentes que se le imputaba, por no considerar suficientemente acreditada su negligencia en la custodia del caballo que provocó el accidente.

No obstante tal pronunciamiento absolutorio, la Sentencia condenó, como responsable civil directa, a la compañía aseguradora ahora recurrente en amparo a indemnizar a don Salvador Valverde García en la cantidad de 183.183,48 euros por los daños y perjuicios sufridos, y a la Fraternidad Muprespa en la cantidad de 22.894,21 euros, por los gastos por ésta satisfechos en concepto de atención médica, quirúrgica y recuperacional del Sr. Valverde García.

b) La citada Sentencia fue recurrida en apelación por la ahora demandante, alegando sustancialmente que, habiendo sido absuelto el acusado de la falta que se le imputaba, no procedía el pago de la responsabilidad civil a la que se la condenaba. Asimismo cuestionaba el pago por entender que el caballo causante del accidente no estaba asegurado por la recurrente en el momento del accidente y que, en todo caso, la cantidad que constaba en el fallo suponía un exceso con respecto a la presunta cobertura del riesgo.

Del anterior recurso se dio traslado a las otras partes en el proceso. La Mutua Fraternidad Muprespa solicitó, en su escrito de impugnación, la confirmación de la condena. El Sr. Guzmán, al haber sido absuelto, solicitó asimismo, la confirmación del fallo.

Por su parte el Sr. Valverde presentó un escrito, que obra a los folios 189 y ss. de la causa, que calificó como de adhesión e impugnación. Como primera y única alegación de adhesión solicita la condena penal del Sr. Guzmán como autor de la falta de imprudencia que se le imputaba. Como segunda alegación y motivo de impugnación muestra su conformidad con el resto de los hechos probados y fundamentos jurídicos, así como con la condena como responsable civil de la compañía Catalana Occidente y con la cuantía de la misma.

A la vista de estos escritos, el Juzgado dictó una providencia el día 18 de noviembre de 2003 elevando las actuaciones a la Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto.

c) Recibidos los autos, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga dictó Sentencia el día 20 de febrero de 2004 en la que desestimaba el recurso de apelación interpuesto por la ahora demandante de amparo y estimaba el interpuesto -por vía de adhesión- por don Salvador Valverde García, condenando al propietario del caballo, absuelto en la instancia, como autor de una falta de lesiones imprudentes, manteniendo la indemnización civil establecida en la Sentencia de instancia.

La fundamentación jurídica de la Sentencia es la siguiente:

"Los hechos que se declaran probados son constitutivos de una falta de imprudencia del art. 621-3º del Código Penal al quedar plenamente acreditado que el denunciado don José Guzmán Bares, al no observar las medidas adecuadas de vigilancia y custodia respecto del caballo de referencia, permitió la intrusión del mismo en la calzada lo que fue la causa directa e inmediata del siniestro enjuiciado, como queda plenamente acreditado por el hecho objetivo de su presencia en la carretera, suelto y sin vigilancia, circunstancia que 'per se' revela que las medidas de seguridad que se dicen adoptadas no fueron suficientes para evitar tan grave accidente. Conducta que sin duda merece el reproche penal que se solicita por parte del perjudicado. Por otro lado, la Sala asume plenamente los razonamientos jurídicos contenidos en el fundamento de derecho tercero, referente a la responsabilidad civil de la Compañía de Seguros Catalana de Occidente, ya que, efectivamente, en el escrito de la propia aseguradora de fecha 4.10.01 dirigido al Juzgado ya adjuntó documentación referente al caballo causante del siniestro y llamado Avispado, lo que contradice claramente la postura de la Aseguradora de que el cambio de caballo asegurado no se realizó hasta enero de 2002, lo que unido a la restante documental y testifical aportada y practicada en el juicio oral justifican la conclusión a que llegó en este extremo el Juzgador de instancia y que ratifica este Tribunal, al igual que el quantum indemnizatorio concedido, que es ajustado a derecho y no ha sido discutido de contrario".

d) Contra la anterior resolución se interpuso incidente de nulidad de actuaciones, alegando que no puede considerarse al Sr. Valverde como parte apelante, pues no interpuso apelación, sino que se limitó a adherirse al recurso presentado por el actor; y, en segundo lugar, que aunque como tal recurso de apelación se considerara, se ha infringido el art. 595 LECrim, por no haberse dado traslado el citado escrito al resto de las partes para alegaciones.

La Audiencia Provincial, por Auto de 31 de julio de 2004, desestima el incidente de nulidad, con dos argumentos. Por una parte, por entender que aunque desde la LECrim el escrito objeto de controversia no puede considerarse como un recurso de apelación, la nueva LEC, que prescinde del concepto de adhesión a la apelación, permite considerarlo como tal, y que la subsidiariedad propia de la citada Ley permite aplicarla en este caso. En segundo lugar, que la doctrina del Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de que el órgano judicial, con ocasión de una adhesión a la apelación, amplíe su cognición a extremos no contenidos en la apelación principal, si bien supeditándolo a que haya existido la posibilidad de debate contradictorio sobre las pretensiones autónomas contenidas en la apelación adhesiva, de manera que el apelante principal haya tenido la posibilidad de defenderse frente a tales alegaciones formuladas de contrario. Y ello, afirma la Audiencia Provincial, se ha respetado en el presente caso, y lo argumenta en los siguientes términos: "Y no cabe duda de que la cuestión que subyace en el presente caso y que se ha discutido desde el principio es la responsabilidad penal del finalmente condenado y la civil directa de la aseguradora ahora demandante de nulidad, que en modo alguno puede admitirse por lo ya expuesto y por no haberse producido indefensión alguna al haberse discutido y resuelto en el procedimiento todas las alegaciones planteadas en la instancia por la misma".

3. La recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

Como primer motivo de amparo, la demanda sostiene que no debió otorgarse al Sr. Valverde la consideración de apelante, pues él no formuló recurso de apelación, sino que se adhirió al único recurso existente, no pudiendo sostener tesis diversas a las de éste. En todo caso, si como un recurso de apelación quiso tratarse la adhesión peyorativa que dio lugar a la condena penal, al menos, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, debió haberse dado traslado del escrito interpuesto al resto de las partes, para haberlo podido combatir contradictoriamente. No haberlo hecho ha mermado sus posibilidades de defensa, y, en consecuencia, ha causado indefensión.

Como segundo motivo de amparo, se denuncia una nueva lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, por haber condenado la Sentencia dictada en primera instancia -y confirmado la Sentencia dictada en apelación-, a la compañía aseguradora a abonar una indemnización civil que supera la cobertura máxima de la póliza de responsabilidad civil suscrita por el causante del perjuicio, contraviniendo de este modo lo establecido en el contrato, en la Ley de contrato de seguro y en el Código civil.

4. Por providencia de 3 de octubre de 2006, la Sala Segunda acordó admitir a trámite la demanda y, habiéndose interesado ya la remisión de certificación de las actuaciones jurisdiccionales, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación al Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vélez-Málaga a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, se procediese a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el presente recurso de amparo.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 15 de noviembre de 2006, la Sala Segunda acordó denegar la suspensión interesada.

6. Mediante escrito registrado el día 7 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Enrique Fernández Tabernilla, en nombre y representación de la Mutua de Accidentes de Trabajo núm. 275 Fraternidad Muprespa, solicita que se le tenga por personado y parte en el procedimiento de recurso de amparo constitucional.

También la Procuradora de los Tribunales doña Belén Jiménez Torrecillas, actuando en nombre y representación de don Salvador Valverde García, se personó en este procedimiento el día 15 de noviembre de 2006.

Por su parte, mediante un escrito registrado el día 28 de noviembre de 2006, don José Alcalá de los Ríos, Letrado de don José Guzmán Bares en el proceso penal seguido contra él, comunicó a este Tribunal el fallecimiento de su cliente. Tras haberse emplazado a sus herederos, ninguno de ellos compareció en este proceso constitucional.

7. A través de una diligencia de ordenación de 29 de marzo de 2007 se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

8. La representación procesal de Fraternidad-Muprespa presentó sus alegaciones el día 7 de mayo de 2007, interesando la desestimación del recurso de amparo.

Sostiene esta parte que, siendo indiscutida la existencia del evento dañoso, ello da lugar a la imposición de responsabilidad civil con independencia de la condena o absolución del acusado, por razones de economía procesal y para evitar dilaciones, conforme a reiterada jurisprudencia. También niega la existencia de defectos de forma generadores de indefensión, manifestando que, desde la perspectiva constitucional, no existe inconveniente alguno en calificar la adhesión a la apelación como recurso y que no ha existido reforma peyorativa, empeoramiento de la situación del recurrente por efecto de su propio recurso, puesto que la situación procesal de Catalana-Occidente no ha sufrido variación alguna como consecuencia de los recursos e impugnaciones que se han planteado contra la Sentencia de instancia y que han concluido con la Sentencia de la Audiencia Provincial, es decir, que la aseguradora no ha visto empeorada su situación en la segunda instancia.

9. La demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro de este Tribunal el día 8 de mayo de 2007, en el que sustancialmente da por reproducidos los argumentos ya expuestos en la demanda.

10. El día 16 de mayo de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la estimación del recurso, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente de amparo, solicitando la anulación de las resoluciones recurridas y la retroacción de las actuaciones al momento posterior a la presentación del escrito de adhesión a la apelación de don Salvador Valverde García, para que se dé traslado del mismo a las demás partes en el proceso.

Tras analizar los antecedentes procesales del caso y las alegaciones de la demandante de amparo, destaca el Fiscal que lo constitucionalmente correcto hubiera sido dar traslado de la nueva pretensión introducida en la apelación adhesiva del Sr. Valverde a las partes interesadas, es decir, al luego condenado y a la compañía aseguradora aquí recurrente en amparo, para que contestaran al objeto procesal introducido ex novo. "Ninguno de los dos eran extraños o ajenos a la nueva pretensión que podría afectarles en sus derechos como parte en un proceso penal. Al margen del Sr. Guzmán, que no recurre en amparo, la aquí demandante podría estar interesada en que no se condenara al Sr. Guzmán, pues eso podría redundar en la responsabilidad civil por la que fue condenado si prosperara su tesis de que no cabe ésta sin condena penal. En el escrito de impugnación de la 'nueva apelación' podría haber abundado en sus argumentos absolutorios. Como así no se hizo quedó indefensa y sorprendida por el fallo condenatorio de su cliente que reforzaba, ahora más, su propia condena basada en el hecho constitutivo de infracción penal".

"A este respecto existe un jurisprudencia muy reiterada del TC sobre la necesidad de la audiencia en estos supuestos al margen de que exista una prevención legal al respecto por la necesidad de la tutela judicial efectiva de las partes y la proscripción de la indefensión, problema que vive al margen del debate doctrinal sobre la admisibilidad de la apelación adhesiva (recientemente STC 43/2007 FJ 2)".

11. Por providencia de 4 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, de 20 de febrero de 2004, que en el recurso de apelación núm. 346-2003 contra la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vélez Málaga, de 31 de julio de 2003, desestimó las pretensiones de la demandante de amparo, confirmando su condena como responsable civil directo, y estimó la apelación adhesiva, condenando a quien había sido inicialmente absuelto como autor de una falta de lesiones imprudentes. Igualmente se impugna el Auto de 31 de julio de 2004, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra aquélla.

Denuncia la entidad recurrente la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por dos razones: en primer lugar, porque no debió otorgarse al perjudicado la condición de apelante, ya que no formuló recurso de apelación, sino que sólo se adhirió al promovido por la actora, y, en todo caso, porque, al no haberse dado traslado al resto de las partes de la adhesión a la apelación del perjudicado (en la que solicitaba la condena penal del inicialmente absuelto en la instancia), éstas no han podido combatir contradictoriamente dicha pretensión, lo que les ha generado indefensión; en segundo lugar, porque entiende que la imposición de la indemnización civil acordada por la Sentencia de primera instancia y confirmada por la Sentencia de apelación no está justificada, al exceder de la cobertura máxima de la póliza de responsabilidad civil suscrita por el causante del perjuicio.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso de amparo y la representación procesal de la Mutua de Accidentes de Trabajo Fraternidad Muprespa se opone a la misma, por las razones expuestas en los antecedentes de la Sentencia.

2. Nuestro enjuiciamiento comenzará por la queja de indefensión contenida en el primero de los motivos de amparo, en la medida en que su eventual estimación daría lugar a la anulación de las resoluciones recurridas y a la retroacción de las actuaciones al momento en que se admitió la adhesión a la apelación formulada por el perjudicado o, en su caso, a aquél en que debió efectuarse el traslado de la apelación adhesiva de cuya falta se queja la recurrente, y haría innecesario el análisis de la otra queja (por todas, SSTC 234/2006, de 17 de julio, FJ 2).

Este Tribunal no ha rechazado en ningún momento la posibilidad de caracterizar a la apelación adhesiva como un verdadero medio impugnatorio a través del cual puedan deducirse pretensiones autónomas, incrementando con ello el alcance devolutivo del recurso de apelación principal, si bien se ha preocupado especialmente por salvaguardar las garantías procesales de la otra parte, supeditando la regularidad de tal situación procesal, desde la perspectiva constitucional, a que haya existido la posibilidad de debate contradictorio sobre las pretensiones autónomas contenidas en la impugnación adhesiva, a fin de garantizar las posibilidades de defensa. De modo que la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no se ocasiona por haber admitido la adhesión a la apelación, ni por haberse dictado Sentencia acogiendo las pretensiones de dicha adhesión, ni siquiera porque con ello se empeore la situación de quien demanda amparo, sino que la referida lesión sólo podría entenderse producida en la medida en que dicho empeoramiento se haya producido sin que aquél que ve su situación jurídica modificada negativamente respecto del pronunciamiento judicial apelado haya tenido oportunidad de defenderse frente a las pretensiones de la adhesión a la apelación con base en las cuales el Tribunal de apelación vio ampliadas sus facultades de cognición y con estimación de las cuales se produjo tal empeoramiento (por todas, SSTC 16/2000, de 31 de enero, FJ 5; 79/2000, de 27 de marzo, FJ 2; 93/2000, de 10 de abril, FJ 4; 101/2001, de 23 de abril, FJ 3; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 8; 46/2005, de 28 de febrero, FJ 3; 158/2006, de 22 de mayo, FJ 4; 234/2006, de 11 de julio, FJ 3).

No obstante, esta doctrina no puede aplicarse al supuesto que nos ocupa sin tener en cuenta las peculiaridades del mismo y, en concreto, el hecho de que la demandante de amparo sea una compañía aseguradora, condenada en un proceso penal como responsable civil directo en relación con los daños causados por el caballo asegurado. Hemos de recordar que, siendo los intereses de las compañías aseguradoras ajenos al enjuiciamiento y calificación jurídico penal de la conducta del autor del delito y limitándose al peculiar objeto indemnizatorio o resarcitorio (SSTC 4/1982, de 8 de febrero, FJ 5; 48/1984, de 4 de abril, FJ 6; 90/1988, de 13 de mayo, FJ 2), su derecho a la tutela judicial efectiva experimenta matizaciones. En concreto, en este contexto hemos afirmado que la indefensión vedada por el art. 24 CE, que no coincide enteramente con la correlativa figura jurídico procesal ordinaria, exige conceptualmente que la privación o limitación del derecho de defensa que se produzca lo sea en relación con algún interés propio del sujeto que invoca el derecho fundamental, condición que no concurre en las compañías aseguradoras condenadas como responsables civiles en un proceso penal, en relación con las consecuencias estrictamente penales de la conducta enjuiciada (SSTC 48/1984, de 4 de abril, FJ 6; 90/1988, de 13 de mayo, FJ 2; 19/2002, de 28 de enero, FJ 2).

3. En el presente caso, la condena del Sr. Guzmán Bares como autor de una falta de lesiones imprudentes impuesta por la Audiencia Provincial, revocando la previa absolución del mismo en la Sentencia de instancia, tiene lugar en la medida en que el órgano judicial acoge la pretensión condenatoria ejercitada exclusivamente por el perjudicado, don Salvador Valverde García, en su escrito de adhesión al recurso de apelación de la entidad demandante de amparo. De dicha apelación adhesiva no se dio traslado a la entidad demandante de amparo, ni a ninguna de las partes personadas, como permite constatar el examen de las actuaciones y advierte el Ministerio Fiscal, no existiendo dato alguno del que pueda racionalmente inferirse que tuvieran conocimiento de la misma con anterioridad al momento en que les fue notificada la Sentencia de apelación.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la sola pretensión contenida en la apelación adhesiva era la de condena que finalmente prosperó en la segunda instancia, una pretensión ajena a las posibilidades de intervención de la entidad aseguradora demandante de amparo en el proceso penal que, como anteriormente señalamos, se limitan a la acción civil que frente a ella se ejercitaba. La única conexión posible entre la responsabilidad civil de la actora y la responsabilidad penal debatida en el proceso es la puramente indirecta que puede derivar de que de la existencia o inexistencia de infracción penal resulte también la ausencia de responsabilidad civil (STC 90/1988, de 13 de mayo, FJ 2). Este es el planteamiento adoptado por la entidad demandante de amparo cuando interpuso recurso de apelación, argumentando precisamente que no procedía la imposición de responsabilidad civil a la aseguradora tras haber sido absuelto el asegurado. Argumento que se esgrime frente al sostenido en la Sentencia de instancia que, tras estimar no acreditada la imprudencia del acusado en la custodia del caballo de su propiedad causante del accidente (FJ segundo), analiza en el fundamento jurídico tercero "la responsabilidad civil derivada de los hechos enjuiciados", afirmando que del examen del conjunto de la prueba obrante en las actuaciones "el equino asegurado en la Compañía Catalana Occidente era 'Avispado', es decir, el que intervino decisivamente en la originación del siniestro", a partir de lo cual concluye que la entidad aseguradora "deberá hacer frente a las indemnizaciones que, en concepto de responsable civil directo, se determinarán con posterioridad". Determinación que se lleva a cabo en el fundamento jurídico cuarto. La Sentencia de apelación, por su parte, aunque estima la pretensión condenatoria (por entender que la conducta del denunciado constituye una imprudencia merecedora de reproche penal), no fundamenta en ello la imposición de responsabilidad civil, como inequívocamente se desprende de la lectura de su fundamentación jurídica, en la que se afirma que la Sala "asume plenamente los razonamientos jurídicos contenidos en el fundamento de derecho tercero, referente a la responsabilidad civil de la Compañía de Seguros Catalana de Occidente", limitándose en este punto a ratificar la decisión de instancia.

A la vista de los anteriores pronunciamientos nos encontramos con que, por un lado, la pretensión ejercitada en la apelación adhesiva se refería estrictamente a la responsabilidad penal del Sr. Guzmán Bares, un aspecto que la compañía aseguradora no podía discutir; y, por otro, la imposición de responsabilidad penal al propietario del caballo asegurado no ha condicionado el pronunciamiento sobre la responsabilidad civil de la aseguradora. En efecto, tal pronunciamiento se fundamentó en la Sentencia de primera instancia en el hecho acreditado de la intervención del caballo asegurado en la producción del accidente y en el contrato de seguro suscrito entre la entidad demandante de amparo y su propietario, en virtud del cual aquélla responde como responsable civil directo, limitándose la Audiencia Provincial a confirmar la condena civil en los mismos términos y con el mismo alcance que había sido apreciada en la instancia, si bien ahora previa condena penal del asegurado. Y ésta es una argumentación de estricta legalidad ordinaria a la que ha de atenerse este Tribunal que no puede entrar a examinar la mayor o menor bondad de ambas decisiones sin inmiscuirse en la potestad jurisdiccional que corresponde ejercer en exclusiva a los Jueces y Tribunales de la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con lo previsto en el art. 117.3 CE.

Sin embargo, hay que tener presente que el primero de los argumentos empleados por la actora en su recurso de apelación fue el de que no cabía la condena por responsabilidad civil sin la existencia de responsabilidad penal, de suerte que, absuelto el denunciado, no procedía el pago de la responsabilidad civil. Por consiguiente, desde el momento en que la adhesión a la apelación se encontraba dirigida a obtener la condena del denunciado absuelto en primera instancia, esta pretensión afectaba a la línea de defensa articulada por la demandante de amparo, de donde se seguía la lógica necesidad de que se le diera traslado de la apelación adhesiva para que pudiera alegar cuanto tuviera por conveniente. Ahora bien, comoquiera que, según ha quedado expuesto, la compañía aseguradora no podía centrar sus alegaciones en el aspecto relativo a la pretensión de condena penal, la única cuestión en la que, en su caso, podría fundarse la actora para impugnar la adhesión a la apelación sería la atinente a la procedencia o no de admitirla a trámite como tal apelación adhesiva. Los demás extremos, referidos a la responsabilidad civil, pudieron plantearse ya por la demandante de amparo, en los términos que tuvo por convenientes para la mejor defensa de su pretensión, al promover el recurso de apelación contra la Sentencia recaída en el juicio de faltas, respecto de los cuales las alegaciones del denunciante que se adhirió al recurso tenían un alcance meramente impugnatorio.

Justamente la falta de traslado de la apelación adhesiva constituye el fundamento de la queja de la actora que se examina. Pues bien, a pesar de que tal omisión se produjo, hemos de concluir que no ha sido constitucionalmente relevante desde el momento en que la demandante de amparo no se vio impedida de alegar sobre este concreto particular en la vía judicial previa. En efecto, frente a la Sentencia que estimó el recurso de apelación del perjudicado, la actora promovió un incidente de nulidad de actuaciones, de acuerdo con la previsión del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en el que, entre otros motivos -y con un planteamiento igual al empleado en el presente recurso de amparo para fundamentar su queja-, adujo que no se podía otorgar la consideración de apelante al denunciante, Sr. Valverde García, que no había apelado la Sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción, sino que, al amparo del art. 795 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), había impugnado el recurso de Catalana Occidente y se había adherido al mismo, lo que, a juicio de la actora, sólo le permitía interesar la revocación de la Sentencia apelada, pero no la condena del denunciado. Y dicha alegación recibió la correspondiente respuesta, ampliamente motivada, por parte de la Audiencia Provincial de Málaga, en el Auto de 31 de julio de 2004, que desestimó el referido incidente de nulidad de actuaciones. En suma, la demandante de amparo fue oída en la vía judicial previa sobre todos los extremos de la apelación adhesiva (incluida su admisibilidad) en relación con los que se encontraba habilitada para pronunciarse por afectar a intereses propios.

De todo lo anterior, se ha de concluir que no se ha producido indefensión constitucionalmente relevante de la demandante de amparo derivada de la falta de traslado de la apelación adhesiva, lo que conduce a la desestimación de este motivo de amparo.

4. Como segundo motivo de amparo, se denuncia una nueva vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por entender que la cuantía de la indemnización civil a cuyo abono le condena la Sentencia de primera instancia y que fue confirmada por la Sentencia de apelación no está justificada, al exceder de la cobertura máxima de la póliza de responsabilidad civil suscrita por el causante del perjuicio, contraviniendo de este modo lo establecido en el contrato, en la Ley de contrato de seguro y en el Código civil.

Conviene comenzar recordando que la fijación de la cuantía de la responsabilidad civil es una cuestión de estricta legalidad ordinaria, cuya valoración depende básicamente del acervo probatorio que los órganos judiciales tuvieron a su disposición en el proceso, y que compete en exclusiva a aquéllos, en el ejercicio de la función jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE, y no a este Tribunal Constitucional, que no es una tercera instancia (SSTC 59/1997, de 18 de marzo, FJ 2; 112/2003, de 16 de junio, FJ 7; AATC 314/1985, de 8 de mayo, FJ 4; 609/1985, de 18 de septiembre, FJ 2).

Igualmente ha de recordarse que, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, el derecho a la tutela judicial efectiva garantizado en el art. 24.1 CE "no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que con ellas se afecte el contenido de otros derechos fundamentales; pero en este caso serían esos derechos los vulnerados, y no el art. 24.1 CE. El recurso de amparo no es, pues, un cauce idóneo para corregir posibles errores en la selección, interpretación y aplicación del Ordenamiento jurídico al caso: si lo fuera el Tribunal Constitucional se convertiría en un órgano de casación o de apelación universal y quedaría desvirtuada la naturaleza propia del proceso constitucional de amparo ... Cuando lo que se debate es ... la selección, interpretación y aplicación de un precepto legal que no afecta a los contenidos típicos del art. 24.1 CE o a otros derechos fundamentales, tan sólo podrá considerarse que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando el razonamiento que la funda incurra en tal grado de arbitrariedad, irrazonabilidad o error que, por su evidencia y contenido, sean tan manifiestos y graves que para cualquier observador resulte patente que la resolución de hecho carece de toda motivación o razonamiento" (SSTC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4; 82/2002, de 22 de abril, FJ 7; 224/2003, de 15 de diciembre, FJ 2; 29/2005, de 14 de febrero, FJ 4; 290/2006, de 9 de octubre, FJ 3).

En el presente caso, la Sentencia de instancia, tras considerar acreditado en el fundamento jurídico tercero, sobre la base de la prueba practicada, que el caballo asegurado era el causante del accidente, computa en el fundamento jurídico cuarto los daños indemnizables teniendo en cuenta las lesiones y secuelas sufridas por el Sr. Valverde García (para cuya valoración aplica el baremo establecido en la Ley 30/1995), a lo que añade los daños materiales causados en el vehículo y en un reloj, todo ello incrementado con los intereses moratorios establecidos en el art. 20 de la Ley de contrato de seguro, y los gastos satisfechos por la entidad Fraternidad Muprespa para el tratamiento médico asistencial, condenando a la entidad recurrente en amparo, en cuanto responsable civil directo, al pago del total de dicha cuantía indemnizatoria. La Sentencia de apelación, por su parte, se limita a asumir los razonamientos jurídicos de la de instancia en este punto, considerando ajustado a derecho el quantum indemnizatorio.

Resultando indudable, a la vista de la argumentación de los órganos judiciales, que no han incurrido en error patente, ni en manifiesta arbitrariedad o irrazonabilidad equivalente a la ausencia de razonamiento, no puede sino concluirse que tampoco desde esta perspectiva ha tenido lugar lesión alguna de la tutela judicial efectiva invocada por quien impetra el amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por Catalana Occidente, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros, S.A.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 215/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:215

Recurso de amparo 6623-2004. Promovido por don Juan Bilbao Moro frente a los Autos del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria que desestimaron su queja contra el centro penitenciario de Algeciras por sanciones disciplinarias en relación con una huelga de higiene.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resoluciones judiciales estereotipadas (STC 124/2007).

1. En las resoluciones impugnadas ni de forma implícita ni explícita, se encuentre alusión alguna a las irregularidades presuntamente cometidas en el procedimiento sancionador o a la falta de respuesta de dichas alegaciones en el recurso de alzada, por lo que ha de darse la razón al recurrente en cuanto a que el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria incurrió en denegación de tutela al no dar respuesta a sus pretensiones [FJ 4].

2. Cuando un interno acude al Juez de Vigilancia Penitenciaria e impugna una sanción impuesta por la Administración penitenciaria, ejerce su derecho ex art. 24.1 CE a promover la actividad jurisdiccional, que ha de ser satisfecho mediante la obtención de una resolución judicial motivada y fundada en Derecho que, ciertamente, no tiene que ser favorable, pero sí congruente con lo pedido [FJ 2].

3. La utilización de formularios o modelos impresos para fundamentar las resoluciones judiciales puede suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, más que por insuficiencia de la motivación, por incongruencia omisiva, esto es, por dejar sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por el recurrente (SSTC 169/1996, 9/2003) [FJ 2].

4. Procede el reconocimiento al recurrente del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, anulando los Autos impugnados y ordenando, además, la retroacción de las actuaciones al momento procesal anterior al de dictarse el primero de ellos [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6623-2004, promovido por don Juan Bilbao Moro, representado por el Procurador de los Tribunales don Jorge Alonso Cartier, luego sustituido por la Procuradora doña Ángeles Beatriz Álvarez Esteban, y asistido por el Abogado don Antonio Romero de Gracia, contra el Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 14 de octubre de 2004, que desestimó el recurso de reforma interpuesto contra el Auto de 30 de julio de 2004, desestimatorio a su vez del recurso de alzada contra el Acuerdo de la comisión disciplinaria del centro penitenciario de Algeciras (Cádiz) de 18 de marzo de 2004, adoptado en el expediente sancionador núm. 137-2004. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 10 de noviembre de 2004, don Juan Bilbao Moro, interno en el centro penitenciario de Algeciras (Cádiz), manifestó su voluntad de interponer recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento. En el mismo escrito solicitaba el nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio para formular la demanda de amparo, siendo designados don Jorge Alonso Cartier como Procurador y don Antonio Romero de Gracia como Abogado. Tras las referidas designaciones, el 3 de marzo de 2005 se presentó la demanda de amparo.

2. Los hechos de la demanda de amparo relevantes para la resolución de este recurso, son los siguientes:

a) El 18 de marzo de 2004 la comisión disciplinaria del centro penitenciario de Algeciras (Cádiz) acordó imponer al demandante de amparo una sanción de siete fines de semana de aislamiento en celda, como responsable de una falta muy grave prevista en el art. 108 a) del Reglamento penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, y otra de veinticinco días de privación de paseos y actos recreativos comunes, como responsable de una falta grave del art. 109 b) del citado Reglamento, como consecuencia de que el 4 de noviembre de 2003, al igual que otros internos de la misma galería, arrojó orina y excrementos por debajo de la puerta de su celda, provocando un olor insoportable en el lugar, y desobedeciendo la orden de los funcionarios de que limpiara la galería, lo que finalmente hubieron de hacer otros internos ordenanzas.

b) El demandante de amparo interpuso recurso de alzada ante el Juzgado Central de Vigilancia Penitencia contra el referido Acuerdo sancionador. En su recurso alegaba que había carecido de asesoramiento legal durante la tramitación del expediente y que no se le había permitido acceder al material probatorio de cargo. En relación con los hechos imputados aducía que si bien durante diez días consecutivos realizó una huelga de higiene consistente en ensuciar el pasillo de la galería, sin embargo había mantenido la limpieza de su celda; además, negaba haber recibido orden directa de ningún funcionario para que limpiase el pasillo. También alegó que los hechos consistentes en la huelga de higiene no podían subsumirse en el art. 108 a) del Reglamento penitenciario, sino que, a lo sumo, eran constitutivos de una falta subsumible en el art. 109 e) o en el art. 110 c) del indicado Reglamento. Igualmente rechazaba la comisión de la segunda de las infracciones apreciadas por la Administración penitenciaria (art. 109.b del Reglamento) ya que no recibió ninguna orden directa de limpiar el pasillo y, en cualquier caso, el ensuciarlo dolosamente traía como consecuencia lógica no limpiarlo, a lo que se añade que no formaba parte de sus obligaciones la limpieza del pasillo de la galería.

c) El recurso de alzada fue desestimado por el Juzgado Central de Vigilancia Penitencia mediante Auto de 30 de julio de 2004, cuyo razonamiento jurídico único expresa:

“Está acreditado en las actuaciones la comisión de los hechos que dieron lugar a la sanción impuesta, correctamente calificad[os] como constitutivos de una falta del art. 108-A y 109-B del Reglamento Penitenciario aprobado por R.D. 1201/1981 de 8 de mayo, por lo que siendo la sanción impuesta proporcional a la entidad del hecho, procede confirmar el acuerdo impugnado”.

d) El interno presentó recurso de reforma, en el que denunciaba que el Auto resolutorio del recurso de alzada presenta una carencia absoluta de motivación porque no entra en el examen de los hechos, ni de las circunstancias concurrentes, ni de las pruebas solicitadas, lo que vulnera los arts. 24.1 y 120.3 CE.

e) El recurso fue desestimado por Auto de 14 de octubre de 2004 en consideración a que:

“Las alegaciones contenidas en el escrito del recurrente no aportan hechos, razones o argumentos distintos a los ya expuestos en el recurso de alzada sino que contienen una interpretación subjetiva y diferente de los hechos o la valoración jurídica que se hacen en el auto recurrido, por lo que procede su desestimación”.

3. El demandante de amparo alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como consecuencia de que el Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 14 de octubre de 2004 no permite conocer los motivos que llevaron al juzgador a desestimar el recurso de reforma interpuesto contra el previo Auto de 30 de julio de 2004, limitándose a recoger una cláusula de estilo y vacía de contenido, abstracta y genérica, que podría ser utilizada en cualquier otro supuesto, lo que implica una total falta de motivación.

4. Por providencia de 25 de mayo de 2007 la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, habiéndose recibido el testimonio de las actuaciones judiciales remitido por el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional, se acordó emplazar al Abogado del Estado para que en el plazo de diez días pudiera comparecer, con traslado a dicho efecto de copia de la demanda de amparo, al tiempo que, finalmente, se acordaba, de conformidad con el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal, al recurrente y al Abogado del Estado, si compareciese, para que en el plazo de veinte días pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

5. El Abogado del Estado se personó mediante escrito presentado el 30 de mayo de 2007.

6. Habiendo causado baja en el turno de oficio el Procurador don Jorge Alonso Cartier, el Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid procedió a designar en sustitución del mismo a doña Ángeles Beatriz Alvarez Esteban, acordándose tenerle por representante procesal del demandante mediante diligencia de ordenación de 15 de junio de 2007.

7. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 25 de mayo de 2007, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a las partes para que formulasen las alegaciones que tuvieran por conveniente sobre la suspensión solicitada. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 30 de mayo de 2007, expresando que la disciplina y ejemplaridad de un establecimiento penitenciario quedarían resentidas por la suspensión de la sanción, del mismo modo que quedarían perjudicados los derechos de terceros —en este caso otros internos— que habrían de soportar el humillante trabajo de limpiar las suciedades ajenas. En su escrito de alegaciones, presentado el 6 de junio de 2007, el Ministerio Fiscal estimó procedente que se acordase la suspensión de la ejecución de las sanciones disciplinarias impuestas ya que, de cumplirse, el amparo perdería su finalidad, sin que pueda colegirse un inmediato perjuicio del interés general o de los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros. La representación procesal del recurrente no formuló alegaciones en este trámite. Finalmente esta Sala, mediante Auto de 23 de julio de 2007, acordó suspender la ejecución o, en su caso, los efectos que pudieran derivarse de las sanciones disciplinarias que fueron impuestas al recurrente por el Acuerdo de la comisión disciplinaria del centro penitenciario de Algeciras recaído en el expediente disciplinario núm. 137-2004, confirmado por los Autos del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional de 30 de julio y 14 de octubre de 2004.

8. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 13 de junio de 2007, solicitando la desestimación del recurso de amparo, por considerar que, atendidas las circunstancias del caso, resulta difícilmente exigible una fundamentación mayor, ya que el demandante reconoce los hechos y sólo cuestionaba su tipificación jurídica. Añade que la función de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria no es propiamente la de dar solución a una controversia procesal, sino garantizar los derechos de los internos frente a posibles abusos cometidos por la Administración. Y su función revisora de la legalidad ha quedado cumplida desde el momento en que aprecia la certeza de los hechos, comprueba la pertinencia de las sanciones y deja a salvo la perfecta observancia del principio de proporcionalidad en la aplicación de aquéllas.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones en escrito registrado el 2 de julio de 2007. Entiende el Fiscal que, en el presente caso, la fundamentación contenida en los Autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria es sencillamente inexistente, siendo imposible deducir cuáles fueron los motivos fundamentadores de la respuesta judicial, por lo que debe descartarse que pueda considerarse una desestimación tácita de las cuestiones planteadas. En consecuencia, solicita el otorgamiento del amparo, por vulneración del art. 24.1 CE, con la consiguiente anulación de los Autos judiciales impugnados, a fin de que, previa retroacción de las actuaciones, se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

10. La representación procesal del recurrente dio cumplimiento al trámite de alegaciones conferido, mediante escrito presentado el 27 de julio de 2007, en el que reiteró las efectuadas en el escrito de demanda.

11. Por providencia de 5 de octubre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo, presentada por don Juan Bilbao Moro, se dirige contra el Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional de 14 de octubre de 2004, desestimatorio del recurso de reforma interpuesto contra el Auto de 30 de julio de 2004, que desestimó en alzada su queja contra el Acuerdo de 18 de marzo de 2004 de la comisión disciplinaria del centro penitenciario de Algeciras (Cádiz), mediante el que se le impuso una sanción de siete fines de semana de aislamiento en celda, como responsable de una falta muy grave prevista en el art. 108 a) del Reglamento penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo (“instigar o participar en motines, plantes o desórdenes colectivos, así como las conductas individuales que atenten gravemente contra la seguridad, régimen y convivencia del Centro Penitenciario”) y otra de veinticinco días de privación de paseos y actos recreativos comunes, como responsable de una falta grave del art. 109 b) del citado Reglamento (“desobedecer las órdenes recibidas o resistirse a cumplirlas activa o pasivamente”).

El demandante de amparo alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como consecuencia de que el Auto de 14 de octubre de 2004 no permite conocer los motivos que llevaron al juzgador a desestimar el recurso de reforma interpuesto contra el previo Auto de 30 de julio de 2004, limitándose a recoger una cláusula de estilo y vacía de contenido, abstracta y genérica, que podría ser utilizada en cualquier otro supuesto, lo que implica una total falta de motivación.

A la petición de amparo se suma el Ministerio Fiscal, al considerar que la fundamentación contenida en los Autos impugnados es sencillamente inexistente, siendo imposible deducir cuáles fueron los motivos fundamentadores de la respuesta judicial, por lo que debe descartarse que pueda considerarse una desestimación tácita de las cuestiones planteadas. En consecuencia, solicita el otorgamiento del amparo, por vulneración del art. 24.1 CE, con la consiguiente anulación de los Autos judiciales impugnados, a fin de que, previa retroacción de las actuaciones, se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

El Abogado del Estado, por su parte, solicita la desestimación del recurso de amparo, por considerar que, atendidas las circunstancias del caso, resulta difícilmente exigible una fundamentación mayor, ya que el demandante reconoce los hechos y sólo cuestiona su tipificación jurídica. Añade que la función de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria no es propiamente la de dar solución a una controversia procesal, sino garantizar los derechos de los internos frente a posibles abusos cometidos por la Administración. Entiende que su función revisora de la legalidad ha quedado cumplida desde el momento en que aprecia la certeza de los hechos, comprueba la pertinencia de las sanciones y deja a salvo la perfecta observancia del principio de proporcionalidad en la aplicación de aquéllas.

2. El examen de la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) debe partir de la reiterada doctrina constitucional sobre la proyección de este derecho fundamental, en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial motivada y congruente, en el concreto ámbito del procedimiento disciplinario penitenciario, sintetizada en la STC 268/2006, de 11 de septiembre (FFJJ 2 y 3):

a) El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonable, motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes durante la sustanciación del proceso (SSTC 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 186/2001, de 17 de septiembre, FJ 6; y 264/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

Naturalmente, de este derecho no están privadas las personas recluidas en los centros penitenciarios, cuyo derechos constitucionales reconoce expresamente el art. 25.2 CE —que sólo excepciona aquéllos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria—, así como la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria (art. 3 LOGP). En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, considerando que la existencia de un régimen disciplinario especial en materia penitenciaria no implica que las personas recluidas en establecimientos penitenciarios se vean privadas, en los casos apropiados, de la protección del art. 6 del Convenio de Roma (SSTEDH de 28 de junio de 1984, caso Campbell y Fell c. Reino Unido; y de 9 de octubre de 2003, caso Ezeh y Connors c. Reino Unido). Por nuestra parte hemos insistido con reiteración en la particular intensidad de las garantías exigibles en el ámbito de la potestad disciplinaria sobre los internos penitenciarios, por cuanto cualquier sanción en este ámbito supone de por sí una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena (SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 4; 83/1997, de 22 de abril, FJ 2; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; ó 165/2006, de 5 de junio, FJ 2).

b) La salvaguarda del ejercicio de los derechos constitucionales de los reclusos, preventivos o penados, compete primordialmente a las propias Instituciones penitenciarias y, subsidiariamente, a los órganos jurisdiccionales, de un modo singular a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. En no pocas ocasiones hemos afirmado el relevante papel que en nuestro sistema penitenciario tienen dichos órganos judiciales, a los que corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos frente a sanciones disciplinarias (art. 76.2.e LOGP y art. 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ), sino, en general, preservar y salvaguardar los derechos fundamentales de los reclusos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse, conforme dispone el art. 76.1 y 2.g LOGP (por todas, SSTC 143/1997, de 15 de septiembre, FJ 5; 69/1998, de 30 de marzo, FJ 1; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 5; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 52/2004, de 13 de abril, FJ 5).

Por ello, cuando el interno acude al Juez de Vigilancia Penitenciaria e impugna una sanción impuesta por la Administración penitenciaria, ejerce su derecho ex art. 24.1 CE a promover la actividad jurisdiccional, que ha de ser satisfecho mediante la obtención de una resolución judicial motivada y fundada en Derecho que, ciertamente, no tiene que ser favorable, pero sí congruente con lo pedido. Más aún, la exigencia de la necesaria respuesta a cuantas pretensiones se formulen en este ámbito cobra particular intensidad cuando estén fundadas en una eventual lesión de derechos fundamentales, ya que hemos declarado en distintas ocasiones que todo motivo de recurso atinente a un derecho fundamental requiere una respuesta expresa (entre otras muchas en el ámbito penitenciario, SSTC 73/1983, de 30 de julio, FJ 6; 34/1997, de 25 de febrero, FJ 2; 83/1998, de 20 de abril, FJ 3; 153/1998, de 13 de julio, FJ 4; 104/2002, de 6 de mayo, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 4; 128/2003, de 30 de junio, FJ 6; 2/2004, de 14 de enero, FJ 2; 52/2004, de 13 de abril, FJ 5; y 165/2006, de 5 de junio, FJ 2).

c) Hemos admitido en diversas ocasiones la licitud constitucional de la respuesta judicial estereotipada o producto de un formulario, en la medida en que peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la fundamentación suponga ausencia de ésta, pues lo relevante es la existencia en la decisión de una motivación bastante para conocer los criterios jurídicos que fundamentan su parte dispositiva (SSTC 169/1996, de 29 de octubre, FJ 4; 69/1998, de 30 de marzo, FJ 2; 67/2000, de 13 de marzo, FJ 3; 210/2000, de 18 de septiembre, FJ 2; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 5). Pero no es menos cierto que la utilización de formularios o modelos impresos para fundamentar las resoluciones judiciales puede suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), más que por insuficiencia de la motivación, por incongruencia omisiva, esto es, por dejar sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por el recurrente, aunque ambas vulneraciones del art. 24.1 CE estén íntimamente relacionadas (como se subraya, por todas, en la STC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4). Precisamente desde esta perspectiva de la posible concurrencia de una incongruencia omisiva lesiva del derecho a la tutela judicial es como hemos examinado en otras ocasiones denuncias análogas a la actual (SSTC 161/1993, de 17 de mayo, FJ 3; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 5; y 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 6).

3. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta exige valorar las circunstancias del caso, y, en particular, cuáles fueron las pretensiones deducidas por el hoy recurrente en amparo ante el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, para juzgar si la motivación que se contiene en los Autos impugnados constituye una respuesta suficiente y congruente con las mismas, respetuosa del derecho a la tutela judicial efectiva.

Pues bien, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que el interno, en su recurso de alzada ante el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria, denunciaba que había carecido de asesoramiento legal durante la tramitación del expediente sancionador y que no se le había permitido acceder al material probatorio de cargo. En relación con los hechos imputados aducía que si bien durante diez días consecutivos realizó una huelga de higiene consistente en ensuciar el pasillo de la galería, sin embargo había mantenido la limpieza de su celda; además, negaba haber recibido orden directa de ningún funcionario para que limpiase el pasillo. También alegó que los hechos consistentes en la huelga de higiene no podían subsumirse en el art. 108 a) del Reglamento penitenciario, sino que, a lo sumo, eran constitutivos de una falta subsumible en el art. 109 e) o en el art. 110 c) del indicado Reglamento. Igualmente rechazaba la comisión de la segunda de las infracciones apreciadas por la Administración penitenciaria (art. 109.b del Reglamento) ya que no recibió ninguna orden directa de limpiar el pasillo y, en cualquier caso, ensuciarlo dolosamente traía como consecuencia lógica no limpiarlo, a lo que se añade que no formaba parte de sus obligaciones la limpieza del pasillo de la galería.

Frente a estas alegaciones, el Juzgado, por Auto de 30 de julio de 2004, desestima el recurso limitándose a afirmar que “[E]stá acreditado en las actuaciones la comisión de los hechos que dieron lugar a la sanción impuesta, correctamente calificad[os] como constitutivos de una falta del art. 108-A y 109-B del Reglamento Penitenciario aprobado por RD 1201/1981 de 8 de mayo, por lo que siendo la sanción impuesta proporcional a la entidad del hecho, procede confirmar el acuerdo impugnado”.

Contra dicho Auto volvió a recurrir el interno en reforma, denunciando la carencia absoluta de motivación de la referida resolución judicial porque no entra en el examen de los hechos, ni de las circunstancias concurrentes, ni de las pruebas solicitadas, lo que vulnera los arts.24.1 y 120.3 CE. El Juez Central de Vigilancia Penitenciaria dictó un Auto el 14 de octubre de 2004, desestimando el recurso, con el siguiente fundamento: “Las alegaciones contenidas en el escrito del recurrente no aportan hechos, razones o argumentos distintos a los ya expuestos en el recurso de alzada sino que contienen una interpretación subjetiva y diferente de los hechos o la valoración jurídica que se hacen en el auto recurrido, por lo que procede su desestimación”.

4. De lo expuesto se deriva que resoluciones impugnadas se refieren exclusivamente a que resultan acreditados los hechos, a su calificación jurídica y a la proporcionalidad de la sanción impuesta, sin que, ni de forma implícita ni explícita, se encuentre alusión alguna a las irregularidades presuntamente cometidas en el procedimiento sancionador o a la falta de respuesta de dichas alegaciones en el recurso de alzada.

La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva es tanto más relevante cuanto que al menos dos de los motivos del recurso de alzada tenían por objeto la supuesta vulneración de derechos fundamentales del interno: en particular, del derecho de defensa, al que hemos vinculado la posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente sancionador (así, STC 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4) y del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (cuya aplicabilidad ex art. 24.2 CE a los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario hemos reiterado, entre otras, en las SSTC 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; y 128/2003, de 30 de junio, FJ 4).

Por consiguiente ha de darse la razón al recurrente en cuanto a que el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria incurrió en denegación de tutela al no dar respuesta a sus pretensiones. No desconoce este Tribunal las dificultades en que deben desarrollar su actividad muchos órganos judiciales. Pero, como en otras ocasiones hemos dicho, por más que las lesiones constitucionales apreciadas hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica no puede llegar a alterar nuestro juicio de constitucionalidad (SSTC 7/1995, de 10 de enero, FJ único; 109/1997, de 2 de junio, FJ 2; 223/1999, de 29 de noviembre, FJ 3; y 160/2004, de 4 de octubre, FJ 5).

5. Nuestro enjuiciamiento debe detenerse aquí, tanto porque el propio demandante ha limitado su impugnación a las resoluciones judiciales examinadas —no razonando sobre la constitucionalidad del Acuerdo administrativo sancionador—, como por la necesidad de preservar la naturaleza subsidiaria de la jurisdicción constitucional de amparo.

Debemos, en consecuencia, determinar, con arreglo a lo dispuesto en el art. 55.1 LOTC, que el alcance del amparo otorgado por la vulneración apreciada del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) consistirá en el reconocimiento al recurrente del derecho fundamental indicado, anulando los Autos impugnados y ordenando, además, la retroacción de las actuaciones al momento procesal anterior al de dictarse el primero de ellos, a fin de que se dicte una nueva resolución respetuosa del derecho fundamental reconocido, sin prejuzgar la corrección, o no, de las alegaciones de fondo planteadas por el demandante, pues compete al Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria resolver sobre las mismas.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Juan Bilbao Moro y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de los Autos del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional, de 30 de julio y 14 de octubre de 2004.

3º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento anterior al de dictarse el primero de dichos Autos, a fin de que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 216/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:216

Recurso de amparo 6908-2004. Promovido por Hega Hogar, S.L., frente a la Sentencia y el Auto de nulidad de la Audiencia Provincial de Alicante que estimó el recurso de apelación de Ejecutiva Levantina, S.L., y condenó al pago de la cantidad reclamada.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia civil de apelación que resuelve por un fundamento ajeno a los motivos del recurso y deja sin resolver pretensiones subsidiarias.

1. la Sentencia de apelación ha vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva por haberse incurrido en incongruencia por error al haber alterado de oficio la acción ejercitada, modificando con ello la causa petendi sin dar siquiera a la recurrente la oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el thema decidendi [FJ 4].

2. La pluralidad de pretensiones subsidiarias deducidas por la recurrente en amparo, fruto del error padecido por la Sentencia de apelación en la correcta identificación del objeto del debate, han quedado imprejuzgadas y sin respuesta, quedando consumada la relevancia constitucional de la incongruencia cometida que no fue reparada en el ulterior incidente de nulidad de actuaciones [FJ 4].

3. Doctrina relativa a la congruencia de las resoluciones judiciales [FJ 3].

4. Procede la anulación de las resoluciones judiciales impugnadas y la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva resolución con respeto al derecho fundamental reconocido, debiendo quedar limitada la nulidad acordada al pronunciamiento relativo al recurso de apelación planteado por la actora [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6908-2004, promovido por Hega Hogar, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don José Lledó Moreno y bajo la dirección del Letrado don Luis Montesinos Gozalbo, contra el Auto de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Alicante de 5 de octubre de 2004, por el que se acuerda no haber lugar a la incoación del incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 21 de septiembre de 2004, dictada en el rollo de apelación civil núm. 27-2004. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 19 de noviembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don José Lledó Moreno, actuando en nombre y representación de Hega Hogar, S.L., y bajo la dirección del Letrado don Luis Montesinos Gozalbo, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La mercantil Ejecutiva Levantina, S.L., por escrito de 25 de junio de 2002 demandó a la recurrente en amparo y a su representante, reclamándoles el pago de 5.500.284 pesetas de principal, intereses y costas, dando lugar al juicio ordinario núm. 446-2002, que se tramitó en el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Ibi. La actora fundamentó dicha reclamación en que ésa era la cantidad adeudada en concepto de indemnización estipulada en la cláusula cuarta del contrato de reclamación extrajudicial de cincuenta y cinco deudas que tenían suscrito con la demandada y su representante para el caso en que se hubiera encomendado el cobro de deudas superior a la realmente adeudada o que fuesen inciertas o inexistentes. La recurrente en amparo, en su condición de demandada, se opuso a la reclamación alegando, en primer lugar, la nulidad de la cláusula cuarta del contrato por abusiva. De modo subsidiario, se aduce que la cláusula cuarta no cabe ser aplicada en relación con deudas inferiores, que también han sido contabilizadas por la actora, y que, en su caso, el porcentaje del 50 por 100 del importe contratado previsto en dicha cláusula como indemnización debía ser judicialmente moderado en atención a la inexistencia de daños y perjuicios efectivos para la actora. La demanda fue desestimada íntegramente por Sentencia de 12 de marzo de 2003, argumentando que la indemnización por el supuesto incumplimiento sólo ascendería, en su caso, a la cantidad de 2.833.844 pesetas y que, además, la cláusula cuarta en que se fundamenta la reclamación es nula.

b) La actora interpuso recurso de apelación alegando que la nulidad de la cláusula cuarta no había sido objeto de debate, discutiendo también su declaración de nulidad y que había existido una errónea valoración de la prueba en lo relativo a la exclusión de determinadas deudas del ámbito de aplicación la cláusula cuarta. La recurrente en amparo impugnó todos estos extremos y además, subsidiariamente, insistió en la necesidad de moderar la cláusula y la base imponible sobre la que se debía establecer el porcentaje de indemnización. Por Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Alicante de 13 de septiembre de 2004, dictada en el rollo de apelación núm. 27-2004, se estimó el recurso interpuesto por la actora condenándose a la recurrente en amparo al pago de la integridad de las cantidades reclamadas. Por un lado, se argumenta que “se desprende de la prueba documental obrante en autos, que en estos no ha sido discutido, ni puesto en duda, que la entidad demandante cobró no el listado de los 55 clientes que se decían, sino los que reseña en su demanda que los son 19, y por la cantidad ya reflejada” por lo que, de acuerdo con lo establecido en la estipulación tercera del contrato, en que se prevé que si Ejecutiva Levantina, S.L., consigue el cobro del pago de parte o la totalidad de la deuda, percibirá el 50 por 100 de la cantidad cobrada, la reclamación está justificada documentalmente. Y, por otro, que ni la cláusula tercera ni la cuarta, al establecer ambas el porcentaje del 50 por 100, resultan abusivas, “ ya que las partes han actuado en libertad negocial, y conforme al artículo 1255 del Código Civil, estableciendo los pactos, cláusulas y condiciones en el contrato que tuvieron por conveniente, permitidas siempre que no sean contrarias a las leyes, a la moral o al orden público”.

c) La recurrente en amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones, alegando que se había incurrido en incongruencia extra petita, ya que la demanda traía causa exclusivamente en la eventual indemnización debida a haberse encomendado el cobro de deudas por cantidades superiores a las reales, inciertas o inexistentes a las que se refería la cláusula cuarta del contrato y, en ningún caso, por las deudas efectivamente cobradas conforme a la cláusula tercera. Igualmente se alega que se ha incurrido en incongruencia omisiva, puesto que no se ha resuelto sobre las cuestiones planteadas subsidiariamente en la contestación a la demanda que fueron reproducidas en el escrito de impugnación a la apelación. Por Auto de 5 de octubre de 2004 se acordó no haber lugar a la incoación del incidente de nulidad, argumentando que se ha dado respuesta a las peticiones de las partes.

3. La entidad recurrente aduce en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho a obtener una resolución congruente con las pretensiones deducidas. A esos efectos, por un lado, se alega que la Sentencia de apelación ha alterado la causa de pedir y el objeto de debate, toda vez que la cantidad reclamada en la demanda no era por las deudas efectivamente cobradas sino por la indemnización que le correspondía respecto del encargo de cobro de deudas superiores, inciertas o inexistentes, de modo que se la ha impedido alegar y probar respecto de ese nuevo objeto. Y, por otro, se afirma que tampoco se ha dado respuesta a las cuestiones planteadas de modo subsidiario en el escrito de contestación a la demanda para el caso en que no se apreciara la nulidad de la cláusula en la que se fundamentaba la reclamación.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 25 de enero de 2007, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente de los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo. Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó por la Sala Primera de este Tribunal el ATC 186/2007, de 12 de marzo, acordando su archivo por pérdida de objeto.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 25 de junio de 2007, tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones y acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de éstas por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente para que, dentro de dicho término, pudiesen presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 1 de agosto de 2007, interesó que se otorgara el amparo por vulneración del derecho a la congruencia de las resoluciones judiciales, conforme con lo prevenido en el art. 24.1 CE, con anulación de las resoluciones impugnadas y retroacción de actuaciones para que se dictara nueva resolución de apelación con respeto al derecho fundamental reconocido. Argumenta que de la lectura de la demanda civil, el escrito de oposición y la demanda de instancia se pone de manifiesto que el objeto de la litis era una reclamación de cantidad que giraba en torno al cumplimiento de la cláusula cuarta del contrato respecto de las cantidades cobradas que exceden de lo pactado o cuando se trate de deudas inciertas o inexistentes. Y, sin embargo, en la apelación se procedió a revocar el fallo de instancia partiendo de la base errónea de que el objeto de impugnación era la reclamación del pago del porcentaje de las deudas efectivamente cobradas conforme a la cláusula tercera del contrato. En atención a ello, afirma el Ministerio Fiscal que se ha incurrido en una incongruencia por error, en los términos establecidos en la STC 92/2003, de 19 de mayo, y en incongruencia omisiva, al no haberse dado respuesta a la totalidad de las cuestiones planteadas en el procedimiento.

7. La entidad recurrente, en escrito registrado el 24 de julio de 2007, presentó alegaciones reiterando las recogidas en la demanda de amparo.

8. Por providencia de 5 de octubre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si la Sentencia de apelación impugnada ha vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho a la motivación del resoluciones judiciales, por haber incurrido en incongruencia.

2. Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) garantiza el derecho a obtener, cuando se cumplan los requisitos procesales correspondientes, una resolución de fondo que se pronuncie de manera razonable, motivada y fundada en Derecho sobre las pretensiones de las partes, con independencia de que ésta sea favorable o desfavorable a sus intereses, lo que implica la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonable desde un punto de vista lógico y no esté incursa en un error patente, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (por todas, STC 117/2006, de 24 de abril, FJ 3).

En particular, respecto de la congruencia de las resoluciones judiciales, como defecto de motivación con relevancia constitucional ex art. 24.1 CE, este Tribunal ha destacado que puede revestir tres modalidades. En primer lugar, la llamada incongruencia omisiva o ex silentio, cuando el órgano judicial deje sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes. En segundo lugar, la denominada incongruencia extra petitum, cuando el pronunciamiento judicial recae sobre un tema no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido. Y, por último, la incongruencia por error, cuando se dan al unísono las dos anteriores clases de incongruencia, tratándose, por tanto, de supuestos en los que, por el error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta (por todas, STC 278/2006, de 25 de septiembre, FJ 2).

Más en concreto, sobre la incongruencia por error se ha destacado que al tratarse de supuestos en los que concurre una incongruencia omisiva y una incongruencia extra petitum, su invocación provoca que este Tribunal deba aplicar el parámetro de control referido a esos dos tipos de incongruencia, conforme al cual el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción, constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal. Igualmente, se ha puesto de relieve que el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos —partes— y objetivos —causa de pedir y petitum—, y que, respecto de estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la causa petendi, alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el thema decidendi (por todas, STC 166/2006, de 5 de junio, FJ 5).

3. En el presente caso, como queda acreditado en las actuaciones y ya se ha puesto de manifiesto en los antecedentes, se constata, en primer lugar, que la entidad actora entabló demanda contra, entre otros, la recurrente en amparo, reclamándoles el pago de una determinada cantidad, con fundamento en que era lo adeudado por la indemnización estipulada en la cláusula cuarta del contrato de reclamación extrajudicial de cincuenta y cinco deudas que tenían suscrito, habida cuenta de que se había encomendado el cobro de deudas superiores a las realmente adeudadas, inciertas o inexistentes. En segundo lugar, la recurrente en amparo se opuso a la reclamación alegando la nulidad de la cláusula cuarta del contrato por abusiva, que no cabía ser aplicada en relación con determinadas deudas inferiores, que también han sido contabilizadas por la actora, y que, subsidiariamente, el porcentaje del 50 por 100 del importe contratado previsto en dicha cláusula como indemnización debía ser judicialmente moderado en atención a la inexistencia de daños y perjuicios efectivos para la actora. En tercer lugar se constata, también, que la demanda fue desestimada íntegramente en la instancia, argumentándose que si bien la indemnización por el supuesto incumplimiento sólo ascendería, en su caso, a una parte de la cantidad que en la demanda se decía adeudada, sin embargo, la cláusula cuarta en que se fundamenta la reclamación era nula por abusiva.

Igualmente en relación con la segunda instancia en las actuaciones se pone de manifiesto, por un lado, que la actora interpuso recurso de apelación discutiendo la procedencia de declarar la nulidad de la cláusula cuarta y alegando que había existido una errónea valoración de la prueba en lo relativo a la exclusión de determinadas deudas del ámbito de aplicación de dicha cláusula. Por otro lado, la recurrente en amparo impugnó todos estos extremos y además, subsidiariamente, insistió en la necesidad de moderar la cláusula y la base imponible sobre la que se debía establecer el porcentaje de indemnización. La Sentencia de apelación, además, estimó el recurso interpuesto condenando a la recurrente en amparo al pago de la integridad de las cantidades reclamadas argumentando, en primer lugar, que “se desprende de la prueba documental obrante en autos, que en estos no ha sido discutido, ni puesto en duda, que la entidad demandante cobró no el listado de los 55 clientes que se decían, sino los que reseña en su demanda que los son 19, y por la cantidad ya reflejada” por lo que, de acuerdo con lo establecido en la estipulación tercera del contrato, en que se prevé que si Ejecutiva Levantina, S.L., consigue el cobro del pago de parte o la totalidad de la deuda, percibirá el 50 por 100 de la cantidad cobrada, la reclamación está justificada documentalmente. Y, en segundo lugar, se sostiene que ni la cláusula tercera ni la cuarta al establecer ambas el porcentaje del 50 por 100 resultan abusivas, “ ya que las partes han actuado en libertad negocial, y conforme al artículo 1255 del Código Civil, estableciendo los pactos, cláusulas y condiciones en el contrato que tuvieron por conveniente, permitidas siempre que no sean contrarias a las leyes, a la moral o al orden público”.

Por último, también ha quedado acreditado que la recurrente en amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones, alegando que se había incurrido en incongruencia extra petita, ya que la demanda traía causa exclusivamente en la eventual indemnización debida a haberse encomendado el cobro de deudas por cantidades superiores a las reales, inciertas o inexistentes a las que se refería la cláusula cuarta del contrato y, en ningún caso, por las deudas efectivamente cobradas conforme a la cláusula tercera. E, igualmente, sostuvo que se había incurrido en incongruencia omisiva, ya que no se había resuelto sobre las cuestiones planteadas subsidiariamente en la contestación a la demanda que fueron reproducidas en el escrito de impugnación a la apelación.

4. En atención a todo lo expuesto, y conforme también interesa el Ministerio Fiscal, debe concluirse que la Sentencia de apelación ha vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.CE) por haberse incurrido en incongruencia por error.

En efecto, como se ha señalado, las actuaciones constatan que la pretensión de la actora y el objeto del procedimiento aparecía referido al cobro de una indemnización prevista en la cláusula cuarta del contrato suscrito para el caso de que se hubiera encomendado el cobro de deudas superiores a las realmente adeudadas, inciertas o inexistentes y que, frente a ello, en apelación, se consideró erróneamente que el objeto del procedimiento era la reclamación del pago de las deudas efectivamente cobradas previstas en la cláusula tercera de dicho contrato. En ese contexto, resulta evidente que la Sentencia de apelación ha alterado de oficio la acción ejercitada, modificando con ello, sustancialmente, la causa petendi sin dar siquiera a la recurrente la oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el thema decidendi.

El hecho de que la pretensión ejercitada hubiera sido desestimada en la instancia con fundamento en la nulidad de la cláusula cuarta por abusiva y que en la apelación se argumentara la validez tanto de esta cláusula como de la tercera no altera la anterior conclusión. Y, ello porque, si bien es cierto que cabría considerar que la existencia en la Sentencia de apelación de una concreta argumentación sobre la validez de la cláusula cuarta del contrato podría restar cualquier tipo de relevancia a la errónea determinación del objeto del procedimiento que se contiene en dicha resolución, sin embargo, no puede obviarse que existía una pluralidad de pretensiones subsidiarias deducidas por la recurrente en amparo tanto en su contestación a la demanda como en su escrito de impugnación de la apelación que, fruto del error padecido por la Sentencia de apelación en la correcta identificación del objeto del debate, han quedado imprejuzgadas y sin una respuesta, aunque fuera implícita. Así, aunque cupiera entender que la argumentación sobre la validez del porcentaje establecido como indemnización en la cláusula cuarta, de forma implícita, supone el rechazo de la pretensión subsidiaria de que resultara moderado judicialmente dicho porcentaje, no cabe afirmar lo mismo en lo referido a la exclusión de determinadas deudas de la base del cómputo de la indemnización de la cláusula cuarta que le fueron concedidas en la instancia a la recurrente en amparo y que habiendo sido también objeto de apelación y de impugnación expresa, sin embargo, no ha obtenido ninguna respuesta judicial como consecuencia del error padecido por el órgano judicial de apelación en la concreción de la acción ejercitada. De ese modo queda consumada la relevancia constitucional de la incongruencia cometida en la resolución de apelación impugnada y que no fue reparada en el ulterior incidente de nulidad de actuaciones.

Por tanto, concluida la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por las resoluciones judiciales impugnadas resulta procedente su anulación y la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva resolución con respeto al derecho fundamental reconocido. En cualquier caso, habida cuenta de que en la Sentencia de apelación impugnada también se resolvió el recurso planteado por un codemandando, lo que no ha sido objeto del presente recurso de amparo, la nulidad acordada deberá quedar limitada al pronunciamiento relativo al recurso de apelación planteado por la actora Ejecutiva Levantina, S.L.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por Hega Hogar, S.L. y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Alicante de 21 de septiembre de 2004, dictada en el rollo de apelación civil núm. 27-2004, exclusivamente en lo referido al recurso de apelación interpuesto por Ejecutiva Levantina, S.L., y del Auto de 5 de octubre de 2004.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del primero de los pronunciamientos anulados, para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 217/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:217

Recurso de amparo 1427-2005. Promovido por Óvalo Asociación de Consumidores y Usuarios respecto al Auto de un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Molina de Segura (Murcia) que confirmó la denegación del beneficio de justicia gratuita en juicio monitorio contra Caja de Seguros Reunidos, S.A.

Vulneración del derecho a la tutela judicial (acceso a la justicia): alcance del derecho a justicia gratuita de una asociación de consumidores para defender a sus miembros en un litigio civil sobre devolución del pago de un seguro (SSTC 117/1998 y 73/2004).

1. El derecho constitucional a la asistencia jurídica gratuita del art. 119 CE. consagra una garantía no sólo de los intereses de los justiciables, sino también de los intereses generales de la justicia, ya que tiende a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una Sentencia ajustada a Derecho (SSTC 16/1994, 187/2004) [FJ 5].

2. La legitimación activa de las asociaciones de consumidores y usuarios para defender en un proceso los derechos e intereses de sus asociados se ostenta no sólo cuando la asociación ejerce acciones en defensa de los derechos o intereses generales, colectivos o difusos, de sus asociados, sino también cuando la asociación actúa en defensa de un asociado concreto en su condición de consumidor o usuario (SSTC 73/2004, 219/2005) [FJ 4].

3. La denegación a la asociación demandante el beneficio de justicia gratuita, vulnera sus derechos a la defensa y asistencia letrada [FJ 5].

4. Doctrina consolidada sobre el derecho de acceso a justicia gratuita de las personas jurídicas y en concreto para las asociaciones de consumidores y usuarios (STC 117/1998) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1427-2005, promovido por Óvalo Asociación de Consumidores y Usuarios, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Concepción Giménez Gómez y asistida por la Abogada doña María Cristina García-Noblejas Ferrer, contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura (Murcia) de 28 de enero de 2005, dictado en el expediente de impugnación de resoluciones de justicia gratuita núm. 673-2004. Han intervenido el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 2 de marzo de 2005, la Presidenta de Óvalo Asociación de Consumidores y Usuarios solicitó la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio a fin de interponer recurso de amparo contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura de 28 de enero de 2005, dictado en el expediente de impugnación de resoluciones de justicia gratuita núm. 673-2004. Efectuadas las designaciones pertinentes, que recayeron en la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Maldonado Félix y en la Abogada doña María Cristina García-Noblejas Ferrer, mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 4 de abril de 2005 se concedió plazo de veinte días a la citada Procuradora para que formulase la demanda de amparo, que fue efectivamente presentada el 6 de mayo de 2005.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Óvalo Asociación de Consumidores y Usuarios formuló, en defensa de uno de sus asociados (don Graciano Marín Asensio), demanda sobre reclamación de cantidad contra una compañía aseguradora (Caja de Seguros Reunidos, S.A.) por los cauces del juicio monitorio, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura (autos núm. 998-2003). La reclamación versaba sobre la devolución de un pago efectuado por el asociado con ocasión de la resolución de un contrato de seguro. Por otrosí la asociación demandante interesaba del Juzgado que se suspendiera el procedimiento mientras se resolvía la solicitud de reconocimiento del beneficio de justicia gratuita instada ante el Colegio de Abogados de Murcia. La parte demandada se opuso a la pretensión, señalándose el juicio para el día 28 de junio 2004, que fue suspendido llegada dicha fecha por falta de resolución de la solicitud de reconocimiento del beneficio de justicia gratuita. b) La Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Murcia dictó resolución el 1 de julio de 2004 denegando el beneficio de justicia gratuita a la asociación demandante, por no encontrarse dentro del ámbito de aplicación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, toda vez que no actúa en representación de intereses generales de usuarios y consumidores. c) Por Auto de 28 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura (expediente núm. 673-2004), desestimó la impugnación de la referida resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Murcia de 1 de julio de 2004, por entender el Juzgado que la solicitud de la asociación demandante no cumple lo establecido en el art. 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y los usuarios, al que se remite la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, toda vez que “no se está pidiendo el reconocimiento a la asistencia jurídica gratuita para la defensa general de usuarios o consumidores, sino que se solicita para la interposición de demanda en nombre de uno de sus asociados, don Graciano Marín Asensio, en la que se reclama a Caja de Seguros Reunidos, S.A., la cantidad de 224,03 euros” (fundamento de Derecho segundo).

3. En la demanda de amparo se alega que el Auto impugnado ha lesionado el derecho de la asociación demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción, y en relación con los derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE) y a la justicia gratuita (art. 119 CE). Se sostiene que la asociación demandante de amparo, inscrita en el Registro nacional de asociaciones de consumidores y usuarios, está legitimada para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados (art. 11 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil y art. 20.1 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para la defensa de los consumidores y los usuarios), gozando del beneficio de justicia gratuita en los términos previstos en el art. 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y los usuarios, como establece la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, esto es, cuando los derechos de los consumidores y usuarios guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, que son los determinados en el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, cuyo anexo I, apartado C (Servicios), se refiere a los seguros. Por tanto, como en el presente caso la demanda de la asociación de consumidores se dirige, en defensa de los derechos de uno de sus asociados, contra una compañía de seguros, y con ocasión de una reclamación derivada de un contrato de seguro, no cabe negar el derecho a la justicia gratuita a la asociación demandante sin vulnerar su derecho de acceso a la jurisdicción, conforme a la doctrina constitucional al respecto (entre otras, SSTC 92/1996, de 27 de mayo, 183/2001, de 17 de septiembre, y 95/2003, de 22 de mayo). 4. Mediante providencia de 14 de marzo de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura para que en el plazo de diez días remitiese testimonio del expediente de impugnación de resoluciones de justicia gratuita núm. 673-2004, interesándose al propio tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento (con excepción de la asociación demandante de amparo, ya personada), a fin de que en el término de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de la demanda presentada.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 27 de abril de 2007 se tuvo por recibido el testimonio de actuaciones remitido por Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura y el escrito de personación presentado ante este Tribunal el 16 de marzo de 2007 por el Abogado del Estado, a quien se tiene por personado y parte en el presente recurso de amparo. Asimismo se acordó dar vista de las actuaciones recibidas, por un plazo común de veinte días, a la representación procesal de la demandante de amparo, al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, para que, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, presentaran las alegaciones pertinentes. 6. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 17 de mayo de 2007, interesando que se desestimase el recurso de amparo. Sostiene el abogado del estado que las asociaciones de consumidores y usuarios debidamente inscritas ostentan el derecho a la asistencia jurídica gratuita cuando litiguen en el ámbito de su legitimación personal, de acuerdo con el art. 2.2 de la Ley 26/1984, general para la defensa de los consumidores y los usuarios, pero no en los casos en los que asumen la representación de sus asociados en defensa de los derechos privativos de éstos, tal como se desprende del art. 3.4 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. En el presente caso la asociación demandante pretende el beneficio de justicia gratuita para litigar por un derecho privativo y singularísimo de un asociado que reclama la devolución de una cantidad a una compañía de seguros. La legitimación procesal que reconoce el art. 11.1 de la Ley de enjuiciamiento civil a las asociaciones de consumidores y usuarios para litigar en defensa de los derechos e intereses de sus asociados no puede considerarse coextensa con el reconocimiento del beneficio de justicia gratuita. La asociación demandante puede litigar en defensa de los intereses propios de su asociado don Graciano Marín Asensio, pero no puede hacerlo bajo el régimen privilegiado de la gratuidad. El Auto impugnado —continúa el Abogado del Estado— es acorde, por lo demás, con la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional sobre la protección del derecho a la tutela judicial efectiva respecto de la asistencia jurídica gratuita (STC 180/2003, por todas). El fundamento del derecho a la asistencia jurídica gratuita estriba en hacer posible la defensa de derechos o intereses cuyos titulares carecen de medios económicos para hacerlos valer en juicio, circunstancia ésta que no queda acreditada en el presente caso, toda vez que lo único que consta acerca de don Graciano Marín es su condición de afiliado a la asociación de consumidores y usuarios demandante de amparo, ignorándose si carece o no de recursos suficientes para litigar. El beneficio de justicia gratuita que el legislador reconoce a las asociaciones de consumidores y usuarios para la protección de intereses generales de los consumidores no puede extenderse a los supuestos en los que dichas asociaciones litigan en defensa de intereses individuales de alguno de sus asociados, sin acreditar que éstos carecen de medios económicos suficientes. De lo contrario, cualquier asociación de consumidores y usuarios se convertiría en simple aseguradora de riesgos jurídicos de sus asociados, al margen de cualquier justificación de la indefensión, verdadera causa y razón de la tutela judicial. 7. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 12 de junio de 2007, en el que interesó que se otorgase el amparo solicitado. Señala el Ministerio Fiscal que, por lo que se refiere a la resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Murcia, el fundamento de la denegación del beneficio de justicia gratuita, esto es, que la asociación de consumidores demandante litiga en defensa de los intereses de un asociado y no en defensa de intereses generales, no encuentra soporte en el art. 2, ni en la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, ni tampoco en el art. 2.2 de la Ley 26/1984, general para la defensa de los consumidores y los usuarios. Y por lo que se refiere al Auto que confirma la citada resolución, su fundamentación tampoco ofrece una inteligencia razonada de la normativa que aplica, a la que da una dimensión que no se deriva ni de su literalidad ni de su interpretación teleológica. Por otra parte, el órgano judicial no ha tenido en cuenta en el Auto impugnado lo dispuesto en el art. 20 de la Ley 26/1984, general para la defensa de los consumidores y los usuarios, invocado expresamente por la asociación demandante, precepto que distingue el interés de los asociados como diferenciado del interés de la asociación, y reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita de la asociación en ambos casos, sin que se contenga cláusula alguna y limitativa de la legitimación de la asociación de consumidores. Asimismo, las normas contenidas en el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, y su anexo, también invocadas por la asociación demandante, abonan con claridad la posibilidad de litigar gratuitamente las asociaciones de consumidores en nombre de cualquiera de sus asociados, como ocurre en el presente supuesto. En definitiva, la interpretación de la normativa aplicable, realizada primero por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita y luego por el órgano judicial, ha sancionado desproporcionadamente a la asociación de consumidores demandante con la denegación del beneficio de justicia gratuita, pues tal interpretación no se ajusta a parámetros lógicos, lesionando así los derechos de la asociación a la tutela judicial efectiva y a la asistencia letrada, por lo que procede que le sea otorgado el amparo solicitado, declarando la nulidad del Auto por el que se desestima la impugnación de la resolución denegatoria del beneficio de justicia gratuita, para que el órgano judicial dicte nuevo Auto respetuoso con el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo. 8. La representación procesal de la asociación de consumidores y usuarios recurrente en amparo no formuló alegaciones. 9. Con fecha 20 de junio de 2007 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal escrito de la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Maldonado Félix, por el que se comunica su baja en el Colegio de Procuradores de Madrid. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 26 de junio de 2007 se tuvo por recibido el precedente escrito y se acordó dirigir oficio al Colegio de Procuradores de Madrid al objeto de que procediese a la designación de nuevo Procurador del turno de oficio que asumiese la representación de la recurrente en amparo. Efectuada dicha designación, que recayó en la Procuradora de los Tribunales doña María Concepción Giménez Gómez, mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 30 de julio de 2007 se tuvo por designada a la referida Procuradora para la representación de la recurrente en amparo, en sustitución de la Procuradora doña María del Pilar Maldonado Félix. 10. Por providencia de 5 de octubre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el presente recurso de amparo se dirige contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura de 28 de enero de 2005, dictado en el expediente núm. 673-2004, que desestimó la impugnación de la resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Murcia de 1 de julio de 2004, por la que le fue denegada a la asociación demandante su solicitud de asistencia jurídica gratuita para litigar en defensa de uno de sus asociados contra una compañía de seguros, en un pleito sobre reclamación de cantidad por rescisión de un contrato de seguro decenal.

La asociación demandante sostiene que dicho Auto ha lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción, y en relación con los derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE) y a la justicia gratuita (art. 119 CE). El Fiscal coincide con el planteamiento de la demandante e interesa que le sea otorgado el amparo que solicita, pretensión a la que se opone el Abogado del Estado.

2. La relación que existe entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita de quienes carecen de recursos económicos para litigar (art. 119 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ha sido reiteradamente resaltada por nuestra jurisprudencia. Así hemos afirmado que el art. 119 CE consagra un derecho constitucional de carácter instrumental respecto del derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el art. 24.1 CE, pues “su finalidad inmediata radica en permitir el acceso a la justicia, para interponer pretensiones u oponerse a ellas, a quienes no tienen medios económicos suficientes para ello y, más ampliamente, trata de asegurar que ninguna persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar” (STC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3). Por ello, aunque hayamos calificado el derecho a la asistencia jurídica gratuita como un derecho prestacional y de configuración legal, cuyo contenido y concretas condiciones de ejercicio, como sucede con otros de esa naturaleza, corresponde delimitarlos al legislador atendiendo a los intereses públicos y privados implicados y a las concretas disponibilidades presupuestarias, hemos afirmado también que la amplia libertad de configuración legal que resulta del primer inciso del art. 119 CE no es, sin embargo, absoluta, pues el inciso segundo de dicho precepto establece un “contenido constitucional indisponible” para el legislador, que obliga a reconocer el derecho a la justicia gratuita necesariamente a “quienes acrediten insuficiencia de recursos económicos para litigar” (SSTC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3; 117/1998, de 2 de junio, FJ 3; 144/2001, de 18 de julio, FJ 2; 183/2001, de 17 de septiembre, FJ 2; 95/2003, de 2 de mayo, FJ 3; y 180/2003, de 13 de octubre, FJ 2; por todas), si bien ese contenido indisponible del art. 119 CE sólo resulta predicable de las personas físicas, no de las personas jurídicas (STC 117/1998, de 2 de junio, FFJJ 5 y 6).

3. Por otra parte, conviene recordar que “la Constitución no se opone a que determinadas o incluso todas las personas jurídicas pudieran ser beneficiarias de la justicia gratuita; pero esta actividad subvencional de Estado no se infiere del segundo inciso del art. 119 CE (que, como se ha dicho, tan sólo es predicable de las personas físicas), sino del primero, conforme al cual pertenece al ámbito de la libertad de configuración del legislador ordinario decidir cuándo y en qué condiciones merecen ser acreedoras de la asistencia jurídica gratuita” (STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 6).

Y así, en efecto, por lo que se refiere a las personas jurídicas privadas debe tenerse en cuenta, como señala la citada STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 4, que en la legislación vigente sobre el derecho de asistencia jurídica gratuita se reconoce este derecho a las “Asociaciones de utilidad pública” y las “Fundaciones inscritas en el Registro público correspondiente”, cuando acrediten insuficiencia de recursos para litigar (art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita). “Junto a ello, se mantiene la atribución ex lege del derecho (disposición adicional segunda de la Ley 1/1996) para la ‘Cruz Roja Española ... sin necesidad de acreditar insuficiencia de recursos para litigar’ y para las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, en los términos previstos en el art. 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para la defensa de los consumidores y usuarios, esto es, para la defensa de los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado”.

Asimismo, el art. 20.1 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios, en la redacción vigente a la fecha de dictarse el Auto impugnado, establece que las asociaciones de consumidores y usuarios constituidas legalmente e inscritas en el correspondiente registro, “tendrán como finalidad la defensa de los intereses … de los consumidores y usuarios, bien sea con carácter general, bien en relación con productos o servicios determinados; … y disfrutarán del beneficio de justicia gratuita en los casos a que se refiere el artículo 2.2”, esto es, cuando los derechos de los consumidores y usuarios “guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado”.

En cuanto a la definición de lo que ha de entenderse por “productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado” a los efectos establecidos en la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, y el art. 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios, se contiene actualmente en el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, cuyo anexo I, apartado C (Servicios), se refiere, entre otros servicios, a los seguros.

4. En el Auto impugnado en amparo no se discute que el objeto de la reclamación formulada por la asociación demandante por los cauces del proceso monitorio tenga encaje en un servicio considerado como de “uso o consumo común, ordinario y generalizado” (seguros), sino que la denegación del derecho a la justicia gratuita, confirmando la resolución de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Murcia, se fundamenta en que la acción se ejercita por la asociación en nombre de un sólo asociado, entendiéndose así tanto por la Comisión como por el Juzgado que el derecho a la asistencia jurídica gratuita únicamente puede serle reconocido a las asociaciones de consumidores si se trata de derechos de los consumidores que guardan relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado y las asociaciones actúan en defensa de una pluralidad de asociados (“defensa general de usuarios o consumidores”, en términos del propio Auto).

Pues bien, tal como sostienen la asociación demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, el referido razonamiento, que sirve de ratio decidendi tanto a la resolución administrativa como a la judicial para denegar a la demandante su solicitud de asistencia jurídica gratuita, pone de manifiesto una injustificada restricción de los términos en los que la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica, en relación con los arts. 2.2 y 20.1 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y los usuarios (en la redacción vigente al momento de su aplicación en el proceso a quo), reconocen a las asociaciones de consumidores y usuarios inscritas y registradas el derecho a la asistencia jurídica gratuita para la defensa en juicio de los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado (definidos por el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre), sin limitar el reconocimiento ex lege de este derecho (de carácter instrumental respecto del derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el art. 24.1 CE), a aquellos supuestos en los que la asociación de consumidores inscrita interviene en el proceso en defensa de una pluralidad de usuarios o consumidores.

Es decir, contrariamente a lo resuelto primero por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita y finalmente en el Auto impugnado, de los preceptos legales citados, en su redacción vigente a la fecha de dictarse aquella resolución judicial, se desprende una inequívoca opción del legislador a favor del reconocimiento del beneficio de justicia gratuita a las asociaciones de consumidores legalmente inscritas y registradas, tanto si se trata del ejercicio de acciones colectivas como si se trata de ejercer acciones individuales (art. 11.1 de la Ley de enjuiciamiento civil), entendiéndose que la defensa de los derechos e intereses de uno de sus asociados trasciende el mero interés particular cuando la reclamación guarde relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, como ocurre en el caso de los seguros por expresa determinación del Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, anexo I, apartado C, núm. 14, en desarrollo de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios.

El tenor de las prescripciones legales no permite, por tanto, un entendimiento restrictivo del reconocimiento del beneficio de justicia gratuita a las asociaciones de consumidores como el que propugna en su escrito de alegaciones el Abogado del Estado, según el cual dichas asociaciones ostentan ese beneficio cuando litigan en el ámbito de su legitimación personal, pero no en los casos en los que pretenden actuar en defensa de derechos o intereses individuales de alguno de sus asociados, sin acreditar que éstos carecen de medios económicos suficientes. Esta interpretación vendría a significar que, sin fundamento legal para ello, se restringiese el contenido del derecho a la asistencia jurídica gratuita que el legislador ha optado por garantizar a las asociaciones de consumidores y usuarios inscritas y registradas.

En concordancia con lo expuesto no puede dejar de recordarse que este Tribunal, al abordar el problema de la legitimación activa de las asociaciones de consumidores y usuarios para defender en un proceso los derechos e intereses de sus asociados, ha reconocido expresamente que esa legitimación se ostenta no sólo cuando la asociación ejerce acciones en defensa de los derechos o intereses generales, colectivos o difusos, de sus asociados, sino también cuando la asociación actúa en defensa de un asociado concreto, siempre que la controversia afecta a los derechos e intereses del asociado en su condición de consumidor o usuario (SSTC 73/2004, de 22 de abril, FFJJ 4 y 5; y 219/2005, de 12 de septiembre, FFJJ 2 y 3).

Así pues, la legislación aplicable en el momento de dictarse la resolución judicial impugnada reconoce a las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente inscritas y registradas legitimación tanto para el ejercicio de acciones colectivas como individuales, teniendo asimismo reconocido en ambos supuestos el derecho a la asistencia jurídica gratuita cuando esas acciones en defensa de los derechos e intereses de sus asociados guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, sin que vengan obligadas a acreditar que el asociado cuyos derechos o intereses defienden carecen de suficientes medios económicos propios para litigar.

Lo expuesto, como es obvio, no excluye que, dentro de su legítima libertad de configuración en la materia (STC 117/1998, de 2 de junio, FJ 6), el legislador pueda optar en el futuro por una regulación distinta del derecho a la asistencia jurídica gratuita de las asociaciones de consumidores y usuarios. En tal sentido, la reforma introducida en la Ley general para la defensa de los consumidores y los usuarios por la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora para la protección de los consumidores y usuarios, reconoce únicamente a las asociaciones de consumidores y usuarios de “ámbito supraautonómico”, legalmente constituidas e inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores, el derecho (en los términos que legal o reglamentariamente se determinen) a “disfrutar del derecho de asistencia jurídica gratuita en la forma prevista en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica” [art. 22.1 d) de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y los usuarios].

5. En conclusión, la interpretación y aplicación realizada en el presente caso de las previsiones legales en relación con el derecho a la asistencia jurídica gratuita de las asociaciones de consumidores y usuarios, que ha conducido a denegar a la asociación recurrente el disfrute de ese derecho para la defensa de los concretos intereses de uno de sus asociados, en un juicio monitorio sobre reclamación de cantidad, derivada de la rescisión de un contrato de seguro decenal (pese a no discutirse que el objeto del proceso guarde relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado), resulta, por las razones que han quedado expresadas, irrazonable y desproporcionada, privando así injustificadamente a la asociación recurrente de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al proceso, del que es instrumento el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Asimismo debemos concluir que el Auto impugnado, al denegar a la asociación demandante el beneficio de justicia gratuita, vulneró sus derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE), pues debe recordarse que este Tribunal también tiene declarado, en relación con las garantías previstas en el art. 24.2 CE, que el derecho constitucional a la asistencia jurídica gratuita (art. 119 CE) consagra una garantía no sólo de los intereses de los justiciables, sino también de los intereses generales de la justicia, ya que tiende a asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una Sentencia ajustada a Derecho y, por ello, indirectamente, coadyuva al ejercicio de la función jurisdiccional (SSTC 16/1994, de 20 de enero, FJ 3; 97/2001, de 5 de abril, FJ 5; 182/2002, de 14 de octubre, FJ 3; y 187/2004, de 2 de noviembre, FJ 3).

En consecuencia, procede otorgar el amparo solicitado, anulando el Auto impugnado y ordenando retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictarse el mismo, a fin de que, teniendo en cuenta lo razonado en este fundamento de Derecho, se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho de la asociación de consumidores y usuarios demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) , en su dimensión de acceso a la jurisdicción, y a los derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por Óvalo Asociación de Consumidores y Usuarios y, en su virtud:

1º Reconocer sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE).

2º Anular el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura de 28 de enero de 2005, dictado en el expediente de impugnación de resoluciones de justicia gratuita núm. 673-2004.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse el referido Auto, a fin de que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Molina de Segura dicte nueva resolución respetuosa con los derechos fundamentales que se declaran vulnerados.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 218/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:218

Recurso de amparo 2193-2005. Promovido por doña Mercedes Ramírez Ureba y otra frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que revocó la anulación del fallo de 2002 del Tribunal del Jurado constituido en la Audiencia Provincial de Cádiz, que había absuelto a los reos de una causa por delitos de asesinato y otros.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): celebración de juicio oral sin la participación de la acusación particular, tras no haber sustituido su abogado y procurador de oficio; ponderación de la nulidad de juicio oral y absolución. Voto particular.

1. La decisión del Tribunal Supremo, otorgando un peso relativo superior a la presunción de inocencia de los acusados y, correlativamente, un peso inferior al derecho a la tutela judicial efectiva de las acusadoras, implicó desconocer que toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales y supuso una nueva violación del derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes [FJ 5].

2. Al producirse un quebrantamiento de las exigencias propias del correcto desarrollo del procedimiento en curso que limitó los derechos de defensa de la parte y generó indefensión material, proscrita por el art. 24.1 CE, deparando a las recurrentes un perjuicio real y efectivo en sus derechos e intereses legítimos, se ha producido una violación de su derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 5].

3. La imposibilidad de que este Tribunal declare la nulidad de sentencias penales absolutorias no ha de entenderse referido a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes, pues toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales (SSTC 215/1999, 168/2001) [FJ 1].

4. Doctrina sobre el canon de control de constitucionalidad en materia de recursos de amparo contra sentencias penales absolutorias (SSTC 12/2006, 45/2005) [FJ 3].

5. Procede la anulación de la Sentencia recurrida y la retroacción de las actuaciones judiciales al momento del juicio oral, éste incluido, para que, con respeto del derecho a la defensa, se celebre nueva vista (SSTC 138/1999, 81/2002) [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2193-2005, promovido por doña Mercedes Ramírez Ureba y doña Antonia de Alba Ramírez, representadas por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistidas por el Abogado don Javier García Marichal, contra la Sentencia núm. 138/2005 de fecha 15 de febrero de 2005, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el rollo de casación núm. 785-2003, en la que se estima el recurso interpuesto en su día por don José María Díaz Cosa y doña Inmaculada Astorga Romero contra la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el rollo de apelación núm. 30-2002, que anulaba la Sentencia dictada por el Tribunal del Jurado constituido en la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección Segunda, en fecha 4 de julio de 2002, en rollo de Sala núm. 1-2001, que absolvió a los antes citados de los delitos de asesinato, robo con violencia, allanamiento de morada y encubrimiento de que habían sido acusados. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han sido parte don José María Díaz Cosa, representado por el Procurador de los Tribunales don Federico J. Olivares Santiago y asistido por el Letrado don José María Fernández Reyes, y doña Inmaculada Astorga Romero, representada por el Procurador de los Tribunales don Federico J. Olivares Santiago y asistida por el Letrado don José A. Balbuena Mora-Figueroa. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 30 de marzo de 2005, don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Mercedes Ramírez Ureba y doña Antonia de Alba Ramírez, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes, que a continuación se exponen sucintamente:

a) El Juzgado de Instrucción núm. 4 de los de la ciudad de Cádiz incoó proceso penal ante el Tribunal del Jurado a consecuencia del asesinato de doña Dominga Ramírez Ureba. En este procedimiento se constituyeron como acusación particular las demandantes de amparo, hermana y sobrina de la fallecida, respectivamente.

b) Tras haberse señalado la celebración de la vista oral, el Procurador y Letrado de la acusación particular comparecieron ante la Sala presentando escrito por el que desistían de la representación y defensa, solicitando que se oficiara a los respectivos colegios profesionales para la designación de profesionales de oficio, habida cuenta el interés de las perjudicadas en sostener la acusación. El Tribunal dictó providencia de fecha 16 de abril de 2002, rechazando la posibilidad de oficiar directamente a los colegios profesionales de referencia para la designación de nuevos profesionales, instruyendo a las interesadas del contenido de la Ley de asistencia jurídica gratuita y remitiéndolas directamente a tales colegios.

c) Ante ello, las actoras solicitaron al Colegio de Abogados de Cádiz la designación provisional de los profesionales requeridos, siéndoles notificado a través del Tribunal, en fecha 20 de mayo de 2002, la resolución denegatoria del Colegio de Abogados al estimar no preceptiva la intervención de aquéllos y el hecho de no haberse requerido tal designación por el órgano judicial mediante Auto motivado.

d) El juicio se celebró los días previstos, 10 al 21 de junio de 2001, tomando parte en el mismo como testigos las demandantes de amparo. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz dictó Sentencia, de fecha 4 de julio de 2002, absolviendo a los acusados don José María Díaz Cosas y doña Inmaculada Astorga Romero de los delitos de allanamiento de morada, asesinato y robo, de que venían siendo acusados.

e) Una vez dictada Sentencia, las demandantes de amparo comparecieron ante la Sala y realizaron la designación apud acta de Abogado y Procurador, libremente designado por ellas, y presentaron escrito interponiendo recurso de apelación contra esta Sentencia, dictándose por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía Sentencia de fecha 7 de marzo de 2003. La Sentencia estima el recurso, declara nulo el acto de la vista oral celebrada y de la citada Sentencia y ordena la devolución de la causa a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial, para la celebración de nueva vista, con distinto Jurado y Magistrado Presidente, en la que se permitiera el ejercicio de la acusación particular.

f) Contra esta Sentencia se alzaron en casación los acusados, dictándose por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Sentencia de fecha 15 de febrero de 2005, que estima el recurso y casa y anula la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia. A dicha resolución se acompañan dos Votos particulares. La Sentencia establece que, si bien se reconoce la violación del derecho a la tutela judicial efectiva de las perjudicadas, la anulación de la Sentencia absolutoria supondría someter a los acusados a un segundo juicio. Ello suscita un conflicto de intereses y derechos fundamentales, de un lado el derecho a la presunción de inocencia y de otro el derecho a la tutela judicial efectiva, debiendo prevalecer el primero de ellos.

3. La demanda de amparo invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Alegan las demandantes que fueron privadas del derecho al ejercicio en el proceso penal de la acusación particular en defensa de sus intereses al haberse negado el Tribunal a librar los oficios solicitados a los colegios profesionales para la designación de Letrado y Procurador del turno de oficio o a dictar resolución motivada a tal fin, pese a la notoria complejidad de los hechos enjuiciables. Ello les impidió comparecer al acto del juicio oral, debidamente asistidas y representadas, todo lo cual ha supuesto, además de un quebrantamiento de las normas y garantías procesales, una clara indefensión a las hoy recurrentes. Esta vulneración de su derecho fundamental fue expresamente reconocida por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Sin embargo, y aquí sitúan la vulneración de los derechos fundamentales que invocan, el Tribunal Supremo consideró que la anulación de la Sentencia absolutoria dictada en la causa como consecuencia de la referida violación supondría someter a los acusados absueltos a un nuevo juicio, lo que suscita un conflicto de derechos fundamentales, de un lado el derecho a la presunción de inocencia y de otro el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado y el derecho a ejercitar la acusación particular en defensa de sus intereses en contra de los recurrentes. Y el Tribunal Supremo se decantó por hacer prevalecer el derecho a la presunción de inocencia frente al derecho a la tutela judicial efectiva de las perjudicadas, tras hacer un ejercicio de ponderación de la entidad de los valores e intereses comprometidos en el que atendió al “peso” relativo de cada uno de ellos y a la intensidad de la afectación negativa que la preferencia por una de las posiciones concurrentes pueda suponer para los interesados en la otra.

4. La Sección Segunda de este Tribunal acordó por providencia de 20 de julio de 2006 la admisión a trámite de la demanda de amparo y, al tenor de lo previsto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, para la remisión de actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en ese procedimiento para comparecer en este proceso de amparo.

5. Mediante escrito registrado ante este Tribunal el día 15 de septiembre de 2006 se personó don José María Díaz Cosa, representado por el Procurador de los Tribunales don Federico J. Olivares Santiago y asistido por el Letrado don José María Fernández Reyes. Por su parte, mediante escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 4 de octubre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Federico J. Olivares Santiago se personó en el presente recurso de amparo en nombre y representación de doña Inmaculada Astorga Romero, bajo la dirección letrada del Abogado don José A. Balbuena Mora-Figueroa. Seguidamente, por diligencia de ordenación de 26 de octubre de 2006, se acordó tener por personado al indicado Procurador en las representaciones invocadas y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dispuso dar vista de las actuaciones y conceder un plazo común de veinte días para alegaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 8 de julio de 2005, presentó sus alegaciones solicitando el otorgamiento del amparo.

Alega el Fiscal que el tema planteado en la presente demanda de amparo se refiere a la especial singularidad que comportan las sentencias penales absolutorias, cuando frente a ellas se argumenta la existencia de una quiebra formal en su elaboración, o bien en la tramitación procesal precedente, de la que la sentencia en cuestión constituye su natural consecuencia.

La cuestión, afirma el Fiscal, ha sido ya valorada con anterioridad por el Tribunal Constitucional, y fundamentalmente en supuestos derivados de procesos celebrados ante el Tribunal del Jurado. Así, en la STC 169/2004 se ha señalado que el haz de derechos y garantías cobijados en el artículo 24 CE a la hora de configurar la efectividad de la tutela judicial efectiva no se agotan en el proceso penal con el mero respeto de las garantías allí establecidas a favor del imputado, procesado o acusado, según las distintas fases de aquél, pues dicho precepto constitucional incorpora también el interés público, cuya relevancia no es posible, y ni siquiera deseable, desconocer en un juicio justo donde queden intactas tales garantías para todos sus partícipes.

En ese sentido, se ha argumentado que no cabe hablar en rigor de doble proceso cuando el que pudiera ser considerado como primero ha sido anulado, y que la sumisión a un nuevo juicio no es cuestionable desde la perspectiva constitucional, pues la prohibición del principio non bis in idem opera sólo respecto de sentencias firmes con efecto de cosa juzgada. En definitiva, no existe impedimento constitucional para que una sentencia penal absolutoria pueda ser objeto de recurso de apelación, y en éste resolverse la nulidad y la consiguiente celebración de un juicio penal respecto del acusado.

En el presente caso, añade el Fiscal, el recurso de apelación promovido por la acusación particular, y que dio lugar a la Sentencia anulatoria del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, se fundó en una infracción procesal —con alcance de lesión de un derecho fundamental—, solicitando la anulación de la Sentencia recurrida y la retroacción de actuaciones para la celebración de un nuevo juicio; siendo la ratio decidendi de la estimación del recurso la apreciación de dicha lesión constitucional de carácter procesal (artículo 24.1 CE) en la Sentencia del Tribunal del Jurado, de modo que la Sentencia anulada, ni había llegado a alcanzar firmeza cuando fue recurrida, ni la decisión anulatoria se debió a un enjuiciamiento de fondo, sino al control de la observación de los requisitos procesales del juicio.

Por tanto, finaliza el Fiscal, no cabe invocar la pretendida lesión del derecho a la presunción de inocencia de los acusados absueltos por el hecho de la repetición del juicio, puesto que no se habría producido hasta el momento ninguna sentencia firme con alcance de cosa juzgada material, de modo que el proceso se hallaría inconcluso y pendiente de resolución definitiva. Todo ello lleva al Fiscal a solicitar que se dicte sentencia otorgando el amparo solicitado, reconociendo a las actoras su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, y declarando la nulidad de la Sentencia de fecha 15 de febrero de 2005 dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

7. La representación procesal de don José María Díaz Cosa presentó sus alegaciones el día 30 de noviembre de 2006, en las que solicitó la desestimación del recurso.

En las mismas denuncia con carácter previo la falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], porque las demandantes no impugnaron la providencia de 16 de abril de 2002 y, en segundo lugar, porque no recurrieron las resoluciones denegatorias, de fecha 29 de mayo de 2002, dictadas por la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita.

Asimismo opone la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 44.1 a) LOTC, consistente en falta de invocación formal en el proceso del derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar a ello. Las demandantes, alega la parte comparecida, tuvieron oportunidad de manifestar, tanto antes del juicio oral, como incluso durante las propias sesiones del mismo (en el que tomaron parte como testigos), su desacuerdo con la propia celebración del juicio oral. Sin embargo, ni antes de comenzar el juicio, notificadas ya y conscientes, por tanto, de la denegación de la petición de designación de profesionales de oficio, advirtieron sobre la indefensión que luego dijeron sufrir, ni tampoco lo hicieron durante el juicio cuando se les tomó declaración directamente en la Sala de vistas.

Por su parte, en relación ya con el fondo del asunto, interesa la desestimación de la demanda. En primer lugar, alega esta representación procesal que el derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes, consistente en disponer de la posibilidad real de sostener la acusación, ha sido en buena medida materialmente satisfecho dado que la pretensión de una condena para los acusados fue mantenida por el Ministerio Fiscal, y se ha visto en un juicio que concluyó por sentencia regularmente obtenida, tras el examen contradictorio de toda la prueba de cargo pertinente y relevante. A ello se añade que el derecho a la presunción de inocencia de su representado ya soportó el gravamen de un juicio, su repetición sería equivalente a acusarle de un nuevo delito por los mismos hechos y, como se dice en la Sentencia del Tribunal Supremo, “ello supondría la exposición a un riesgo ciertamente extraordinario”. De este modo, el juicio de ponderación que debe realizarse entre ambos derechos debe llevar a considerar que el derecho a la presunción de inocencia de los acusados (que han sido absueltos tras celebrarse el juicio y recurrirse en dos instancias la Sentencia) es superior al derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes de amparo, derecho éste que se vislumbra en su dimensión más bien formal, una vez que, como se ha visto, pudo desplegar toda su material eficacia en la instancia al sostenerse una acusación en toda regla por el Ministerio Fiscal.

Finalmente, también se interesa la desestimación de la demanda de amparo por haber sido su representado absuelto en Sentencia dictada por el Tribunal del Jurado, absolución posteriormente refrendada en sede casacional por el Tribunal Supremo, sin que deba admitirse la anulación de tal resolución en cuanto vulneraría la doctrina de la intangibilidad en amparo de las Sentencias penales absolutorias firmes.

8. La representación procesal de doña Inmaculada Astorga Romero presentó sus alegaciones el día 30 de noviembre de 2006, solicitando la desestimación de la demanda rectora del proceso de amparo.

Alega esta representación que las demandantes de amparo ejercieron su derecho a la acusación durante buena parte del procedimiento mediante profesionales por ellas designados, sin que se les denegara el acceso a la jurisdicción, siendo ellas mismas las que en determinado momento demandaron de tales profesionales su desistimiento. A ello se añade que la decisión del Tribunal, optando dentro de lo que la ley permite y ponderando las circunstancias existentes, en ningún caso puede considerarse como violación del derecho constitucional alguno, máxime si como es el caso no sólo se limita a ello sino que además cita a las referidas acusadoras personalmente para instruirlas del contenido de la Ley de asistencia jurídica gratuita y de la posibilidad de solicitar ellas mismas del Colegio de Abogados la designación de los correspondientes profesionales. El derecho a la tutela judicial efectiva se satisface, en esencia, con una respuesta jurídicamente fundada, motivada y razonable de los órganos jurisdiccionales a las pretensiones de quien acude ante ellos para la defensa de sus intereses, sin que desde luego la respuesta del Tribunal del Jurado en este caso, decidiendo no nombrar a los profesionales requeridos de oficio, y sí explicar directamente a las formulantes de la petición tal situación e instruirles en sus derechos y el modo de ejercitarlos pueda ser en ningún caso tildado de infractora de dicho derecho.

De otro lado, se sigue argumentando, que lo cierto es que las demandantes se aquietaron no sólo a la providencia de 16 de abril de 2002, sino también a la resolución de 29 de mayo de 2002, cuando si cómo hoy manifiestan tal declaración suponía un quebranto en sus derechos, debieron y pudieron impugnar la misma a través del trámite legalmente establecido y del que debidamente fueron notificadas. Es en definitiva en dicho proceso, y a través de los medios que la ley ponía su alcance, donde debieron invocarse y en su caso repararse las vulneraciones de derechos que se denuncian, sin que pueda traerse al recurso de amparo una reclamación que no fue formulada en tiempo oportuno conforme los requisitos que señala la ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Finalmente, alega esta representación que es igualmente evidente que el presente recurso se interpone contra una resolución firme, resolución que se materializa en la absolución de dos personas, y que la supuesta violación de derechos que se denuncia por las recurrentes nada tiene que ver con los acusados. Además, cualquier denuncia respecto a esa violación de derechos no se produce hasta un momento posterior a la sentencia resolutoria de instancia, aun cuando la presunta violación se habría cometido con anterioridad al juicio. Si embargo, lo cierto es nada se había denunciado ni por la parte que ahora se dice perjudicada ni por el Ministerio Fiscal, y el proceso siguió su curso mediante la acusación pública y con la intervención de las defensas, hasta obtener una respuesta que fue fundada, razonada y en absoluto arbitraria.

9. La representación procesal de las demandantes de amparo presentó sus alegaciones ante el Registro General de este Tribunal el día 4 de diciembre de 2006, en las que reitera y ratifica las alegaciones ya contenidas en la demanda.

10. Por providencia de 5 de octubre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra la Sentencia núm. 138/2005, de fecha 15 de febrero de 2005, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 785-2003, en la que se estima el recurso interpuesto en su día por don José María Díaz Cosa y doña Inmaculada Astorga Romero contra la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el rollo de apelación núm. 30-2002, que anulaba la Sentencia dictada por el Tribunal del Jurado constituido en la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección Segunda, en fecha 4 de julio de 2002, que absolvió a los antes citados de los delitos de asesinato, robo con violencia, allanamiento de morada y encubrimiento de que habían sido acusados.

El recurso tiene por objeto determinar si la referida resolución ha lesionado el derecho de las demandantes a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Alegan las demandantes que el Tribunal Supremo reconoció expresamente en su Sentencia la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto fueron privadas del derecho al ejercicio en el proceso penal de la acusación particular en defensa de sus intereses porque el órgano jurisdiccional de instancia no actuó de la forma más favorable al principio pro actione, cuando disponía de un cauce legal para evitar de forma inmediata y de manera eficaz la evidente puesta en riesgo del derecho de la hija y la sobrina de la víctima a defender su legítima pretensión. Sin embargo, seguidamente, el Tribunal Supremo consideró que, en cuanto la anulación del juicio ante el Jurado para reponer la causa al momento del trámite en que se produjo la incidencia procesal hubiera supuesto al mismo tiempo anular la Sentencia absolutoria dictada en la causa y someter a los acusados absueltos a un nuevo juicio, ello suscitaba un conflicto de derechos fundamentales (de un lado el derecho a la presunción de inocencia y de otro el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado y el derecho a ejercitar la acusación particular en defensa de sus intereses). Y el Tribunal Supremo se decantó por hacer prevalecer el derecho a la presunción de inocencia frente al derecho a la tutela judicial efectiva de las perjudicadas, lo que ocasionó, en la consideración de las demandantes, la vulneración de los derechos fundamentales que se invocan en su demanda, en cuanto el proceso penal ha de dotar de los medios necesarios para que todas y cada una de las partes intervinientes en el mismo orden gocen de plenas garantías para la defensa de sus intereses y derechos. Coincide en dicha apreciación el Ministerio Fiscal, que solicita que se dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado, y se oponen a ello, por las razones que se expresan en los antecedentes de de esta resolución, las restantes partes comparecidas en este proceso de amparo.

2. Una primera precisión debe realizarse para definir los límites de este proceso de amparo. El objeto inmediato del recurso es la Sentencia del Tribunal Supremo estimatoria del recurso de casación de los acusados, que casó y anuló la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia que, a su vez, había anulado la Sentencia dictada por el Tribunal del Jurado, obligando a retrotraer las actuaciones al momento de celebración del juicio oral. Lo que debemos examinar, desde la perspectiva constitucional del derecho de tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), son las razones referidas en dicha Sentencia del Tribunal Supremo para sustentar la anulación de la Sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía pese a reconocer la existencia de una violación del derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes de amparo.

No nos corresponde pronunciarnos sobre la existencia o no de esta vulneración, es decir, sobre si el Presidente del Tribunal del Jurado vulneró o no el derecho a la tutela judicial efectiva de las recurrentes al aplicar las normas legales relativas a la asistencia jurídica gratuita. La existencia de esta vulneración fue reconocida y declarada, tanto por parte del Tribunal Superior de Justicia como, en lo que ahora interesa, por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y ello, obviamente, no es discutido por las demandantes. Más concretamente, afirma el Tribunal Supremo en la Sentencia ahora impugnada que:

“La Sentencia dictada por el Tribunal de apelación reprocha al Magistrado-Presidente que no hubiera dado cumplimiento a la previsión del art. 30.2 de la LEC pero, sobre todo, que no hubiese actuado según dispone el art. 21 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, sobre Asistencia Jurídica Gratuita, para, dada la urgencia determinada por la proximidad del juicio, oficiar directamente a los colegios profesionales de referencia. Así, entendiendo que con tal modo de actuar, se impidió a la parte usar del derecho a la tutela judicial efectiva, estimó el recurso. Ambos recurrentes en casación discuten con argumentos de carácter preferentemente formal esta decisión de la sala de apelación, pero lo cierto es que —como bien argumenta el Fiscal, en apoyo de la Sentencia recurrida—, el Magistrado-Presidente disponía de un cauce legal para evitar de forma inmediata y de manera eficaz la evidente puesta en riesgo del derecho de las hijas de la víctima a defender su legítima pretensión, y, sin embargo, no lo hizo, con el resultado que consta. De este modo, si se tratase, simplemente, de decidir acerca de esta cuestión, es claro que si en aquel momento de la primera instancia debió haberse actuado de la forma más favorable al principio pro actione, aquí tendría que resolverse a favor del restablecimiento del derecho de las afectadas a la tutela judicial efectiva”.

Es claro, por lo tanto, que la violación denunciada por las demandantes en este recurso de amparo no es aquella vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva acaecida en la primera instancia, habida cuenta que ya fue reconocida por los órganos jurisdiccionales ordinarios, sino la supuestamente producida en la propia Sentencia del Tribunal Supremo y, más concretamente, la circunstancia de que el Tribunal considerara que se planteaba un conflicto de derechos fundamentales entre el derecho a la presunción de inocencia de los acusados y el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a ejercitar la acusación particular en defensa de sus intereses de las demandantes, y que el Tribunal Supremo se decantara por hacer prevalecer el derecho a la presunción de inocencia frente al derecho a la tutela judicial efectiva de las perjudicadas.

Así pues, carecen de contenido y deben ser rechazados los óbices de procedibilidad que oponen las partes comparecidas, en cuanto se refieren a la vulneración de la tutela judicial efectiva que habrían sufrido las demandantes en la primera instancia del proceso del Tribunal del Jurado que, como se ha indicado, está fuera del objeto de este proceso de amparo.

3. Sentado lo anterior, y ya en relación con los criterios doctrinales aplicables para dar cumplida respuesta a la queja de las demandantes de amparo, acusadoras particulares en el proceso penal en el que se ha dictado la Sentencia impugnada, es procedente recordar la doctrina sentada por este Tribunal en relación con el canon de control de constitucionalidad en materia de recursos de amparo contra sentencias penales absolutorias, que fue sintetizada en las SSTC 12/2006, de 16 de enero, FJ 2; 192/2005, de 28 de julio, FJ 3; y 45/2005, de 28 de febrero, FJ 2:

“La víctima de un delito no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona (por todas, SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 4, 199/1996, de 3 de diciembre, FJ 4, 215/1999, de 28 de diciembre, FJ 1, y 168/2001, de 16 de julio, FJ 7), sino que meramente es titular del ius ut procedatur, es decir, del ‘derecho a poner en marcha un proceso, substanciado de conformidad con las reglas del proceso justo, en el que pueda obtener una respuesta razonable y fundada en Derecho’ (por todas, STC 120/2000, de 10 de mayo, FJ 4), que ha sido configurado por este Tribunal como una manifestación específica del derecho a la jurisdicción (por todas, SSTC 31/1996, de 27 de febrero, FFJJ 10 y 11; 16/2001, de 29 de enero, FJ 4) y que no se agota en un mero impulso del proceso o una mera comparecencia en el mismo, sino que de él derivan con naturalidad y necesidad los derechos relativos a las reglas esenciales del desarrollo del proceso (SSTC 218/1997, de 4 de diciembre, FJ 2, 138/1999, de 22 de julio, FJ 5, 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 1; 16/2001, de 29 de enero, FJ 4, entre otras muchas). Por ende, la función de este Tribunal en el cauce constitucional de amparo se limita a enjuiciar si las resoluciones judiciales impugnadas han respetado el ius ut procedatur del justiciable que ha solicitado protección penal de los derechos que las leyes en vigor le reconocen.

Asimismo este Tribunal ha precisado que cuando el justiciable ha acudido a la vía penal como único medio de reacción contra derechos fundamentales sustantivos que considera lesionados y la jurisdicción penal, tras la sustanciación del proceso con plenas garantías, no ha dictado sentencia condenatoria, cabe acudir a este Tribunal para solicitar un pronunciamiento declarativo, previsto en el art. 55.1 b) LOTC, sobre la existencia de la vulneración alegada del derecho fundamental sustantivo de que se trate. En estos supuestos, en caso de otorgarse el amparo, el pronunciamiento de este Tribunal se limitará, en efecto, a declarar la vulneración del derecho fundamental, sin que tal pronunciamiento conlleve, a su vez, la declaración de nulidad de la sentencia absolutoria firme impugnada (entre otras muchas, SSTC 218/1997, de 4 de diciembre, FJ 2, 21/2000, de 31 de enero, FJ 2, y 148/2002, de 15 de julio, FJ 3).

Por el contrario, si la queja del recurrente en amparo que ha intervenido como titular del ius ut procedatur en un proceso penal en el que ha recaído un pronunciamiento absolutorio se fundamenta en la vulneración de derechos procesales garantizados en el art. 24 CE, entonces sí es procedente, en caso de otorgamiento del amparo, declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y retrotraer las actuaciones al momento procesal oportuno anterior a aquél en que se produjo la lesión estimada. Pues, en efecto, la mencionada imposibilidad de que este Tribunal declare la nulidad de sentencias penales absolutorias ‘no ha de entenderse referido a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes, pues toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales’ (por todas, SSTC 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 1, y 168/2001, de 16 de julio, FJ 7).

En aplicación de esta doctrina, hemos efectuado pronunciamientos de anulación y retroacción por haberse sustanciado el recurso de apelación sin unir el escrito de impugnación de la acusación particular y, por tanto, sin que el órgano judicial lo tomara en consideración (STC 138/1999, de 22 de julio), por haberse producido una incongruencia extra petitum al introducirse en la Sentencia de apelación un elemento que no había sido objeto de debate contradictorio (STC 215/1999, de 29 de noviembre) o por haberse dictado Sentencia absolutoria en apelación sin haber tenido lugar el juicio oral en el que las partes hubieran podido ejercer su derecho de defensa sobre la cuestión de fondo y versando exclusivamente la apelación sobre si el apelante era o no titular de acción penal contra su cónyuge (STC 168/2001, de 16 de julio)”.

4. Por otra parte, dada la veda constitucional del bis in idem, ha de tenerse en cuenta que aun cuando la retroacción de actuaciones acordada en la vía judicial previa pueda significar la sumisión a un nuevo juicio, tal efecto no es cuestionable, desde la perspectiva constitucional, pues aquella prohibición opera respecto de Sentencias firmes con efecto de cosa juzgada, y la recurrida en casación en este caso carecía de ese carácter. Así pues no cabe hablar en rigor de doble proceso cuando el que pudiera ser considerado como primero ha sido anulado. Como indicamos en la STC 169/2004, de 6 de octubre, FJ 3.e, citado luego en la STC 192/2005, de 18 de julio, FJ 3, “el elemento de la firmeza de la Sentencia impeditiva de la celebración de un nuevo juicio se destaca en los textos internacionales que ex art. 10.2 CE deben operar como elemento interpretativo de los derechos fundamentales, como es el caso del art. 14.7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966, y del art. 4.1 del Protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 22 de noviembre de 1984, suscrito, aunque no ratificado por España. De modo que no existe impedimento constitucional de principio para que una Sentencia penal absolutoria, si la legalidad infraconstitucional lo permite, pueda ser objeto de recurso de apelación, para que por ello pueda ser anulada en la apelación y para que consecuentemente pueda celebrarse un segundo juicio penal respecto del acusado”.

5. En el caso que ahora nos ocupa, aunque el Tribunal Supremo afirma que las perjudicadas fueron indebidamente privadas de la posibilidad, para la que estaban constitucionalmente legitimadas, de accionar en juicio y ejercer su pretensión acusatoria, considera que “el derecho a la presunción de inocencia de los que fueron acusados ya soportó el gravamen de un juicio que, según la citada norma del [Pacto internacional de derechos civiles y políticos], es lo máximo que cabría imponerles en su calidad de imputados. De manera que la repetición de esa experiencia sería equivalente a acusarles de un nuevo delito, por los mismos hechos, con la consiguiente exposición a un riesgo ciertamente extraordinario. Por tanto, el peso de la presunción de inocencia de los recurrentes, cabe afirmar, es actualmente superior incluso al que corresponde a este derecho en condiciones de normalidad estándar. Pues ha salido indemne del test que implica la sumisión a juicio de sus titulares en virtud de una acusación por delito. En cambio, el peso concreto del derecho de las perjudicadas al personal ejercicio de su pretensión en este asunto, aquí y ahora, es inferior al constitucional-abstracto, ya que subsiste en su dimensión más bien formal, una vez que, como se ha visto, pudo desplegar toda su material eficacia en la instancia” (cursivas en el original).

Sin embargo, aplicando la doctrina anteriormente expuesta al caso, resulta, en primer lugar, que en este supuesto no estamos ante un pronunciamiento absolutorio de fondo que haya adquirido firmeza. Si ya dijimos, entre otras, en las SSTC 81/2002, de 22 de abril, FJ 6, y 45/2005, de 28 de febrero, FJ 2, que, aunque la declaración de lesión de un derecho fundamental en el seno de un proceso penal no puede llevar aparejada la anulación en esta jurisdicción de amparo de una Sentencia firme absolutoria “por poderosas razones de seguridad jurídica”, ello “no ha de entenderse referido a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes, pues toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales”, la posibilidad de anulación de un pronunciamiento absolutorio y retroacción de actuaciones para la celebración de un nuevo juicio es aún más evidente en casos, como el presente, en los que el pronunciamiento absolutorio ya fue anulado por la Sentencia de apelación, que fue la impugnada en casación.

Tampoco es posible hablar en este caso del riesgo de sumisión a un doble juicio, en cuanto el que pudiera ser considerado como primero ha sido anulado. Como se indicaba anteriormente, la prohibición de bis in idem opera respecto de Sentencias firmes con efecto de cosa juzgada, y la impugnada en este caso carecía de ese carácter.

Por otra parte, que se ha producido una violación del derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes es algo que ha sido reconocido en las propias Sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia y el Tribunal Supremo. Tal como más ampliamente se expone en los antecedentes, las demandantes presentaron escrito ante la Audiencia Provincial, comunicando que los profesionales que las representaban y defendían desistían de su representación y defensa pero que, siendo “interés de la perjudicadas mantener el ejercicio de la acusación particular contra las personas imputadas en las actuaciones referidas … solicitan se le designen abogado y procurador del turno de oficio a tal fin”. La petición fue rechazada por el Magistrado-Presidente, que se limitó a instruir a las perjudicadas del contenido de la Ley de asistencia jurídica gratuita, para que ellas mismas instasen de los correspondientes Colegios lo que fuera de su interés, siguiendo su curso la causa, con celebración del juicio (al que, por esta causa, no pudieron comparecer las perjudicadas). Las Sentencias aludidas, del Tribunal Superior de Justicia y del Tribunal Supremo, estimaron que esta incomparecencia de las demandantes en el acto del juicio oral a sostener su pretensión no fue achacable a la pasividad o negligencia de la parte, sino a la excesivamente rigorista (y desconocedora del principio pro actione), actuación del órgano judicial en su interpretación de los preceptos de la Ley de asistencia jurídica gratuita, en la que el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) quedó absolutamente desconocido, al haberse menoscabado real y efectivamente el derecho de defensa y contradicción de las demandantes en amparo, y haberse producido indefensión efectiva.

En definitiva, se produjo un quebrantamiento de las exigencias propias del correcto desarrollo del procedimiento en curso que limitó los derechos de defensa de la parte y generó indefensión material, proscrita por el art. 24.1 CE, deparando a las recurrentes un perjuicio real y efectivo en sus derechos e intereses legítimos. Esta violación, de acuerdo con la doctrina constitucional anteriormente expuesta, es compatible con la anulación de la Sentencia impugnada y, en definitiva, con la repetición del juicio oral.

La decisión contraria del Tribunal Supremo, otorgando un “peso” relativo superior a la presunción de inocencia de los acusados por el “grave perjuicio que representa [para los acusados] hacer frente nuevo frente al riesgo de una condena por delito” y, correlativamente, un “peso” inferior al derecho a la tutela judicial efectiva de las acusadoras, que tendría en este caso una dimensión “más bien formal”, porque “no cabe racionalmente prever que la reiteración de la vista fuera a aportar nada esencial, más allá de lo que pudiese representar la comprensible gratificación personal de las interesadas”, implicó desconocer que toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales y, por tanto, de acuerdo con nuestra doctrina, supuso una nueva violación del derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes (art. 24.1 CE), que se sumó a la que ya había sido reconocida por los propios órganos jurisdiccionales. Todo ello, en consecuencia, conduce a la estimación de la pretensión de amparo.

6. Puesto que en el presente caso la estimación del amparo se fundamenta, en última instancia, en el quebrantamiento de garantías procesales esenciales de una de las partes, ello ha de conducir, en aplicación de la doctrina expuesta —al igual que en los casos de las Sentencias 138/1999, de 22 de julio, 215/1999, de 29 de noviembre, y 81/2002, de 22 de abril—, a la anulación de la Sentencia recurrida y a la retroacción de las actuaciones judiciales al momento del juicio oral, éste incluido, para que, con respeto del derecho a la defensa, se celebre nueva vista, de modo que pueda dictarse por el Tribunal del Jurado otra sentencia tras la celebración de vista oral celebrada con respeto a la citada garantía. Para ello será suficiente con anular la Sentencia de fecha 15 de febrero de 2005, dictada en el recurso de casación por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Mercedes Ramírez Ureba y doña Antonia de Alba Ramírez y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Anular la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 15 de febrero de 2005, dictada en el rollo de casación núm. 785-2003.

3º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento del juicio oral en los términos del fundamento jurídico sexto de esta resolución.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

Voto particular que formula la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 2193-2005.

Con el mayor respeto hacia el parecer mayoritario de la Sala, pero también con la mayor firmeza, discrepo del fallo de la Sentencia y de la argumentación que ha conducido al mismo, como expuse en las deliberaciones. La demanda de amparo debió desestimarse porque, en esencia, las razones que acoge la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para limitar las consecuencias del amparo que ex art. 24.1 CE ella misma otorga responden a una ponderación de los derechos fundamentales implicados que no es constitucionalmente reprochable (1). Si, como hace la Sentencia de la mayoría de la que me separo, se coteja directamente el resultado de la decisión judicial impugnada con el que debería adoptar este Tribunal Constitucional en un conflicto similar derivado de su propia jurisdicción —otorgamiento del amparo constitucional por vulneración de las garantías procesales del acusador frente a una Sentencia penal absolutoria firme—, tampoco la Sentencia recurrida es constitucionalmente incorrecta, habida cuenta de que en el caso concreto objeto de enjuiciamiento debe prevalecer la preservación de la seguridad de quienes eran acusados sobre el derecho a la tutela de quienes pretendían ser acusadores (2). En todo caso, y en coherencia con el planteamiento anterior, el otorgamiento del amparo por parte del Tribunal Constitucional por considerar que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo debió anular la Sentencia absolutoria aún no firme de la Audiencia Provincial de Cádiz no debió comportar tal anulación ahora, cuando dicha Sentencia ha adquirido firmeza (3).

1. La Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo recurrida en amparo estimó la queja de los recurrentes relativa a que se les había impedido su acceso a la jurisdicción, pero entendió que la reparación de su derecho no debía conducir a la retroacción de actuaciones para la celebración de un nuevo juicio oral, supuesto el daño que ello causaba a unos acusados que verían de nuevo cuestionada su inocencia respecto a una gravísima imputación (“asesinato, robo con violencia, allanamiento de morada y encubrimiento”), y puesto que el interés de los acusadores “en el ejercicio del ius puniendi en esta causa coincide con el postulado por el Fiscal, que lo defendió con una calidad técnica de la que no cabe dudar, con apoyo en la misma prueba de cargo que la acusación particular había propuesto. Y no sólo, ya que frente a la imputación de homicidio recogida en el escrito de esta parte, él sostuvo la de asesinato, pidiendo, consecuentemente, para los acusados, una pena mayor” (FD 3).

Esta ponderación judicial, extensamente motivada en la Sentencia impugnada de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, no merece, en mi criterio, reproche constitucional alguno, porque es respetuosa con el contenido de los derechos fundamentales implicados y con las exigencias de proporcionalidad en su limitación. La prueba de esta corrección se hallaría, además, en la viabilidad constitucional de una regulación procesal penal que, como sucede en otros Ordenamientos de legitimación democrática, previera por razones de seguridad ligadas a la presunción de inocencia la intangibilidad de las sentencias absolutorias. Si una decisión tal del legislador sería conforme con nuestro sistema constitucional de derechos, principios y valores, no hay razón para que deje de serlo por el hecho de que la decisión provenga de un órgano judicial en el ejercicio de su función jurisdiccional —no obstante la distinta posición del legislador y de los Jueces y Tribunales integrantes del Poder Judicial, y obviamente de este Tribunal Constitucional, en el sistema constitucional de derechos fundamentales y libertades públicas—; de manera señalada cuando el órgano judicial es el Tribunal Supremo, su Sala de lo Penal, órgano superior en el orden jurisdiccional penal a quien compete en última instancia la fijación del contenido y alcance de las normas que rigen el proceso penal de acuerdo con la Constitución. Lo que en el caso lleva a cabo el Tribunal Supremo ponderando los derechos fundamentales en conflicto con respeto a su contenido, observancia del principio de proporcionalidad y motivación de su juicio de ponderación.

La Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo razona: “Una comparación de la situación de ambos derechos en conflicto, en el estado actual de la causa, en la perspectiva de los criterios apuntados, obliga a hacer dos consideraciones: a) El derecho a la tutela judicial efectiva de las perjudicadas, consistente en disponer de la posibilidad real de sostener la acusación, ha sido en buena medida materialmente satisfecho en esta causa. En efecto, la pretensión de una condena para los acusados, bien que mantenida por el Fiscal, se ha visto en un juicio que concluyó por sentencia regularmente dictada, tras el examen contradictorio de toda la prueba de cargo pertinente y relevante. Siendo así, y en la consideración ex post que ahora es posible, no cabe racionalmente prever que la reiteración de la vista fuera a aportar nada esencial, más allá de lo que pudiese representar la comprensible gratificación personal de las interesadas. b) El derecho a la presunción de inocencia de los que fueron acusados ya soportó el gravamen de un juicio, que, según la citada norma del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es lo máximo que cabría imponerles en su calidad de imputados. De manera que la repetición de esa experiencia sería equivalente a acusarles de un nuevo delito, por los mismos hechos, con la consiguiente exposición a un riesgo ciertamente extraordinario” (FD 3).

Es el expuesto (respeto al contenido de los derechos en conflicto y ponderación en términos de proporcionalidad) el canon de constitucionalidad aplicable a la decisión judicial impugnada, al que ésta se ajusta adecuadamente en mi personal opinión, y no una traslación del canon que aplica el Tribunal Constitucional cuando, como consecuencia del amparo de un derecho procesal del acusador, ha de decidir sobre la anulación de una Sentencia penal absolutoria firme. Cuando la jurisdicción constitucional adopta una decisión de este tipo no lo hace por entender que sea la única constitucionalmente legítima, sino por estimar que es la más idónea para la resolución del caso concreto entre las constitucionalmente posibles, ponderando las circunstancias de cada caso. Así bastará con recordar a este propósito que en nuestra STC 311/2006, de 23 de octubre, en modo próximo a como, por lo demás, pondera y argumenta la Sala Segunda del Tribunal Supremo en la Sentencia objeto de este recurso de amparo, la Sala Primera de este Tribunal estimó vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente en su faceta de acceso al proceso —se le había denegado indebidamente la personación en el proceso penal para el ejercicio de la acción popular— sin anular la resolución impugnada ni retrotraer las actuaciones. Dijimos en aquel caso que el otorgamiento del amparo había de formularse “con carácter tan solo declarativo dados los efectos negativos que para la rápida resolución de un procedimiento penal de la gravedad del que está en el origen de este amparo tendría el pronunciamiento habitual” (FJ 6).

2. Tampoco puedo compartir el fallo si, como hace el parecer mayoritario, no se analiza la constitucionalidad de la ponderación judicial, sino la constitucionalidad de su resultado a través de una ponderación directa del conflicto suscitado ante el Tribunal Supremo. Por razones análogas a las que tuve ocasión de exponer en mi Voto particular discrepante a la STC 12/2006, de 16 de enero, considero que en este caso concreto debió primar la preservación de la Sentencia absolutoria tanto en virtud de consideraciones relativas a la inseguridad que generaría el nuevo cuestionamiento de la inocencia de los que fueron acusados por delitos muy graves, como por razones relativas a los demás perjuicios que en forma de cargas personales y de riesgo de desprestigio social supone un nuevo sometimiento a un proceso penal de este tipo. Debe repararse, además, de un lado, en que estos severos efectos negativos son consecuentes a una decisión judicial irregular, ajena a la conducta procesal de quien sufre sus consecuencias, y, de otro, que el indudable perjuicio que sufrirían los acusadores con la falta de una reparación plena de su derecho dañado encuentra cierta compensación moral y potencialmente económica en la declaración de vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que efectúa la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Debo añadir, en fin, que en la valoración del daño irrogado a los recurrentes por la decisión de no anular la Sentencia recurrida no puede dejar de tomarse en consideración que la pretensión penal cuyo ejercicio se les denegó injustamente fue asumida por el Ministerio público “con una calidad técnica de la que no cabe dudar” y con petición de una pena mayor que la que aquéllos deseaban solicitar.

3. En suma, por las razones expuestas, discrepo del otorgamiento del amparo. Ahora bien, habiéndose éste otorgado, sus efectos tendrían que haberse detenido en la declaración de reconocimiento del derecho, sin anulación de la Sentencia absolutoria de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Incluso si se considera, como hace la mayoría, que el Tribunal Supremo debió anular la Sentencia absolutoria entonces no firme, las consecuencias del amparo constitucional otorgado por tal motivo no debían alcanzar, por razones ahora reforzadas de seguridad jurídica, a modificar una absolución declarada con toda firmeza y solemnidad.

Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 219/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:219

Recurso de amparo 2204-2005. Promovido por don Eduardo Argüelles García respecto a la Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que desestimó su demanda contra el Ayuntamiento de Madrid sobre multa por infracción de tráfico.

Vulneración del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador: emplazamiento edictal del titular del vehículo infractor sin agotar los medios de comunicación efectiva.

1. La Administración infringió el deber de diligencia que para la realización de los actos de comunicación le es exigida por la jurisprudencia constitucional al no adoptar las medidas necesarias para procurar averiguar el verdadero domicilio del infractor, una vez que se había frustrado el acto de comunicación, como al parecer sí hizo a los efectos de la notificación de la multa administrativa [FJ 5].

2. La falta de diligencia de la Administración en la averiguación del domicilio transgredió constitucionalmente el derecho a la defensa, incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. [FJ 6].

3. Doctrina sobre la aplicación de los principios inspiradores del orden penal al derecho administrativo sancionador (SSTC 18/1981, 157/2007) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2204-2005, promovido por don Eduardo Argüelles García, Abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en su propio nombre y derecho, contra la Sentencia núm. 53/2005, de 18 de febrero de 2005, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid, recaída en el procedimiento abreviado núm. 321-2004, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución del Concejal de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 8 de marzo de 2004, dictada en el expediente núm. 95139147.1 por infracción de tráfico. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha comparecido doña María Suárez Junquera, Letrada del Excmo. Ayuntamiento de Madrid. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Registro General de este Tribunal el día 30 de marzo de 2005 don Eduardo Argüelles García, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en su propio nombre y derecho, formuló demanda de amparo constitucional contra la resolución judicial de que se hace mérito en el encabezamiento por la vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a la igualdad (art. 14 CE).

2. Los hechos de los que trae causa la presente demanda de amparo son, sucintamente, los siguientes: a) Don Eduardo Argüelles García fue sancionado, en resolución de la Concejalía de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 8 de marzo de 2004, por infracción de tráfico con una multa de 120 euros.

b) Contra dicha resolución interpuso recurso contencioso-administrativo, fundado en haberse vulnerado el art. 59 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa en relación con el art. 281 del Reglamento del Servicio de Correos. Para el recurrente se había producido una defectuosa notificación de los trámites del expediente, puesto que la denuncia le fue notificada en un domicilio erróneo -calle de Almansa núm. 88, 8º-B-, y al resultar desconocido se publicó edicto en el tablón de anuncios y en el BOCAM de 24 de enero de 2004. Posteriormente la resolución sancionadora se le notificó en su actual domicilio -calle de Almansa núm. 94, 8º-E- y al no ser hallado en dos ocasiones, los días 12 y 15 de marzo de 2004, se le dejó nota en el buzón y se notificó por medio del BOCAM de 27 de abril de 2004 y en el referido tablón.

c) El recurso fue rechazado por Sentencia de 18 de febrero de 2005 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid. Con referencia a la alegación de indefensión por defectuosa notificación de los trámites del expediente, el Juzgado consideró que la tramitación del expediente se realizó con pleno cumplimiento de las previsiones del precepto de la Ley de la jurisdicción contenciosa-administrativa y lo dispuesto en el art. 45 del Reglamento de Servicios Postales, aprobado por el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre. Por otra parte, el Juzgado afirmó que el recurrente no cumplió con la obligación que le impone el art. 78 del Real Decreto Legislativo de 2 de marzo de 1990 de circulación, tráfico y seguridad vial, de notificar los cambios de domicilio. Tras haber determinado que la sanción es conforme a Derecho y que procede la desestimación de la demanda, la Sentencia condenó al recurrente al pago de las costas. Considera la Sentencia que "el hecho de ser el demandante abogado en ejercicio facilita el acceso a la jurisdicción, pero a la vez le convierte en sujeto más obligado, si cabe, a no plantear pleitos temerarios, como es el caso, pues a la infracción de tráfico, que al ser estacionar en carril bus implica un claro entorpecimiento de la circulación, une el incumplimiento de su obligación", por lo que, de acuerdo con el art. 139 LJCA procede la condena en costas del actor.

3. Con fundamento en este itinerario procesal el recurrente presenta recurso de amparo. En su demanda considera, en primer lugar, que la resolución recurrida vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Esta vulneración se habría producido al no permitírsele actuar en el expediente administrativo por falta de notificación en forma de su incoación, motivado porque el Ayuntamiento de Madrid le notificó la denuncia en su antiguo domicilio de la calle de Almansa núm. 88, 8º-B, es decir, en un domicilio erróneo, mientras que la resolución sancionadora sí le fue notificada en su domicilio, sito en la c/Almansa núm. 94, 8º-E. Lo anterior supuso que el recurrente ignorara la existencia del expediente administrativo sancionador, lo que evidenciaría que el Excmo. Ayuntamiento de Madrid no habría agotado todos los medios necesarios para conocer el verdadero domicilio del recurrente antes de acudir a la notificación edictal, cuando pudo haberlo hecho. A mayor abundamiento, el recurrente sí recibió en su domicilio de la c/Almansa 94, 8º-E, comunicación del Ayuntamiento de Madrid sobre la mesa electoral en la que le correspondía ejercer su derecho al voto. Esta última comunicación es de fecha 21 de abril de 2003, anterior por lo tanto a la resolución de fecha 8 de marzo de 2004. Por todo ello el recurrente sostiene que la falta de notificación en forma le ha impedido alegar y probar sus derechos en el expediente sancionador lo que ha provocado la correspondiente vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

El demandante de amparo alega, en segundo lugar, la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE). Tal vulneración es resultado de la condena en costas declarada por la Sentencia recurrida; condena en costas que obedece a su condición de letrado, lo que genera una situación discriminatoria con relación a terceros no letrados.

4. Mediante diligencia de ordenación de 28 de noviembre de 2006 la Sección Tercera del Tribunal Constitucional, antes de entrar a resolver sobre la admisibilidad del recurso, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid y a la Concejalía de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid para que, a la mayor brevedad posible, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 321-2004 y al expediente administrativo número 95139147.1, respectivamente.

5. Por providencia de 6 de marzo de 2007 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional admitió a trámite la demanda de amparo, acordando dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid para que emplazara a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, que aparece ya personado, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 4 de abril de 2007 se personó doña María Suárez Junquera, Letrada del Ayuntamiento de Madrid, en nombre y representación del mismo.

7. Por diligencia de ordenación de 26 de abril de 2007 se acordó tenerla por personada y parte. Del mismo modo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

8. El 5 de junio de 2007 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones presentado por la representación del recurrente, quien se ratifica en las mantenidas con anterioridad en su demanda de amparo.

9. Por escrito registrado el 6 de junio de 2007 la Letrada del Ayuntamiento de Madrid interesó la desestimación del amparo. En su opinión la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid procedió a la imposición de las costas al hoy recurrente en amparo en razón de que, dada su condición de Abogado, debió haber realizado un juicio sobre la prosperabilidad del recurso contencioso administrativo que interpuso contra la resolución administrativa que le sancionó por una infracción de tráfico -estacionamiento de su vehículo en el carril bus- que representa un claro entorpecimiento de la circulación. La imposición de las costas al recurrente se fundamenta, por lo tanto, en la apreciación por el Juzgador de la temeridad del recurrente en el planteamiento del recurso contencioso administrativo, siendo ésta una causa expresamente prevista en el art. 139.1 LJCA. Dado que se trata de una decisión con fundamento legal y que está debidamente razonada en el FJ 4 de la Sentencia no puede apreciarse vulneración alguna del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Por otra parte tampoco cabe entender que la resolución judicial ha implicado una vulneración del art. 14 CE, dándose la circunstancia de que lo que la parte recurrente en amparo presenta como una diferencia en la aplicación de la Ley a personas que se encuentran en idéntica situación no constituye un auténtico tertium comparationis que pueda ser enjuiciado desde la perspectiva del art. 14 CE.

El escrito de la Letrada del Ayuntamiento de Madrid no se refiere a la falta de notificación en forma de la incoación del expediente administrativo.

10. El Fiscal formuló sus alegaciones el 22 de junio de 2007, mediante el que interesó la estimación del amparo. Para el Ministerio Fiscal el análisis de la queja relativa a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) exige en el presente caso detenerse en el procedimiento seguido por la Administración en su actividad sancionadora. En opinión del Ministerio Fiscal la Administración, aun cuando cumplió escrupulosamente la normativa aplicable en materia de actos de comunicación administrativos, no satisfizo el deber de diligencia que a estos efectos le es exigible. Con relación a la alegada vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), el Ministerio Fiscal considera que el recurrente no ha aportado resolución del órgano judicial que permita llevar a cabo una labor de comparación, de tal modo que tal queja no resulta susceptible de análisis. Ello no obstante considera el Ministerio Fiscal que la motivación ofrecida por la resolución judicial para apreciar la temeridad o mala fe del recurrente resulta irracional o, al menos, extravagante, dado que a cualquier ciudadano, con independencia de los conocimientos teóricos que sobre una determinada materia tenga, le asiste la facultad de defenderse frente a aquellas actuaciones que considera que le perjudican.

11. Por providencia de cuatro de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día ocho del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de fecha 18 de febrero de 2005 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid, en el procedimiento abreviado 321-2004, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente en amparo contra la Resolución del Concejal de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 8 de marzo de 2004, dictada en el expediente núm. 95139147.1 por infracción de tráfico con una multa de 120 euros.

Debe señalarse, sin embargo, que la lectura de la fundamentación jurídica de la demanda permite constatar, como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto, que en realidad el recurso de amparo debe entenderse formulado por el cauce del art. 43 LOTC, y no por el previsto en el art. 44 LOTC, ya que parte de las infracciones constitucionales que se denuncian se imputan directamente a las resoluciones recaídas en el procedimiento administrativo sancionador, y sólo indirectamente a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en la medida en que no las ha reparado al no haber anulado la actuación administrativa.

2. El recurrente aduce la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), puesto que no le fue permitido actuar en el expediente administrativo por falta de notificación en forma de su incoación. Asimismo alega la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) como consecuencia de la condena en costas declarada por la Sentencia recurrida, siendo así que dicha condena en costas obedece exclusivamente a su condición de Letrado, lo que genera una situación discriminatoria con relación a terceros no Letrados.

La representación del Ayuntamiento de Madrid, en trámite de alegaciones, interesó la desestimación del amparo, con la argumentación de que la condena en costas declarada en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Madrid se ajustó plenamente a Derecho al estar fundamentada en causa legal y haber sido debidamente razonada, sin que por otra parte el recurrente aportara una resolución judicial que permitiese llevar a cabo la labor de comparación exigida para considerar la alegada vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE). Como ya se ha señalado en los antecedentes el escrito de la Letrada del Ayuntamiento de Madrid no hace referencia a la falta de notificación en forma de incoación del expediente administrativo.

En sus alegaciones el Ministerio público interesó la estimación del amparo, considerando que la Administración no satisfizo el deber de diligencia que le es exigible en materia de actos de comunicación administrativos. Por lo demás considera que la queja relativa a la violación del art. 14 CE no resulta susceptible de análisis, dado que el recurrente no ha aportado resolución del órgano judicial que permita llevar a cabo una labor de comparación. Y señala que, según su parecer, la motivación ofrecida por la resolución judicial para apreciar la temeridad o mala fe del recurrente resulta irracional o, al menos, extravagante, de suerte que cabría concluir que se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE).

3. En el examen de las quejas articuladas por el actor debemos seguir un orden lógico, en atención a los criterios expuestos en nuestra doctrina, que otorgan prioridad a aquéllas de las que pudiera derivarse la retroacción de actuaciones y, dentro de éstas, a las que, al determinar la retroacción a momentos anteriores, hacen innecesario nuestro pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 2; 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; y 100/2004, de 2 de junio, FJ 4, entre otras).

Pues bien, de acuerdo con dichos criterios se puede observar que la eventual estimación de las quejas referidas a la vulneración del derecho a igualdad en la aplicación de la ley determinaría la anulación de la Sentencia impugnada para que la Sala dictase una nueva resolución respetuosa con tal derecho fundamental del recurrente. En cambio, si se produjera la estimación de la queja relativa a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, no sólo se produciría la anulación de la resolución judicial combatida sino, también, la anulación del expediente sancionador.

Así pues comenzaremos por el análisis de la queja atinente a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, que es la que, de apreciarse, conduciría a la retroacción anterior en el tiempo; continuando, en el caso de que rechazáramos la concurrencia de dicha vulneración, con el análisis de las quejas que denuncian la lesión del derecho a la igualdad del demandante de amparo.

4. Es palmaria la semejanza que existe entre este caso y el que ha sido objeto de la STC 157/2007, de 2 de julio, así como también de los resueltos en las SSTC 54/2003, de 24 de marzo, y 145/2004, de 13 de septiembre, por lo que procede reproducir a continuación la doctrina de la STC 157/2007, FJ 3, que recoge la de estas últimas:

"Una adecuada respuesta a la queja expuesta por la entidad demandante de amparo ha de partir de la reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 18/1981, de 8 de junio (FJ 2), que ha declarado, no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24.2 CE, no mediante su aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto. Ello, como se ha afirmado en la STC 120/1996, de 8 de julio (FJ 5), 'constituye una inveterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal y, ya, postulado básico de la actividad sancionadora de la Administración en el Estado social y democrático de Derecho'.

Acerca de esta traslación, por otra parte condicionada a que se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador, existen reiterados pronunciamientos de este Tribunal. Así, partiendo del inicial reproche a la imposición de sanciones sin observar procedimiento alguno, se ha ido elaborando progresivamente una doctrina que asume la vigencia en el seno del procedimiento administrativo sancionador de un amplio abanico de garantías del art. 24 CE. Sin ánimo de exhaustividad, se pueden citar el derecho a la defensa, que proscribe cualquier indefensión …

El ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone, obviamente, que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de alegar lo que a su derecho convenga".

Con posterioridad, y partiendo de la Sentencia del Pleno de este Tribunal 291/2000, de 30 de abril, la misma STC 157/2007 declara que, para que la falta de emplazamiento personal revista relevancia constitucional, deben concurrir los siguientes requisitos: "en primer lugar, que el no emplazado tenga un derecho subjetivo o interés legítimo que pueda verse afectado por la resolución que se adopte; en segundo lugar, que el no emplazado personalmente haya padecido una situación de indefensión a pesar de haber mantenido una actitud diligente; y, por último, que el interesado pueda ser identificado a partir de los datos que obren en el expediente" (FJ 3).

Finalmente, con relación a este último requisito, afirma que, "al no haber emplazado personalmente a la demandante de amparo en el procedimiento administrativo sancionador pese a tener conocimiento, o, al menos, evidente posibilidad de adquirirlo, del verdadero domicilio de aquélla, [la Administración] no ha actuado con la diligencia que le era exigible y ha generado a la recurrente en amparo, al impedirle ejercer el derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador, una situación de indefensión constitucionalmente relevante" (FJ 4).

5. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta ha de conducir a valorar si, en el presente caso, se cumplen los requisitos a los que nos hemos referido para considerar que la falta de emplazamiento personal del demandante de amparo tiene relevancia constitucional. Por lo que se refiere al primero de los requisitos señalados ha de decirse que resulta patente que la resolución sancionadora recaída en el procedimiento administrativo sancionador afecta a los derechos e intereses legítimos del recurrente en amparo. La valoración de si deben entenderse cumplidos los otros dos requisitos aludidos requiere un mayor detenimiento, pues exige la toma en consideración de las circunstancias del caso.

El examen de las actuaciones permite constatar que el operador postal, según resulta del aviso de recibo de la notificación de la denuncia, hizo constar como "domicilio desconocido" la causa de la imposibilidad de la notificación referida, por lo que la siguiente actuación de la Administración fue complementar la publicación edictal de la notificación de la denuncia siguiendo las pautas señaladas por las correspondientes normas administrativas, trámite que fue cumplido por la Concejalía.

Dictado el Decreto de imposición de sanción de 120 euros por infracción de las normas de seguridad vial, la notificación al recurrente no fue posible, debido, según consta en el aviso de recibo expedido por el operador postal, a la ausencia del destinatario de la notificación. Tal notificación se intentó por dos veces, con el mismo resultado infructuoso, lo que condujo a la notificación por edictos. Por tanto formalmente se cumplieron los trámites legalmente previstos para la comunicación de los actos administrativos citados: notificación de la denuncia y del decreto de imposición de la sanción pecuniaria.

Ya se ha indicado que los actos de notificación de la denuncia y de notificación de la resolución administrativa sancionadora se realizaron en domicilios diferentes, y que ambos actos se llevaron a cabo en períodos de tiempos breves, el 1 de diciembre de 2003, el primero, y el 8 de marzo de 2004, el segundo. Por lo demás el promotor del amparo ha aportado un documento, relativo al censo electoral, que permite advertir que en el momento de producirse la notificación de la denuncia por infracción de tráfico el Ayuntamiento de Madrid conocía su domicilio actual (c/Almansa núm. 94, 8-E), en el que con posterioridad recibió el sobre remitido por el Ayuntamiento de Madrid conteniendo la notificación edictal de la imposición de la multa de 120 euros.

En atención a todo lo anterior ha de afirmarse que la Concejalía de Gobierno, de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid no adoptó las medidas necesarias para procurar averiguar el verdadero domicilio del infractor, una vez que se había frustrado el acto de comunicación por ser el domicilio desconocido del mismo en la c/Almansa núm. 88 8-B, como al parecer sí hizo a los efectos de la notificación de la multa administrativa.

En consecuencia la Administración infringió el deber de diligencia que para la realización de los actos de comunicación le es exigida por la jurisprudencia constitucional citada, más si, como señala la legislación, respecto al censo electoral los Ayuntamientos actúan como colaboradores de la oficina del censo, por lo que al ente local le hubiera bastado consultar sus propios archivos para conocer el verdadero domicilio del recurrente, sin que dicha averiguación resultase un comportamiento excesivo o desproporcionado para los medios con los que cuenta para cumplir sus fines y así posibilitar la notificación personal de la denuncia sin tener que recurrir al recurso extraordinario de la notificación edictal. En estas circunstancias debe rechazarse la concurrencia de falta de diligencia del recurrente en amparo, alegada en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia, máxime cuando no existe ningún dato en las actuaciones que permita afirmar que tuvo conocimiento del procedimiento administrativo sancionador antes de que éste hubiese concluido.

6. Como quiera que en el caso concreto la imposibilidad de actuar en el procedimiento del solicitante de amparo viene provocada por la no adopción por parte de la Administración de las medidas necesarias encaminadas a agotar las posibilidades existentes a su alcance para conocer el verdadero domicilio del recurrente, es evidente que la falta de diligencia de la Administración en la averiguación del domicilio transgredió constitucionalmente el derecho a la defensa, incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE.

En este caso, como ya hemos declarado en la STC 157/2007, de 2 de julio, reiterando la doctrina de la SSTC 54/2003, de 24 de marzo, y 145/2004, de 13 de septiembre, "la sanción se ha impuesto de plano [al] demandante de amparo, esto es, sin respetar procedimiento contradictorio alguno y, por tanto, privándole de toda posibilidad de defensa durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador (STC 291/2000, de 30 de noviembre, FJ 12)".

7. Al no ser esta lesión reparada por el órgano jurisdiccional, en cuya Sentencia se ha desestimado la pretensión del recurrente en amparo, el restablecimiento de éste en sus derechos fundamentales ha de conducir a extender también la declaración de nulidad a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

Por lo demás, la apreciación de la anterior vulneración constitucional hace improcedente que entremos a considerar las otras quejas planteadas en la demanda, referidas a la lesión que del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) habría producido la condena en costas declarada por la Sentencia recurrida.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por don Eduardo Argüelles García y, en consecuencia:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de las resoluciones dictadas en el expediente administrativo sancionador núm. 95139147.1 de la Concejalía de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, y la de la Sentencia núm. 53/2005, de 18 de febrero, del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 3 de Madrid, recaída en el procedimiento abreviado núm. 321-2004.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 220/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:220

Recurso de amparo 4091-2005. Promovido por doña Gloria Constantino Pérez frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Badajoz y de un Juzgado de Instrucción de Mérida que absolvieron al acusado en un juicio por falta de injurias.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): denegación del aplazamiento de un juicio oral de faltas, por convocatoria de Pleno de un Ayuntamiento, que no pondera adecuadamente el derecho a desempeñar cargos públicos representativos.

1. La decisión de no posponer la celebración del juicio equivale materialmente a una denegación de acceso a la jurisdicción que lesiona el art. 24.1 CE siempre que no concurrida negligencia de la recurrente en su propia incomparecencia y en la medida en que aquella decisión revele una clara desproporción entre los fines que preserva y los intereses que sacrifica (SSTC 248/1995, 132/2004) [FFJJ 2, 3].

2. La inviabilidad de anular en esta sede una Sentencia con pronunciamiento absolutorio de fondo que haya adquirido firmeza ha de encontrar su excepción respecto a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes, pues la ausencia de tales garantías no permite hablar de proceso en sentido propio, ni puede permitir que la Sentencia absolutoria adquiera el carácter de inatacable (SSTC 41/1997, 12/2006) [FJ 4].

3. Procede anular las Sentencias recurridas y la retroacción de actuaciones. [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4091-2005, promovido por doña Gloria Constantino Pérez, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Helena Fernández Castán y asistida por el Abogado don Pedro Ródenas Cortés, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz 81/2005, de 28 de abril, confirmatoria en apelación de la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida 28/2005, de 4 de febrero, absolutoria de falta de injurias. Ha comparecido don Ángel Acedo Penco, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Helena Fernández Castán y asistido por la Abogada doña Cristina Cintora Egea. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 2 de junio de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Helena Fernández Castán interpone recurso de amparo en nombre de doña Gloria Constantino Pérez contra las Sentencias mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) El día 30 de septiembre de 2004 la demandante de amparo y don Ángel Acedo Penco presentaron una denuncia contra un tercero, al que se le atribuía el vestir una camiseta con un lema referente a la difusión de unas fotografías íntimas. Incoadas diligencias previas (Auto de 7 de octubre de 2004) y practicadas ciertas diligencias, el Juzgado de Instrucción núm. 1 reputó como falta el hecho denunciado (Auto de 19 de noviembre de 2004) y fijó el día 3 de febrero de 2005 a las 12:00 horas para la celebración del juicio (Auto de 4 de enero de 2005).

El día 1 de febrero de 2005 la representación de la denunciante solicitó la suspensión del juicio porque ese mismo día había sido convocada como Concejal Delegada de Industria y Turismo del Ayuntamiento de Mérida al Pleno ordinario del mismo que se iba a celebrar el 3 de febrero a partir de las 12:00 horas. Con su escrito aportaba la correspondiente certificación de la convocatoria.

Fechada el día 21 de febrero de 2005, consta en las actuaciones una diligencia del Secretario Judicial en la que se hace constar que, “una vez consultada la Juez” el día 2 de febrero, se hizo saber a la representación de la denunciante “de forma verbal que dicho juicio no se suspendería por los motivos alegados por su representada”.

El mismo día de juicio reiteró su petición en otro escrito, con invocación de los arts. 23 y 24 CE, en el que añadía que en el Pleno se iban a debatir los presupuestos municipales para el año 2006 que ella debía defender como Delegada Municipal de Hacienda; que, además, su presencia en dicho Pleno era necesaria por la composición del mismo (de los 25 concejales, 13 apoyaban al gobierno municipal y 12 formaban la oposición); que en todo caso es legalmente obligatoria la asistencia de los Concejales a los Plenos municipales, y sancionable su ausencia, afirmaciones a las que acompañaba la cita de la normativa aplicable; y que el art. 968 LECrim prevé la suspensión del juicio de faltas por motivo justo, y que del mismo modo el art. 746.3 LECrim prevé la suspensión si no comparecen los testigos de cargo.

b) La Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida 28/2005, de 4 de febrero, absolvió al denunciado de la falta de injurias que se le imputaba, “al no haberse formulado acusación formal contra persona concreta y determinada”, pues ninguno de los denunciantes compareció en el juicio “pese a haber sido citados en legal forma”.

c) La Sentencia de apelación (Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz 81/2005, de 28 de abril) confirma la de instancia, rechazando la nulidad de actuaciones que la recurrente solicitaba en su recurso. Tras señalar que la causa de incomparecencia afectaba sólo a uno de los denunciantes, destaca que “la causa invocada para suspender el juicio no se encuentra entre las enumeradas en el art. 746 LECrim y, a pesar de las consideraciones efectuadas por los recurrentes, no existe precepto alguno que permita dar prevalencia a la convocatoria de un Pleno del Ayuntamiento sobre la de un juicio ante los Tribunales, toda vez que, como también se ha dicho, la citación para éste se produjo con bastante antelación a aquél, y, como no podía ser de otra manera, la incomparecencia al Pleno permite también su excusa mediando causa justa, entre las que sin duda, ha de encontrase la citación ante un Tribunal de Justicia. Por tanto, no se revela causa suficiente que impidiera a los denunciantes asistir al acto del juicio, y esta incomparecencia fue debida únicamente a su voluntad, de forma que ninguna indefensión se produjo por la celebración del mismo”.

3. La pretensión de la demanda de amparo consiste en que se anulen las Sentencias recurridas y que se retrotraigan las actuaciones al momento de señalamiento de fecha para el juicio de faltas. Para sostener esta petición se invocan como vulnerados los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la participación en asuntos públicos (art. 23.1 CE).

Considera la recurrente que ha sufrido indefensión por la privación de un instrumento que el Ordenamiento ponía a su disposición para defender su derecho al honor. No ha podido sostener su pretensión penal, acusando y probando, porque no se suspendió el juicio de faltas al que había sido citada a pesar de que coincidía con un Pleno del Ayuntamiento del que ella era Concejal y a pesar de que había solicitado pronta y diligentemente tal suspensión.

Destaca al respecto: a) que su presencia en el juicio era imprescindible como testigo principal de cargo; b) que la suspensión la pidió diligente y documentadamente en cuanto supo la convocatoria para un Pleno en el que se debatían los presupuestos que tenía que defender como Concejal Delegada de Hacienda; c) que la Ley de enjuiciamiento criminal prevé tanto la suspensión del juicio cuando no comparezcan los testigos de cargo y descargo ofrecidos por las partes y el Tribunal considere necesaria su declaración (art. 746.3), como el aplazamiento del juicio de faltas por motivo justo (art. 968); d) que la asistencia de los concejales al Pleno es una obligación cuyo incumplimiento puede ser sancionado (art. 73.2 Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local; arts. 72.1 y 73 Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril; y arts. 12.1 y 18.1 Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales).

4. Mediante providencia de 21 de marzo de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo, y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requiere de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso, interesando de los mismos el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en tal procedimiento a los efectos de posibilitar su comparecencia en el presente proceso de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de 30 de abril de 2007, la Sección Primera de este Tribunal tiene por personado en el procedimiento a la Procuradora doña Helena Fernández Castán en nombre de don Ángel Acedo Penco. Asimismo acuerda dar vista a las partes de las actuaciones del presente recurso de amparo, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

6. En su escrito de alegaciones de 5 de junio de 2007 la representación de don Ángel Acedo Penco solicita el otorgamiento del amparo, con nulidad de las Sentencias recurridas y retroacción de actuaciones al momento de celebración del juicio de faltas. Alega para ello que la falta de suspensión del juicio ha generado indefensión en la recurrente, que no pudo ejercer su derecho a la defensa a pesar de que no había renunciado al ejercicio de la acción, de que había solicitado la suspensión del modo “más diligente y responsable”, y de que lo había hecho por un “motivo más que justificado”, relacionado con el ejercicio de su derecho de participación política como Concejal Delegada de Hacienda (art. 23.1 CE). “No se está dando prevalencia, con ello, al Pleno del Ayuntamiento sobre el juicio oral”, como señala la Sentencia de apelación, “sino que se hace uso del derecho fundamental reconocido en el artículo 24 CE, máxime cuando existe causa de suspensión de conformidad con el art. 746.3 LECrim”.

7. En su escrito de alegaciones de 5 de junio de 2007 insiste la representación de la recurrente en que se le ha negado a la misma la tutela judicial pese a su conducta diligente en la petición de suspensión y pese a que la ausencia al juicio se produjo “por tener que ejercer otro derecho constitucional, consagrado en el art. 23 CE, … sin que se pretendiese hacer yuxtaposición de ambos derechos”. Subraya la relación entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho al proceso debido, que ostenta también el perjudicado por el delito o falta y que se ha vulnerado en este caso a través de la infracción del art. 968 LECrim, que señala que cuando “por motivo justo no pueda celebrarse el juicio oral el día señalado … el Juez señalará para su celebración o continuación el día más inmediato posible y, en todo caso, dentro de los siete siguientes, haciéndolo saber a los interesados”.

8. El Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo solicitado por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y que el restablecimiento del derecho comporte tanto la anulación de las Sentencias recurridas como la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a la celebración del juicio de faltas.

Con cita del ATC 10/1993, de 18 de enero, recuerda el Fiscal que los requisitos necesarios para pedir la suspensión (“que exista causa justificada que impida asistir a la vista” y que aquélla “se solicite con antelación”) deben interpretarse “siempre en el sentido más favorable para la efectividad de la tutela judicial”, ponderando también la evitación de “suspensiones inmotivadas o solapadamente dilatorias” (el derecho de la otra parte a un proceso sin dilaciones indebidas) y “la actuación diligente de la parte que pide el aplazamiento, pues si la lesión invocada se ha debido a la inactividad o falta de diligencia procesal exigible al lesionado, la indefensión que se combate es irrelevante desde el ángulo del art. 24.1 CE”.

En el presente caso “cabe afirmar que la demandante de amparo actuó de manera diligente para preservar sus derechos en el juicio de faltas” y que “los órganos judiciales, lejos de favorecer la compatibilidad del ejercicio” de los derechos de representación política (art. 23.2 CE) y a la tutela judicial efectiva, “que en el caso concreto eran coincidentes en el tiempo, … han optado por una interpretación restrictiva y no razonable de los motivos de suspensión de la vista, afectando así al derecho a obtener tutela judicial efectiva”, y vulnerando también el derecho de defensa (art. 24.2 CE), máxime cuando la recurrente era la única legitimada para ejercer la acción penal, al tratarse de una infracción contra el honor.

9. Mediante providencia de 5 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 de del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La recurrente considera que el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida ha vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la participación en asuntos públicos (art. 23.1 CE) por no acceder a su petición de que se pospusiera la celebración del juicio oral sobre la falta de injurias que había denunciado. Alega que realizó su solicitud diligentemente —tan pronto como conoció la causa que la motivaba— y que el aplazamiento estaba plenamente justificado por el hecho de que había sido convocada el mismo día y a la misma hora al Pleno del Ayuntamiento en el que debía participar como Concejal Delegada de Industria y Turismo y en el que debía presentar los presupuestos municipales anuales como Delegada Municipal de Hacienda. El juicio se celebró en su ausencia y el proceso finalizó con una Sentencia absolutoria por falta de acusación.

2. El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), aunque menciona también en sus alegaciones como calificación constitucional alternativa la vulneración del derecho de defensa (art. 24.2 CE). Esta duplicidad de enfoques, también presente en la demanda, resulta pertinente y por ello admitida en nuestra jurisprudencia para asuntos similares, sin que la opción depare un criterio de análisis sustancialmente diferente. En diversas ocasiones hemos afirmado, en efecto, en relación en concreto al juicio de faltas, que la finalidad esencial de la citación al mismo “es la de garantizar el acceso al proceso y la efectividad del derecho de defensa constitucionalmente reconocido” (SSTC 41/1987, de 6 de abril, FJ 3; 327/1993, de 8 de noviembre, FJ 2; 10/1995, de 16 de enero, FJ 2). No debe olvidarse que “[e]l derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE implica, entre sus múltiples manifestaciones, no sólo el derecho de acceso al proceso y a los recursos legalmente previstos, sino también un ajustado sistema de garantías para las partes, entre las que se encuentra el adecuado ejercicio del derecho de defensa, para que puedan hacer valer en el proceso sus derechos e intereses legítimos” y que “[p]ara la realización efectiva del derecho de defensa en todas y cada una de las instancias legalmente previstas adquiere singular relevancia el deber de los órganos judiciales de posibilitar la actuación de las partes” (STC 94/2005, de 18 de abril, FJ 2).

En la presente queja en torno al momento de citación a la vista oral en un juicio de faltas, la dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva que está en juego es el derecho de acceso a la jurisdicción. Si bien es cierto que la denuncia de la recurrente había sido previamente aceptada, había dado lugar a la incoación de diligencias previas y había provocado la práctica de alguna de ellas, resulta determinante el hecho de que la queja de amparo se refiera a la imposibilidad de acudir a la fase esencial del juicio de faltas y que integra la casi totalidad del procedimiento, que es el propio acto del juicio. Procede recordar, en efecto, que “la doctrina constitucional ha puesto de relieve que en el juicio de faltas, a diferencia del proceso por delitos, no existe una fase de instrucción o sumario ni una fase intermedia” (STC 52/2001, de 26 de febrero, FJ 5; también SSTC 34/1985, de 7 de marzo, FJ 2; 54/1987, de 13 de mayo, FJ 1) de manera que, “una vez iniciado el proceso, se pasa de inmediato al juicio oral, que es donde se formulan las pretensiones y se practican las pruebas” (SSTC 34/1985, FJ 2; 54/1987, FJ 1; 52/2001, FJ 5; también, SSTC 72/1991, de 8 de abril, FJ 4; 283/1993, de 24 de febrero, FJ 2; 56/1994, de 24 de febrero, FJ 7).

Desde este enfoque la decisión del Juzgado de no posponer la celebración del juicio equivale materialmente a una denegación de jurisdicción que lesiona el art. 24.1 CE siempre que no haya concurrido negligencia de la recurrente en su propia incomparecencia al juicio (SSTC 25/1997, de 11 de febrero, FJ 2; AATC 10/1993, de 18 de enero, FJ 2; 248/1995, de 22 de septiembre, FJ 2) y en la medida en que aquella decisión revele “una clara desproporción entre los fines que preserva y los intereses que sacrifica”, sea “por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón” (STC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; también, entre otras, SSTC 236/1998, de 14 de diciembre, FJ 2; 295/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 132/2004, de 13 de julio, FJ 3).

El análisis constitucional de la decisión judicial impugnada en este proceso de amparo desde el punto de vista del derecho de defensa (art. 24.2 CE) nos conduce al mismo resultado, dado que su vulneración también exige tanto que la indefensión que se denuncia no sea imputable a la propia negligencia de quien la efectúa, como que no esté justificada por la preservación de otros bienes e intereses constitucionales en términos de proporcionalidad.

3. Los criterios jurisprudenciales expuestos de determinación del contenido de los derechos fundamentales invocados deparan, en su aplicación a la decisión judicial impugnada, el otorgamiento del amparo que se solicita en la demanda. La denegación del aplazamiento de la vista oral equivale materialmente a una denegación de acceso a la jurisdicción que no encuentra justificación suficiente ni en la ponderación de los intereses en juego ni en la conducta procesal de la recurrente.

a) Comenzando por este último aspecto, no se constata, en efecto, una conducta procesal negligente de la recurrente respecto a su inasistencia al juicio oral. Solicitó pronta, motivada y documentadamente el aplazamiento de la vista. Consta en las actuaciones que lo hizo mediante un escrito fechado el mismo día en el que fue convocada al Pleno del Ayuntamiento y presentado al Juzgado el día siguiente. Dicho escrito contenía las razones fácticas y jurídicas en las que se apoyaba la petición, venía acompañado de una certificación de la convocatoria, y fue reiterado y ampliado por otro escrito presentado al día siguiente, que era el previsto para la celebración del juicio.

b) El entendimiento judicial de que no concurría un “motivo justo” para que “no pudiera celebrarse el juicio oral en el día señalado” (art. 968 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim), implícito en la Sentencia de instancia y explícito en la Sentencia de apelación —que interpreta que ha de ser uno de los motivos recogidos en el art. 746 LECrim y que el invocado no era uno de ellos—, no puede desde luego ser calificado de arbitrario, manifiestamente irrazonable o consecuente a un error patente, pero sí de constitutivo de una decisión claramente desproporcionada a la vista de los intereses en juego. La preservación del derecho del denunciado a un proceso sin dilaciones indebidas, que la Ley de enjuiciamiento criminal atiende con una convocatoria inmediata —art. 968: “el día más inmediato posible y, en todo caso, dentro de los siete siguientes”—, se ha producido a costa de situar a la recurrente en la tesitura bien de abandonar una pretensión penal en defensa del honor que requiere tal sostenimiento personal, ya que no es defendible por el Ministerio Fiscal, bien de incumplir la función a la que estaba obligada como representante de los ciudadanos, ausentándose del Pleno del Ayuntamiento del que formaba parte y renunciando a su vez a su derecho de ejercicio de una función pública (art. 23.2 CE). Es preciso señalar al respecto que la recurrente expuso a los órganos judiciales la trascendencia concreta de su asistencia al Pleno del Ayuntamiento: más allá de la importante función representativa que comporta su cargo de Concejal, su presencia resultaba necesaria tanto por tener encomendada como Delegada Municipal de Hacienda la defensa de los presupuestos municipales anuales, que se iban a debatir en tal reunión, como por la trascendencia de cada voto en un Pleno de veinticinco concejales en el que el gobierno municipal estaba sostenido por el apoyo de trece de ellos.

No se trata, como sostiene la Sentencia de apelación, “de dar prevalecía a la convocatoria de un Pleno del Ayuntamiento sobre la de un juicio ante los Tribunales”, sino de analizar, desde la óptica de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la defensa, la decisión del poder público al que se le solicitó que permitiera compatibilizar el derecho al ejercicio de una pretensión penal en defensa del honor con el de una función pública en representación y al servicio de los ciudadanos. Se trata con ello de valorar en sus justos términos constitucionales la trascendencia del ejercicio de una función pública representativa que integra el contenido del derecho fundamental proclamado en el art. 23.2 CE —puesto que “la garantía dispensada en el apartado 2 del art. 23 al acceso en condiciones de igualdad al cargo público se extiende a la permanencia en el mismo y al desempeño de las funciones que les son inherentes” (por todas, STC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2) y puesto que en este caso se alegaba el ejercicio de derechos o facultades atribuidos al representante que pertenecen al núcleo de su función representativa (por todas, STC 27/2000, de 31 de enero, FJ 4)—, y que se vincula con el derecho de los ciudadanos de participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), “que resultaría huero si no se respetase el primero” (STC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2). La respuesta judicial a la petición pronta y motivada de aplazamiento del juicio exigía así una consideración y aplicación sistemática de los derechos e intereses constitucionales en juego que en este caso no se ha procurado de un modo acorde con la Constitución. La decisión denegatoria del aplazamiento del juicio es el fruto de una ponderación que no es constitucionalmente respetuosa de los derechos fundamentales invocados por la recurrente por cuanto ha supuesto finalmente una denegación material de acceso a la jurisdicción para salvaguardar una celeridad del procedimiento que no quedaba significativamente afectada por una decisión alternativa.

4. Para el restablecimiento del derecho fundamental vulnerado resulta necesaria la anulación de las Sentencias recurridas y la retroacción de actuaciones al momento de señalamiento para la celebración del juicio oral, a los efectos de que la recurrente sea convocada al mismo y se posibilite así su participación. No se nos oculta que esta decisión comporta la anulación de una Sentencia absolutoria firme y que queda por ello afectada la seguridad jurídica del denunciado. Sin embargo, “la inviabilidad de anular en esta sede una Sentencia con pronunciamiento absolutorio de fondo que haya adquirido firmeza” (STC 41/1997, de 10 de marzo, FJ 6) ha de encontrar su excepción respecto “a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes” (SSTC 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 1; 168/2001, de 16 de julio, FJ 7; 4/2004, de 16 de enero, FJ 5; 12/2006, de 16 de enero, FJ 2), pues la ausencia de tales garantías “no permite hablar de proceso en sentido propio, ni puede permitir que la Sentencia absolutoria adquiera el carácter de inatacable” (STC 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 5).

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Gloria Constantino Pérez, y en su virtud:

1º Reconocer su derecho a tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Mérida 28/2005, de 4 de febrero, y de la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz 81/2005, de 28 de abril.

3º Retrotraer las actuaciones al momento de señalamiento para la celebración del juicio oral.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 221/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:221

Recurso de amparo 6131-2006. Promovido por Proiliberis, S.L., frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, que inadmitió su demanda sobre reclamaciones tributarias.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demandas formuladas a requerimiento judicial tras denegar la acumulación de asuntos.

1. La resolución judicial recurrida en amparo ha incurrido en un error patente puesto que la declaración de inadmisión ignora la concesión de un plazo de treinta días para la interposición del recurso, siendo este error imputable exclusivamente al órgano judicial, inmediatamente verificable en forma incontrovertible y causante de un innegable perjuicio a la demandante de amparo, impidiéndole obtener una respuesta de fondo sobre la cuestiones planteadas en su recurso (STC 132/2007) [FJ 3].

2. El incidente de nulidad de actuaciones no resulta un cauce procesal adecuado para lograr la nulidad de la Sentencia por incurrir en error patente, como ocurre en este caso, en el que la tacha que se denuncia consiste en el error cometido por el órgano judicial al computar el plazo de interposición del recurso obviando lo acordado en una resolución anterior [FJ 2].

2. Doctrina sobre los requisitos para ponderar cuando una resolución judicial ha incurrido en error patente con relevancia constitucional (STC 132/2007) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6131-2006, promovido por Proiliberis, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales doña África Martín Rico y asistida por el Abogado don Pablo Serrano Martín, contra la Sentencia de 8 de mayo de 2006 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso contencioso núm. 908-1999. Han comparecido el Abogado del Estado y el Letrado de la Junta de Andalucía. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de junio de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña África Martín Rico, en nombre y representación de Proiliberis, S.L., interpuso recurso de amparo constitucional contra la Sentencia citada en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) El 29 de abril de 1999, la sociedad que demanda amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra tres Resoluciones dictadas con fecha 25 de enero de 1999 por la Sala de Granada del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía en los expedientes de reclamación núms. 18/3867-1997, 18/3868-1997 y 18/3869-1997, interesando su acumulación con arreglo a lo previsto en el art. 34.2 LJCA. El recurso fue registrado para su tramitación con el núm. 739-1999 ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada.

b) Por providencia de fecha 4 de mayo de 1999, notificada ese mismo día, el órgano judicial acordó no haber lugar a la acumulación interesada, seguir el procedimiento únicamente respecto de la primera de las resoluciones impugnadas y emplazar a la entidad recurrente para que, en plazo de treinta días, interpusiera contra las otras dos resoluciones administrativas los oportunos recursos independientes.

c) En cumplimiento de lo acordado, con fecha 31 de mayo de 1999, Proiliberis, S.L., interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución dictada por la Sala de Granada del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía en el expediente de reclamación núm. 18/3868-1997, que se tramitó con el núm. 908-1999 ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada.

d) Con fecha 8 de mayo de 2006, la citada Sala dictó Sentencia declarando la inadmisibilidad del recurso núm. 908-1999, con arreglo al art. 69 e), en relación con lo dispuesto el art. 46 LJCA de 1998, por considerarlo extemporáneo al haber sido interpuesto una vez cumplido el plazo de dos meses contados a partir del día 2 de marzo de 1999, fecha en la que se produjo la notificación de la resolución administrativa recurrida.

3. En su demanda de amparo, la recurrente denuncia que la Sentencia que combate es una decisión judicial manifiestamente errónea y, por tanto, contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción y a obtener un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, toda vez que ignora por completo que el propio órgano judicial, en su providencia anterior de 4 de mayo de 1999, había acordado rechazar la acumulación interesada y emplazar a la recurrente para que interpusiera en el plazo de treinta días, como efectivamente así hizo, los correspondientes recursos en forma independiente. Mediante otrosí, con arreglo al art. 56 LOTC, la mercantil recurrente solicitó la suspensión de la ejecución de la liquidación y providencia de apremio dictadas en el expediente administrativo, origen del recurso contencioso.

4. Por providencia de 25 de abril de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, y a la Sala de Granada del Tribunal Económico Administrativo Regional de Andalucía para que respectivamente remitieran testimonio de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 908-1999 y expediente núm. 18/3868-1997, interesando al propio tiempo que se emplazase a quienes hubieran sido parte en el citado procedimiento judicial, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional. Lo que efectivamente así hicieron el Abogado del Estado, primero, mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de mayo de 2007, y más tarde, con fecha de 29 de mayo de 2007, la Letrada de la Junta de Andalucía, interesando se les tuviera por parte en el presente recurso. Por sendas diligencias de ordenación, de fechas 25 de mayo y 4 de junio de 2007, se acordó tener por personados, en la representación que respectivamente ostentan, al Abogado del Estado y a la Letrada de la Junta de Andalucía, acordándose igualmente formar la correspondiente pieza separada de suspensión.

5. Por nueva diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 15 de junio de 2007 se acordó tener por recibidos los testimonios reclamados y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de julio de 2007 el Fiscal formuló alegaciones interesando la estimación del amparo solicitado. En su criterio, los datos que obran en las actuaciones judiciales aportadas revelan de forma incontrovertible que el órgano judicial declaró la extemporaneidad del recurso ignorando lo ordenado en su previa resolución de 4 de mayo de 1999, que habilitaba la presentación del escrito de interposición del recurso en el plazo de treinta días; una inadvertencia —añade— sólo imputable al propio órgano judicial y determinante de la decisión. En consecuencia, concluye el Fiscal, la Sentencia impugnada lesionó el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que denuncia la recurrente.

7. También el Abogado del Estado, que presentó sus alegaciones el 13 de julio de 2007, se pronuncia a favor del otorgamiento del amparo, habida cuenta del error patente en el que, según razona, incurrió el órgano judicial al declarar la inadmisión del recurso contencioso interpuesto por la recurrente, sin tener en cuenta la “providencia dictada por la propia Sección sentenciadora el 4 de mayo de 1999 ordenando desacumular y concediendo un plazo de treinta días para la interposición por separado del recurso en estricta aplicación del art. 35.2. LJCA”. Subsidiariamente, el Abogado del Estado considera que, en caso de no apreciarse la existencia de error patente, la Sentencia impugnada sería igualmente censurable ex art. 24.1 CE, dada la manifiesta irrazonabilidad en que habría incurrido al prescindir sin ninguna justificación del plazo concedido por el propio órgano judicial en su providencia anterior de 4 de mayo de 1999, dictada en correcta aplicación de lo dispuesto en el art. 35.2 LJCA.

8. El 18 de julio de 2007, el Letrado de la Junta de Andalucía presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con lo dispuesto en el art. 44.1 a) LOTC], al no haber promovido la entidad recurrente el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ, y que considera que era el cauce procesal idóneo para intentar remediar la lesión del art. 24.1 CE que denuncia. Subsidiariamente, el Letrado autonómico solicita la denegación del amparo puesto que, en su opinión, el plazo concedido por el órgano judicial en su providencia de 4 de mayo de 1999 no desvirtúa el carácter improrrogable del plazo de dos meses para interponer su recurso contencioso.

9. Por su parte, nada dijo la demandante, que no evacuó el trámite de alegaciones otorgado.

10. Una vez tramitada la pieza separada de suspensión, la Sala Primera, por Auto de 10 de septiembre de 2007, acordó denegar la suspensión interesada.

11. Por providencia de 5 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La sociedad demandante impugna la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 8 de mayo de 2006, a la que imputa la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión —art. 24.1 CE—, por haber declarado la inadmisión, por extemporáneo, del recurso contencioso-administrativo del que deriva este proceso constitucional obviando por completo que, en la anterior providencia de 4 de mayo de 1999, el propio órgano judicial había emplazado a la recurrente para que interpusiera el correspondiente recurso en el plazo de treinta días, como así efectivamente hizo.

El Ministerio Fiscal se pronuncia favor del otorgamiento del amparo interesado por considerar que el órgano judicial, al declarar la extemporaneidad del recurso, se limitó a computar el plazo de los dos meses que previene el art. 46 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) desde la fecha de la notificación de la resolución administrativa recurrida, prescindiendo de lo ordenado en su previa resolución de 4 de mayo de 1999, dictada en la causa de origen y puesta de manifiesto desde el primer momento por la demandante en su escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, que habilitaba la presentación de éste en plazo.

El Abogado del Estado, por su parte, interesa también la estimación de la demanda, habida cuenta del error patente o, en su defecto, la manifiesta irrazonabilidad en que habría incurrido la Sentencia impugnada al prescindir del plazo previamente concedido para interponer el recurso en la providencia de 4 de mayo de 1999, dictada en correcta aplicación de lo dispuesto en el art. 35.2 LJCA.

El Letrado de la Junta de Andalucía solicita la inadmisión del recurso con arreglo a lo dispuesto en el art. 44.1 a) LOTC, por falta de agotamiento de la vía judicial previa y, subsidiariamente, su desestimación al considerar que la Sentencia impugnada se ha limitado a aplicar la consecuencia que prevé la ley para los casos de presentación del recurso más allá del improrrogable plazo de dos meses que establece el art. 46 LJCA.

2. Con carácter previo al examen de la infracción constitucional que se denuncia, debemos analizar el obstáculo procesal opuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía. En su opinión, la presente demanda de amparo sería inadmisible, por falta de agotamiento de la vía judicial previa, al no haber promovido la recurrente el incidente de nulidad de actuaciones que contempla el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

Esta objeción debe rechazarse, sin embargo, pues, conforme hemos dicho en otras ocasiones, el mencionado incidente no resulta un cauce procesal adecuado para lograr la nulidad de la Sentencia por motivos de fondo o por incurrir en error patente, irrazonabilidad manifiesta o arbitrariedad, como ocurre en este caso, en el que la tacha que denuncia la demandante de amparo consiste en el error cometido por el órgano judicial al computar el plazo de interposición del recurso obviando lo acordado en una resolución anterior. De modo que, combatiéndose la Sentencia impugnada por haber incurrido en este tipo de irregularidad, y no siendo viable para remediarla cauce alguno en la vía judicial ordinaria, quedaba abierta la vía del recurso de amparo sin que fuera necesario interponer previamente el incidente de nulidad del art. 241 LOPJ (últimamente, entre otras, SSTC 114/2005, de 9 de mayo, FJ 2, y 158/2006, de 22 de mayo, FJ 3).

3. Entrando ya en el fondo del asunto, ha de entenderse que la resolución judicial recurrida en amparo ha incurrido, como bien razona el Abogado del Estado, en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta la declaración de inadmisión del recurso.

Es consolidada jurisprudencia de este Tribunal, resumida entre otras muchas en la reciente STC 132/2007, de 4 de junio (FJ 4), que para comprobar si efectivamente una resolución judicial ha incurrido en un error patente con relevancia constitucional es preciso que concurran lo siguientes requisitos: a) que el error sea determinante de la decisión adoptada, esto es, que constituya el soporte único o básico de la resolución (ratio decidendi), de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica de la resolución judicial pierda el sentido y alcance que la justificaba, y no pueda conocerse cuál hubiese sido su sentido de no haberse incurrido en el error; b) que sea atribuible al órgano judicial, es decir, que no sea imputable a la negligencia de la parte; c) ha de ser de carácter eminentemente fáctico, además de patente, esto es, inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y sin necesidad de recurrir a ninguna valoración o consideración jurídica; y d) ha de producir efectos negativos en la esfera del ciudadano.

La aplicación de esta doctrina al presente asunto permite apreciar en la resolución recurrida la existencia, en efecto, de un error patente, puesto que: a) el soporte único de la declaración de inadmisión del recurso contencioso-administrativo es la fecha de la notificación de la resolución administrativa impugnada —2 de marzo de 1999—, ignorando la providencia de 4 de mayo de 1999, en la que, en correcta aplicación del art. 35.2 LJCA y como ya hemos indicado —antecedente 2 b)—, se concedía un plazo de treinta días para la interposición del recurso contra la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía de 25 de enero de 1999, dictada en el expediente 3868-1997, lo que efectivamente se hizo el 31 de mayo de 1999; b) este error es imputable exclusivamente al órgano judicial que, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, con “patente desatención” en el examen de la causa, no tuvo en cuenta la existencia y contenido de aquella providencia, a pesar de que la demandante de amparo aportó junto con su escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo copia de dicha providencia, razonando expresamente que se estaba procediendo “en cumplimiento” de lo en ella ordenado; c) es también, en tercer término, un error de hecho, inmediatamente verificable en forma incontrovertible con sólo repasar las actuaciones judiciales, en las que obra la providencia luego ignorada; y d) finalmente, la falta de toma en consideración de la citada resolución ha causado un innegable perjuicio a la demandante de amparo, impidiéndole obtener una respuesta de fondo sobre la cuestiones planteadas en su recurso.

Procedente será, por consecuencia, el pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar a Proiliberis, S.L., el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 8 de mayo de 2006, dictada en el procedimiento contencioso-administrativo núm. 908-1999.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar Sentencia para que se pronuncie nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 222/2007, de 8 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 273, de 14 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:222

Recurso de amparo 8079-2006. Promovido por don Miguel Ángel Dalmau Lloret respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Alicante que ordenaron su ingreso en prisión y denegaron la suspensión de la ejecución de la pena en causa por delito contra la salud pública.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: denegación de la suspensión de la ejecución de pena de prisión sin motivación y que se produce tardíamente (STC 251/2005).

1. El órgano judicial no ponderó el lapso de tiempo transcurrido entre el dictado de la Sentencia condenatoria y la denegación de la suspensión, más de cuatro años y, al motivar de forma no conforme a las exigencias constitucionales la denegación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad solicitada, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 251/2005) [FJ 5].

2. No se produjo indefensión material pese a la omisión de un específico trámite de audiencia con carácter previo al dictado de la providencia que ordenó el ingreso en prisión del recurrente, ya que ello constituyó una irregularidad procesal sin relevancia constitucional, dado que en la subsiguiente tramitación del procedimiento de suspensión fue oído y tuvo oportunidad de alegar de nuevo (STC 76/2007) [FJ 2].

3. Doctrina sobre la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales integrada en el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 25/2000) [FJ 3].

4. Doctrina sobre la regulación de la suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad, atendiendo a los principios de reeducación y reinserción social y las circunstancias individuales del penado [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 8079-2006, promovido por don Miguel Angel Dalmau Lloret, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Victoria Pérez-Mulet y Díez-Picazo y asistido por el Letrado don José Espasa Mulet, contra los Autos de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha de 3 de julio y 15 de mayo de 2006 y la providencia de 10 de marzo de 2006 dictados en la ejecutoria 44-2002, que, tras ordenar el ingreso en prisión, denegaron la suspensión de la ejecución de la pena impuesta al recurrente. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 31 de julio de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Victoria Pérez-Mulet y Diez-Picazo, en nombre y representación de don Miguel Angel Dalmau Lloret, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales de las que se hace mérito en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El recurrente fue condenado en Sentencia firme, dictada de conformidad por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante, el día 25 de enero de 2002, a la pena de tres años de prisión y multa de 243.423 pesetas, con las accesorias legales, como autor de un delito contra la salud pública con la concurrencia de la atenuante de drogadicción. En esta resolución se considera probado que el acusado fue sorprendido por la Guardia civil en posesión de doce papelinas de cocaína, que tenía ánimo de vender en el mercado ilegal, y que tales hechos fueron realizados bajo los efectos de su condición de drogadicto, teniendo sus facultades intelectivas y volitivas afectadas.

La representación procesal del recurrente presentó un escrito, registrado en la Audiencia Provincial de Alicante el día 15 de febrero de 2002, en el que solicitaba la suspensión de la pena de prisión impuesta de conformidad con lo previsto en el art. 87 y concordantes del Código penal, aportando al efecto documentación justificativa del tratamiento de deshabituación por adicción a la cocaína.

Mediante Auto de fecha 6 de mayo de 2002 la Sala declaró la firmeza de la Sentencia, accedió al pago aplazado de la multa impuesta en seis mensualidades (cinco de 240,4 € y una última de 261 €) y, en relación con la suspensión solicitada, acordó reclamar los antecedentes penales al Registro de Penados y Rebeldes. La solicitud de dicha información se cursó vía fax ese mismo día, obrando en las actuaciones al folio siguiente de la misma un documento, emitido por el Registro de Penados y Rebeldes el día 6 de junio de 2002 en el que consta la existencia de una condena anterior, firme el 1 de junio de 1998 y suspendida.

b) Una vez recibidos los antecedentes penales la actividad de la Sala se limitó a verificar el pago de la multa, sin que resolviera sobre la suspensión de la pena privativa de libertad. Y por providencia de 28 de mayo de 2003 se acordó requerir al condenado, mediante exhorto al Juzgado de Paz de Jávea, el pago de la cantidad que le quedaba pendiente y que ascendía a 20,60 €. Consta en las actuaciones una diligencia del requerimiento practicado a tal efecto positivamente en su persona el día 14 de julio de 2003, en un domicilio sito en la c/Virgen de la Soledad, núm. 15 de Jávea.

Posteriormente, mediante providencia de 24 de febrero de 2004, se acordó efectuar un nuevo requerimiento en el mismo domicilio al no haberse ingresado la cantidad pendiente de pago de la multa. En este caso el Juzgado de Paz de Jávea extendió una diligencia, de fecha 14 de octubre de 2004, en la que el Secretario del Juzgado hace constar que, "personado el agente en el domicilio indicado, los vecinos le informan de que no conocen a Miguel Angel Dalmau y que nunca ha vivido en dicho domicilio; consultado el padrón de habitantes de esta localidad, dicho señor no aparece registrado en el mismo".

c) Desde entonces no se observa actividad procesal alguna en la ejecutoria hasta que, por providencia de 21 de febrero de 2006, la Audiencia acordó pasar la causa al Ministerio público para que informase sobre si procedía o no la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad. El día 3 de marzo de 2006 el Fiscal emitió un informe en el cual afirma que, dado que el condenado no se encuentra a disposición del Tribunal, y ante su ignorado paradero, no procede la suspensión solicitada, sino su busca y captura y su ingreso para el cumplimiento de la pena impuesta.

De conformidad con tal criterio, mediante providencia de 10 de marzo de 2006, la Sala ordenó la busca y captura y el ingreso en prisión del condenado, "dado su ignorado paradero". A tal fin se remitieron oficios a los Directores Generales de la Policía y de la Guardia civil en los que se hace constar como último domicilio conocido del penado la c/San Pedro, núm. 3-1-1, de la localidad de Carcaixent (Valencia). El día 10 de mayo de 2006 el recurrente fue detenido y puesto a disposición de la Audiencia, que libró mandamiento de ingreso en prisión al centro penitenciario de Alicante.

d) Ese mismo día el Letrado del recurrente solicitó que se dejara sin efecto el ingreso en prisión y se procediera a la suspensión y remisión de la condena, dado el tiempo transcurrido desde la misma (más de cuatro años) sin que la Sala se pronunciara sobre la suspensión (pese a haberse solicitado y acreditado el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos) y sin que el condenado hubiera delinquido, habiendo rehecho su vida y estando ya socialmente integrado. También puso de relieve que se habían cumplido los condicionantes en su día impuestos (tratamiento de desintoxicación y pago íntegro de la multa) y los errores existentes durante la ejecución de la Sentencia (falta de conocimiento de las actuaciones de la ejecución, no imputable al señor Dalmau sino, tal vez, al fallecimiento de su Procurador); y lo erróneo de que se encontrara en paradero desconocido, pues nunca lo había estado. Subsidiariamente solicitó que se decretara la nulidad de actuaciones.

Requerido informe acerca de la posible suspensión al Ministerio público, éste reprodujo el anteriormente emitido, manifestando que, no obstante, si la Sala encontrase justificadas las alegaciones de la defensa no se opondría a la suspensión.

e) Mediante Auto de 15 de mayo de 2006 la Sala acordó, con la siguiente fundamentación jurídica, que no había lugar a la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta:

"La redacción del artículo 87 del CP vigente tras la reforma operada por la LO 15/03 señala que aun cuando no concurran las condiciones 1ª y 2ª previstas en el art. 81, el juez o tribunal, con audiencia de las partes, podrá acordar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a cinco años de los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia de las sustancias señaladas en el número 2º del art. 20, siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabituado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión.

A la vista de la hoja histórico penal del penado se comprueba que con anterioridad ya disfrutó del beneficio de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad impuesta anteriormente y, lejos de aprovechar dicha oportunidad para rehabilitarse y alejarse del delito, volvió a delinquir en pleno periodo de suspensión. En efecto, fue condenado por sentencia de 23 de febrero de 1998 (firme el 1 de junio de 1998) de la Audiencia Provincial de Valencia a la pena de un año de prisión, suspendiéndose la ejecución el 11 de septiembre de 1998 por un plazo de tres años, cometiéndose los hechos origen de la presente ejecutoria el 6 de junio de 1999.

La reincidencia delictiva y la comisión del delito en pleno periodo de suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad anterior revelan la peligrosidad criminal del penado, frustrando los fines perseguidos por el Legislador con el beneficio concedido, no haciéndose merecedor de la concesión de una nueva suspensión de la ejecución de la pena.

En el caso de autos la Sala no estima oportuno la concesión del beneficio de la suspensión al penado cuando ha resultado estéril el beneficio anterior concedido y concurre un evidente riesgo de reincidencia delictiva".

f) Frente a dicho Auto se interpuso recurso de súplica, desestimado por Auto de fecha 3 de julio de 2006 con la siguiente fundamentación jurídica:

"Obra en la presente ejecutoria diligencia de constancia del Juzgado de Paz de Jávea que manifiesta 'que personado el agente judicial en el domicilio indicado (c/Virgen de la Soledad 15-1 …), por los vecinos le informan que no conocen a Miguel Angel Dalmau y que nunca ha vivido en dicho domicilio, consultado el padrón de habitantes … dicho señor no aparece registrado en el mismo'.

A la vista de la mencionada diligencia, el Ministerio Fiscal interesa la busca y captura del penado y su ingreso en prisión al no estar a disposición del Tribunal, informando que no procede la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad acordándose la busca y captura e ingreso en prisión por providencia de 10 de marzo de 2006.

Del análisis de las actuaciones se comprueba que no hay defecto alguno en la tramitación de la presente pieza de ejecución.

Una vez a disposición del Tribunal el penado, por Auto de 15 de mayo del 2006 se resuelve sobre la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, denegándose atendiendo a que el penado ya disfrutó del beneficio de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad anterior y lejos de aprovechar dicha oportunidad para rehabilitarse y alejarse el delito, volvió a delinquir en pleno periodo de suspensión. Como manifiesta el Auto impugnado, no procede la suspensión interesada atendiendo a la peligrosidad criminal del penado, cometiendo los hechos precisamente cuando estaba en el periodo de suspensión de otra condena anterior. En efecto, de la hoja histórico penal del penado se comprueba que fue condenado por sentencia de 23 de febrero de 1998 (firme el 1 de junio de 1998) de la Audiencia Provincial de Valencia a la pena de un año de prisión, suspendiéndose la ejecución el 11 de septiembre de 1998 por un plazo de tres años, cometiéndose los hechos origen de la presente ejecutoria el 6 de junio de 1999. El penado ya disfrutó del beneficio de la suspensión de la ejecución de una pena anterior y, lejos de aprovechar dicha oportunidad para rehabilitarse y alejarse del delito, volvió a delinquir en pleno periodo de suspensión, circunstancia reveladora de su peligrosidad criminal y de la inutilidad del beneficio de la suspensión".

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la libertad (art. 17 CE) en relación con el art. 25.2 CE.

Tras exponer los hechos del caso se queja el recurrente de que no se dio traslado a su representación procesal o a su Letrado de la diligencia negativa de notificación personal y de que dicha diligencia se realizó en un domicilio distinto al designado para notificaciones, en el cual no se intentó notificación alguna. De tal diligencia sólo se da traslado al Fiscal y se acuerda la no suspensión y el ingreso en prisión por ignorado paradero (pese a no haberse intentado la diligencia en el domicilio correcto, ni intentado en otros obrantes en las actuaciones, ni consultar las bases públicas), lo que se notifica a un procurador distinto del designado por el condenado (al parecer por fallecimiento del anterior) y sin que él tuviera noticia de ello. Posteriormente el Auto de 15 de mayo de 2006 deniega la suspensión sin argumentar sobre el ignorado paradero, sino sobre la base de los antecedentes penales, a partir de una hoja histórico-penal solicitada y obtenida el 6 de junio de 2002, caducada y sin valor alguno, y sin haber solicitado una nueva, en la que hubieran figurado cancelados los citados antecedentes, así como que el recurrente no ha vuelto a delinquir desde 1999, cuando sucedieron los hechos origen de la presente causa, momento en el cual el recurrente tenía sólo veinte años de edad. Y sobre esos datos se afirma la peligrosidad del condenado y se deniega la suspensión, sin entrar a considerar las circunstancias personales del caso, toda la documental aportada en orden a acreditar el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos en el art. 87 CP, y sin tener en cuenta que desde la firmeza de la Sentencia y la solicitud de suspensión habían transcurrido más de cuatro años sin que el condenado hubiera delinquido, por lo que procedería la remisión de la pena pues la demora en la resolución de la solicitud de suspensión (que el art. 82 CP exige que se realice con urgencia), imputable exclusivamente al órgano judicial, no puede perjudicar al condenado.

De conformidad con lo anteriormente expuesto se articulan en la demanda dos motivos de amparo. El primero, por vulneración del art. 24 CE, en relación con el derecho de contradicción y defensa en el proceso penal, y en particular respecto de las cuestiones que afectan a libertad personal (art. 17 CE). Se queja el recurrente de que, tras haber sufrido la tramitación de la pieza de suspensión un retraso de más de cuatro años, sin audiencia del condenado y mediante una providencia se ordena la busca y captura y el ingreso en prisión sobre la base de una errónea apreciación de que resultaba ignorado su paradero. Con cita de diversas Sentencias de este Tribunal se destaca que la audiencia de las partes constituye una exigencia constitucional ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión (art. 24.1 CE), siendo dicha exigencia tanto más relevante en un caso como el presente, en el cual lo que se dilucida es el cumplimiento efectivo de una pena de prisión mediante el ingreso del condenado en un centro penitenciario. En dicho trámite podría haberse contrarrestado la errónea apreciación del Tribunal acerca de la ignorancia del paradero del recurrente, circunstancia determinante de que se ordenara el ingreso en prisión de éste.

Como segundo motivo de amparo se denuncia la vulneración del artículo 24 CE, en relación con los artículos 25.2 CE y 9 CE, por la insuficiencia de la motivación de las resoluciones judiciales recurridas, que se invoca desde una triple perspectiva: la de que las resoluciones estén fundadas en Derecho y se ajusten a las exigencias legales de los preceptos que regulan la institución; que den respuesta a todas las cuestiones planteadas; y que respeten la exigencia de deber de motivación reforzado que pesa sobre las resoluciones judiciales que inciden en el contenido de un derecho fundamental sustantivo, como es el de libertad. Cita las SSTC de 15 de noviembre de 2004 y de 10 de octubre de 2005.

En el suplico de la demanda se solicita la nulidad, tanto de la providencia de fecha 10 de marzo de 2006, que ordenó el ingreso en prisión del recurrente, como de los Autos de 15 de mayo y de 3 de julio de 2006 dictados por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante que mantienen la prisión y deniegan la suspensión interesada.

Mediante otrosí se solicita la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas al amparo del art. 56.1 LOTC.

4. Por providencia de 20 de febrero de 2007 la Sección Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio público un plazo común de diez días para que formularan alegaciones en relación con lo previsto en el art. 50.1 LOTC y, en particular, respecto de la exigencia de motivación reforzada en el caso.

El día 13 de marzo de 2007 presentó sus alegaciones la representación procesal del demandante de amparo, reiterando las contenidas en la demanda respecto a las cuestiones relativas a las resoluciones recurridas en amparo por tardías, erróneas (errores patentes sobre los presupuestos fácticos que determinan su sentido) y faltas de motivación, aportando un certificado de antecedentes penales actualizado del recurrente.

El día 15 de marzo de 2007 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesó la admisión a trámite de la presente demanda por entender que no carece de contenido constitucional.

5. Mediante providencia de 24 de abril de 2007 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda. Obrando ya en la Secretaría de la Sala testimonio de las actuaciones judiciales correspondientes a la ejecutoria número 44-2002 se acordó dar vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio público por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar alegaciones conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. En esa misma fecha se acordó formar la oportuna pieza separada para la sustanciación de la suspensión interesada, y conceder un plazo común de tres días al recurrente y al Fiscal para alegar lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 4 de junio de 2007, la Sala acordó suspender la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta por la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 25 de enero de 2002 y la de los acuerdos adoptados en los Autos de 15 de mayo y 3 de julio de 2006, dictados en la ejecutoria 44-2002.

7. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 29 de mayo de 2007, en el que se remite a las alegaciones vertidas en sus escritos anteriores.

8. El día 1 de junio de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio público, interesando la estimación del recurso por entender que las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), tanto en su vertiente de derecho de motivación, reforzada al estar en juego el derecho a la libertad (art. 17.1 CE), como en su vertiente de derecho a no padecer indefensión.

Comienza señalando el Fiscal que en el recurso de amparo se plantean dos tipos de cuestiones. Por una parte, en relación con la citación y el requerimiento llevados a efecto en la persona del condenado para que efectuara el abono del último tramo del plazo de la multa que le había sido impuesta en sentencia, citación infructuosa y que determinó la orden judicial de busca y captura y el ingreso en prisión, se cuestiona si la citación agotó las exigencias constitucionales de busca y, por ende, si el acuerdo de adoptar el ingreso en prisión cubrió las exigencias de motivación reforzada en relación con el derecho a la libertad. En segundo lugar se cuestiona la motivación tanto del Auto que decidió denegar la suspensión de la condena como del que denegó el recurso de súplica deducido contra el anterior, a los que se reprocha que no han cumplido con los requisitos y exigencias de los arts. 80 y ss CP, tanto los de carácter formal, relativos a la necesidad de audiencia, como los de fondo, al no tener en cuenta la cancelación del antecedente penal que se esgrime como razón básica de la denegación, ni la condición de drogodependiente del condenado y su sometimiento a un programa de desintoxicación.

Respecto de la decisión de acordar la busca y captura del condenado y su detención e ingreso en prisión, mediante una providencia de fecha 10 de marzo de 2006, sostiene el Ministerio público que, no sólo cabe cuestionar la forma de dicha resolución (parecería más apropiada la de Auto), sino que ésta se realiza con una casi inexistente motivación, en una materia en la que la constante doctrina del Tribunal Constitucional viene exigiendo, por la conexión entre los arts. 24.1 y 17.1 CE, motivación reforzada. Destaca el Fiscal que, aun cuando el condenado venía obligado a fijar un domicilio (art. 775 LECrim) y atenerse al mismo, comunicando cualquier cambio al órgano judicial, en las actuaciones se percibe una notoria confusión en cuanto a los lugares de comunicación y, en todo caso, se constata que ante la gravedad de la medida a adoptar no se agotaron las posibilidades de localización, sino que se procedió directamente a acordar la busca y captura que acabó con la privación de libertad del condenado. A juicio del Fiscal el órgano judicial incumplió el deber de asegurar la real eficacia del acto de comunicación que resulta exigida de manera constante por la doctrina constitucional (por todas STC 199/2002, de 28 octubre). "A tal efecto conviene resaltar que el órgano judicial no había acordado aún la suspensión condicional de la condena impuesta, y la busca y captura se acuerda no en atención a esa condena sino al impago del último plazo de la multa impuesta. La medida acordada, pues, ni tiene justificación proporcional ni se adoptó con esa motivación reforzada que viene advirtiendo la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas STC 47/2000, de 17 de febrero). A ello se debe añadir que el condenado disponía de letrado y procurador y tampoco el Juzgado recurrió a los mismos, tanto para conocer el paradero del condenado como a notificar las resoluciones adoptadas". Por todo ello el Fiscal estima que la providencia de 10 de marzo de 2006 y las resoluciones judiciales que la confirman vulneraron el deber de motivación reforzada derivado del art. 24.1 CE en relación con el derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Por lo que respecta al Auto de 15 de mayo de 2006, en virtud del cual se denegaba la concesión de la suspensión condicional de la condena impuesta, como dato previo constata el Ministerio público que el Tribunal no ha cumplido formalmente con la exigencia de audiencia de las partes (art. 80.2 CE). Aun cuando podría entenderse que con la petición inicial de la parte se habría cumplido tal exigencia, a juicio del Fiscal (y a la vista de lo alegado en el escrito de nulidad de actuaciones y en el de súplica), no parece que la inicial petición de aplazamiento del pago de la pena de multa y la mera petición de suspensión de condena puedan salvar la omisión del trámite de audiencia, esencial para garantizar los principios de defensa y contradicción. La omisión indicada ha generado una situación de indefensión real, puesto que la denegación de la suspensión se fundamenta exclusivamente en la comisión del delito por el cual el ahora recurrente fue condenado en la causa de la que trae origen el presente recurso de amparo durante el periodo de suspensión de una anterior condena, ignorándose cualquier otra consideración, tanto respecto de la posibilidad de cancelación de dicho antecedente, cualquiera que fuera su trascendencia final, como de su condición de reinserción sociolaboral. "El debate sobre los requisitos de la condena condicional se hacía, pues, inevitable atendidas las circunstancias que concurrieron en el caso de autos. Así lo exigía el hecho de la concurrencia de antecedentes penales que pudieron estar cancelados (art. 81,1 in fine CP) o la condición de drogodependiente del condenado (art. 87 CE), como alegaba la representación de éste en el recurso de súplica. Si a ello se añade la exigencia de una motivación expresa (STC 224/92, de 14 de diciembre) para con la denegación de los beneficios de la suspensión de la condena, forzoso es concluir en que las resoluciones judiciales recurridas no cumplieron con ese deber en el caso de autos".

9. Por providencia de 4 de octubre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la providencia de 10 de marzo de 2006, que ordenó la busca y captura y el ingreso en prisión del ahora demandante de amparo, y contra los Autos de 3 de julio y 15 de mayo de 2006, que denegaron la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta al recurrente en Sentencia de 25 de enero de 2002. Resoluciones todas ellas dictadas por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante en la ejecutoria 44-2002 y en el marco de la tramitación de la solicitud de suspensión de la pena de prisión impuesta a don Miguel Angel Dalmau Lloret.

Como con mayor detenimiento se expone en los antecedentes, en la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la libertad (art. 17.1 CE), en relación con el art. 25.2 CE, ante la indefensión generada al recurrente en la sustanciación de la suspensión y la deficiente motivación de las resoluciones recurridas, que debían incluir una motivación reforzada al estar en juego el derecho fundamental a la libertad. Lejos de ello se ordena, mediante una providencia, el ingreso en prisión del condenado, sin audiencia y sobre la base de la errónea apreciación de que era ignorado su paradero; y, posteriormente, se deniega la suspensión de la pena (con un retraso de más de cuatro años) ignorando las circunstancias del caso y la regulación legal de la institución, sin dar respuesta a las cuestiones planteadas por la defensa del condenado y con el fundamento ofrecido por una hoja de antecedentes penales aportada cuatro años antes al proceso, caducada y sin valor alguno.

El Ministerio público, por su parte, interesa la estimación del recurso al considerar vulnerados los artículos 24.1 y 17.1 CE, por cuanto entiende que ni el ingreso en prisión ni la denegación de la suspensión se articulan a través de resoluciones judiciales que satisfagan las exigencias de motivación reforzada impuestas por la presencia del derecho a la libertad, y porque, además, considera, a la vista de las circunstancias del caso, que el incumplimiento del trámite de audiencia a las partes exigido en el art. 80.2 ddel Código penal (CP) generó indefensión real al recurrente.

2. En su primer motivo de amparo denuncia el recurrente la indefensión sufrida en la tramitación del incidente de suspensión, dado que, después de más de cuatro años sin haber resuelto sobre su solicitud, el órgano judicial ordenó su busca y captura y su ingreso en prisión sin haberle dado audiencia ni posibilidad de contradecir la errónea apreciación de que estaba en ignorado paradero.

Como hemos declarado en otras ocasiones son varios los preceptos del Código penal que, específicamente en relación con la institución de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, requieren la audiencia de las partes (arts. 80.2, 81.3, 84.2, 87.1). Dicha audiencia, aunque no se establezca de forma expresa en caso de denegación de la suspensión, constituye una exigencia constitucional ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión (art. 24.1 CE) y que resulta tanto más relevante cuando lo que se dilucida es el cumplimiento efectivo de una pena de prisión mediante el ingreso del condenado en un centro penitenciario (SSTC 248/2004, de 20 de diciembre, FJ 3; 76/2007, de 16 de abril, FJ 5). Pero también hemos de recordar que, conforme a nuestra doctrina, no se produce indefensión material en aquellos supuestos en los cuales, aun privado el recurrente en un determinado trámite o instancia procesal de sus posibilidades de defensa, sin embargo pudo obtener en sucesivos trámites o instancias la subsanación íntegra del menoscabo causado a través de sus posibilidades de discusión sobre el fondo de la cuestión planteada y, en su caso, de la proposición y práctica de pruebas al respecto (SSTC 134/2002, de 3 de junio, FJ 3; 94/2005, de 18 de abril, FJ 5).

Pues bien, en el presente caso existía una solicitud inicial del condenado, de fecha 15 de febrero de 2002, en la que se trataba de justificar la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para la concesión del beneficio de la suspensión. Ciertamente el transcurso de un lapso temporal de más de cuatro años desde la presentación de esa solicitud hasta que se ordenó el ingreso en prisión del recurrente, sin haber acordado previamente la denegación de la suspensión y sobre la base de que era ignorado su paradero impide entender que el trámite de audiencia constitucionalmente exigido resulta suplido por la existencia de la solicitud, por cuanto en el momento de la presentación de ésta el recurrente no había podido alegar y defenderse en relación con las circunstancias que resultaron determinantes de su ingreso en prisión. Sin embargo con posterioridad se presentó un escrito solicitando que se dejara sin efecto el ingreso en prisión del Sr. Dalmau Lloret y reiterando la solicitud de suspensión de la pena que le había sido impuesta, escrito en el cual se realizaron las alegaciones que se estimaron oportunas para el ejercicio del derecho de defensa; alegaciones que se pudieron reiterar al interponerse el recurso de apelación contra el Auto que denegó la suspensión interesada. Por tanto, y pese a la omisión de un específico trámite de audiencia con carácter previo al dictado de la providencia que ordenó el ingreso en prisión del recurrente, ello sólo constituye una irregularidad procesal sin relevancia constitucional, dado que en la subsiguiente tramitación del procedimiento de suspensión fue oído y tuvo oportunidad de alegar de nuevo, tanto en relación con la concurrencia de los requisitos establecidos legalmente para la concesión del beneficio como sobre las especiales circunstancias concurrentes en el caso y que determinaron su ingreso en prisión, todo lo cual excluye la relevancia constitucional de la indefensión denunciada (mutatis mutandi, STC 76/2007, de 16 de abril, FJ 5).

Cuestión distinta (y que examinaremos a continuación) es la de si la respuesta obtenida por parte del órgano judicial cumple con las exigencias constitucionales desde la perspectiva de su motivación.

3. En relación con el segundo motivo de amparo, en el cual se denuncia la insuficiente motivación de las resoluciones recurridas, hemos de comenzar recordando que el derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos. Este derecho se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) e implica, en primer lugar, que las resoluciones judiciales han de estar motivadas, es decir, han de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que las fundamentan, esto es, su ratio decidendi. En segundo lugar, que la motivación debe estar fundada en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues, tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere "arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable" no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (por todas, STC 25/2000, de 31 de enero, FJ 2, y las allí citadas).

Dicho deber de motivación incumbe también a los órganos judiciales cuando han de dictar resoluciones en un ámbito (como el que nos ocupa) en el que gozan de un cierto margen de discrecionalidad, pues como este Tribunal ha afirmado, "la facultad legalmente atribuida a un órgano judicial para que adopte con carácter discrecional una decisión en un sentido o en otro no constituye por sí misma justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente a la exigencia de que tal resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a un control posterior de la misma en evitación de toda posible arbitrariedad" (SSTC 224/1992, de 14 de diciembre, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 202/2004, de 15 de diciembre, FJ 3; 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 3; 75/2007, de 16 de abril, FJ 6).

Y también hemos de recordar que, cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra conectado con otro derecho fundamental, el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso, lo que se ha identificado con la exigencia de una tutela "reforzada", que también ha de entrar en juego, si bien en una específica o propia medida, cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se conecta con el valor libertad. En esos casos, "el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, no sólo exige resoluciones judiciales motivadas, sino motivaciones concordantes con los supuestos en los que la Constitución permite la afectación de ese valor superior" (SSTC 2/1997, de 13 de enero, FJ 2; 79/1998, de 1 de abril, FJ 4; 88/1998, de 21 de abril, FJ 4; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2).

4. En concreto, y en relación con la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad, dado que se trata de una medida que se enmarca en el ámbito de la ejecución de la pena y, que, por tanto, ha de tener como presupuesto la existencia de una Sentencia condenatoria firme que constituya título legítimo para restringir el derecho a la libertad del condenado, las resoluciones por las cuales se concede o deniega no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, pero sin embargo afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en la que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo (SSTC 25/2000, de 31 de enero, FJ 3; 8/2001, de 15 de enero, FJ 2; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). Esa afectación al valor libertad exige que esta resolución, no sólo represente la aplicación no arbitraria de las normas adecuadas al caso, sino también que su adopción sea presidida, más allá de por la mera exteriorización de la concurrencia o no de los requisitos legales de ella, por la ponderación, de conformidad con los fines constitucionalmente fijados a las penas privativas de libertad, de los bienes y derechos en conflicto (por todas, SSTC 8/2001, de 5 de enero, FJ 2; 25/2000, de 31 de enero, FFJJ 2 y 3; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). En particular, y dado que la suspensión constituye una de las medidas que tienden a hacer efectivo el principio de reeducación y reinserción social contenido en el art. 25.2 CE, las resoluciones judiciales en las que se acuerde deben ponderar las circunstancias individuales de los penados, así como los valores y bienes jurídicos comprometidos en las decisiones a adoptar, teniendo presente tanto la finalidad principal de las penas privativas de libertad, la reeducación y la reinserción social, como las otras finalidades de prevención general que las legitiman (SSTC 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 4; 248/2004, de 20 de diciembre, FJ 4; 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 2; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2).

La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad se regula con carácter general en los arts. 80 y 81 CP, si bien en el art. 87 CP, separándose de ese régimen general, se permite al Juez o Tribunal acordar, con audiencia de las partes, y aun cuando no concurran las condiciones generales para la suspensión establecidas en el art. 81, 1 y 2 (que el condenado haya delinquido por primera vez y que las penas impuestas no sean superiores a dos años), acordar la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta cuando su duración no sea superior a cinco años, siempre y cuando se trate de hechos delictivos cometidos a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el art. 20.1 CP y el condenado acredite suficientemente que se encuentra deshabituado o sometido a tratamiento dirigido a tal efecto. "El art. 87.1 CP se presenta, así, como una excepción al régimen común de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (contenido en los arts. 80 y siguientes de ese mismo texto legal) para la suspensión de la ejecución de las penas inferiores a dos años, cuya existencia esta justificada por las especiales características personales de los autores de ciertos tipos de delitos. A la finalidad genérica de rehabilitación que persigue la institución del beneficio de suspensión de la ejecución de las penas, destinado a evitar el cumplimiento en prisión de determinadas penas privativas de libertad en quienes concurran los requisitos previstos legalmente, se une, en el caso especial del art. 87.1 CP, la de propiciar que quienes han cometido un delito no grave por motivo de su adicción a las drogas -caso habitual del llamado traficante/consumidor- reciban un tratamiento que les permita emanciparse de dicha adicción con carácter preferente a un ingreso en prisión que, lejos de favorecer su rehabilitación, pudiera resultar contraproducente para ella" (STC 110/2003, de 16 de junio, FJ 4).

Sin necesidad de analizar cuál es la interpretación más adecuada de la citada norma en cuanto a la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para conceder la suspensión, tarea que no compete a este Tribunal por ser una cuestión de legalidad ordinaria (por todas, STC 25/2000, de 31 de enero, FJ 4), sí que hemos de señalar que una resolución fundada en Derecho y motivada de conformidad con las exigencias anteriormente expuestas sería aquella que, por una parte, exteriorizase las razones por las cuales entiende que concurre o no concurre el presupuesto habilitante de esta suspensión específica (que se trate de hechos cometidos a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el art. 20.1 CP y que el condenado acredite suficientemente que se encuentra deshabituado o sometido a tratamiento dirigido a tal efecto) y, por otra, justificara, cuando así fuera, que, aun concurriendo tal presupuesto, resultaría improcedente la suspensión en atención a las circunstancias individuales del penado y del caso en virtud de una ponderación de los bienes e intereses en conflicto que tuviese presente tanto los fines de la institución (reeducación y reinserción social y, específicamente la rehabilitación del drogodependiente y la evitación del efecto desocializador del ingreso en prisión cuando éste fuese presumible) como las finalidades que legitiman la imposición de penas privativas de libertad.

5. La aplicación de la doctrina anteriormente expuesta al caso enjuiciado, a la luz de las circunstancias del mismo, lleva a apreciar la vulneración en él del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y, con ello, conduce al otorgamiento del amparo.

En efecto, tras haber sido condenado en el año 2002 el ahora recurrente a una pena privativa de libertad de tres años de prisión por una Sentencia en la cual se declara probado que los hechos en razón de los cuales se dicta fueron realizados bajo los efectos de su condición de drogadicto, solicitó la suspensión de la ejecución de dicha pena, de conformidad con lo previsto el art. 87.1 CP, intentando acreditar cumplidamente, según consta en las actuaciones, que reunía los requisitos que para ello establece el citado precepto legal. Nada se resolvió sobre dicha petición durante más de cuatro años, tiempo en el cual permaneció en libertad hasta que, por providencia de 21 de febrero de 2006, se acordó pasar la causa al Fiscal para que informase sobre la suspensión. Seguidamente, mediante providencia de 10 de marzo de 2006, se acordó su busca y captura y su ingreso en prisión sobre la base de que su paradero resultaba ignorado, lo que era un dato que se afirmó exclusivamente a partir de un intento fallido de notificación de una providencia en la cual se le requería para la entrega de una cantidad pendiente de pago de la multa impuesta, y sin que (como se denuncia en la demanda y pone de relieve el Ministerio público) conste intento alguno de notificación a la representación procesal del recurrente o a su defensa, ni intento de localización en otros domicilios obrantes en las actuaciones, en concreto, en el domicilio para notificaciones, ni la utilización de otras posibles vías para hacer llegar el requerimiento judicial a su destinatario.

Una vez detenido e ingresado en prisión el Sr. Dalmau Lloret, se dictó un Auto, de fecha 15 de mayo de 2006, en el que (como se recoge en los antecedentes, reproduciendo literalmente su fundamentación jurídica), tras recordar el tenor literal del art. 87 CP, se denegó la suspensión interesada argumentándose exclusivamente al efecto sobre la base de una hoja histórico penal del penado aportada en el año 2002; en concreto basándose en el dato de que en otra ocasión anterior había disfrutado del beneficio de la suspensión de la ejecución de otra pena privativa de libertad y volvió a delinquir en pleno periodo de suspensión, cometiendo los hechos por los que ahora ha sido condenado, reincidencia delictiva que, se estimó, pone de relieve la peligrosidad del penado y frustra los fines perseguidos por el beneficio. El Auto de 3 de julio de 2006, que desestimó el recurso de súplica contra el anterior, reprodujo sustancialmente la argumentación de éste.

Ninguna de las resoluciones impugnadas contiene, consiguientemente, fundamentación alguna acerca de la concurrencia del presupuesto de la suspensión solicitada (deshabituación o sometimiento a tratamiento), ni de sus razonamientos se puede concluir que hayan tenido en cuenta en la ponderación que realizan las circunstancias individuales del penado en el momento en que se adoptaron, algo que en el presente caso vendría impuesto por la exigencia constitucional de que la motivación sea concordante con los supuestos en que la Constitución permite la afectación del valor superior de la libertad, y en particular, por la necesidad de tener presente la finalidad de reinserción social de la institución, conectada con el art. 25.2 CE, finalidad genérica que, en los supuestos concretos del art. 87 CP, se implementa con la de favorecer la rehabilitación del drogodependiente y evitar los efectos desocializadores de su ingreso en prisión.

Siendo esto así, el órgano judicial no podía ignorar en su ponderación un dato fundamental: el lapso de tiempo transcurrido entre el dictado de la Sentencia condenatoria y la denegación de la suspensión, más de cuatro años, y lo acaecido en ese período (mutatis mutandi, STC 251/2005, de 10 de octubre, FJ 4). Un lapso de tiempo en el que el condenado había permanecido en libertad, alega no haber vuelto a delinquir (como se desprende del certificado de antecedentes penales actualizado aportado por el recurrente, y que no solicitó el órgano judicial, quien tomó exclusivamente en consideración el aportado en el año 2002) y manifiesta haberse sometido a tratamiento de desintoxicación, rehecho su vida y estar socialmente integrado, así como no haber estado nunca en paradero desconocido. Sin embargo nada de esto fue tomado en consideración (para valorarlo luego como resultara procedente, junto con el resto de los factores a considerar en la ponderación), ni antes de ordenar el ingreso en prisión (momento en el que ni siquiera se había oído al condenado), ni cuando se denegó la suspensión (pese a que había sido alegado en el escrito en el cual el Letrado solicitó que se dejara sin efecto el ingreso en prisión y se procediera a suspender la pena), ni al desestimar el recurso de súplica contra el Auto denegatorio de la suspensión (aun cuando en este recurso se trató de acreditar documentalmente las alegaciones en él efectuadas).

Por consiguiente hemos de concluir que las resoluciones impugnadas, al motivar de forma no conforme a las exigencias constitucionales la denegación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad solicitada, vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del ahora demandante de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Miguel Ángel Dalmau Lloret y, en consecuencia:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente.

2º Restablecerlo en la integridad de su derecho y, a tal efecto, anular los Autos de 3 de julio y 15 de mayo de 2006, así como la providencia de 10 de marzo de 2006, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al pronunciamiento de la primera de estas resoluciones a fin de que, tras los trámites procesales oportunos, se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental reconocido en los términos expuestos en el fundamento jurídico quinto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 223/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 284, de 27 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:223

Recurso de amparo 2886-2004. Promovido por Finco, S.L., frente a la Sentencia y el Auto de nulidad de un Juzgado de Primera Instancia de Ourense que la había condenado a otorgar escritura de venta en un juicio de retracto.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal de la empresa demandada, tras oficiar a la policía, sin agotar los medios de comunicación efectiva.

1. El órgano judicial, al recurrir al emplazamiento edictal sin realizar las gestiones oportunas para llegar a una certeza o convencimiento razonable de que no era posible la comunicación personal, y posteriormente no declarar la nulidad de las actuaciones por tal causa, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente en amparo, causándole una real indefensión al no haber podido personarse en el proceso para defender sus derechos e intereses legítimos [FJ 3].

2. La prohibición de indefensión, que complementa al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, garantiza el derecho a acceder a la jurisdicción en condiciones de poder ser oído y ejercer la defensa de los derechos e intereses legítimos en un proceso respetuoso con los principios de contradicción e igualdad de armas procesales (SSTC 55/2003, 245/2006) [FJ 2].

3. Sólo la indefensión material, esto es, la que irroga un perjuicio efectivo a la posibilidad de defensa del recurrente, es constitucionalmente relevante, no existiendo infracción constitucional cuando el proceso se ha seguido inaudita parte, si la omisión o malogro de los actos de comunicación procesal se han originado por la indiligencia del interesado (SSTC 77/2001, 76/2006) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2886-2004, promovido por la mercantil Financiera y Comunicaciones Coruñesa, S.L. (Finco, S.L.), representada por la Procuradora de los Tribunales doña María del Mar Prat Rubio y asistida por el Abogado don Lorenzo Rubio Sánchez del Valle, contra el Auto de 7 de abril de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones seguidas en el juicio de retracto núm. 588-2000. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 6 de mayo de 2004 doña María del Mar Prat Rubio, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de Financiera y Comunicaciones Coruñesa, S.L. (Finco, S.L.), interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento.

2. Los hechos más relevantes de los que trae causa la demanda de amparo son, concisamente expuestos, los siguientes:

a) Con fecha de 27 de noviembre de 2000 el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense dictó providencia por la que admitía a trámite la demanda presentada por la representación de doña Fe Rodríguez Docampo promoviendo juicio de retracto contra Finco, S.L., y la emplazaba para que en nueve días compareciera, librándose al efecto el correspondiente exhorto al Juzgado de igual clase Decano de A Coruña. Intentado el emplazamiento el 22 de diciembre de 2000 el oficial extendió diligencia negativa, haciendo constar en la misma que “[e]n dicha calle no existe esa empresa”.

b) El 12 de febrero de 2001 la demandante en la instancia judicial dirigió escrito al Juzgado poniendo en su conocimiento que no había sido posible el emplazamiento de la parte demandada en el domicilio social de la misma que constaba en el exhorto (calle Emilio Salgado Torres s/n, A Coruña) por no existir en la calle de referencia dicha empresa, pese a ser ése el domicilio que constaba en la certificación del Registro Mercantil y en la escritura de compraventa que se aportó con la demanda. Por tal causa se solicita que sea remitido un oficio a la policía de A Coruña para que realice las averiguaciones oportunas sobre el domicilio real de aquélla o, en su defecto, de alguno de sus representantes legales, a fin de posibilitar su emplazamiento en forma, acordándose por resolución del Juzgado de 22 de marzo de 2001 el libramiento del citado oficio.

c) Cumplimentando tal solicitud la policía remite un informe en el que comunica que la entidad mercantil tiene el domicilio social en la calle que constaba ya en las actuaciones, añadiendo que se encuentra al lado del Parque de Bomberos, y aportando asimismo el nombre y domicilio del primer representante legal de aquélla. Ante ello la demandante en la instancia solicita que se acuerde el emplazamiento en la persona de dicho representante, librándose el oportuno exhorto.

d) Intentada la diligencia de emplazamiento, tiene ésta un resultado negativo por no responder nadie en el domicilio ni ser conocido el destinatario por los vecinos encontrados; de otro lado se hace constar en la diligencia que en el buzón figuran personas distintas a aquél, y, habiendo dejado varios avisos, nadie comparece ante el servicio común.

e) Seguidamente se insta por la actora en la instancia que la entidad demandada sea emplazada a través del Boletín Oficial de la Provincia, lo que es acordado por el órgano judicial por providencia de 22 de octubre de 2001, insertándose el edicto en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ourense” de 9 de noviembre de 2001. Resultando asimismo negativa tal forma de emplazamiento, el Juzgado ordena que se haga un segundo llamamiento y, al resultar también infructuoso, mediante diligencia de ordenación de 4 de febrero de 2002 se tiene por contestada la demanda y se declara en rebeldía a Finco, S.L., acordándose que se le notifique en estrados dicha resolución y las demás que se dicten.

f) Proseguido el juicio de retracto en rebeldía, se dicta Sentencia por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense el 23 de abril de 2002, en la que se estima la demanda y se declara que la actora tiene derecho a retraer la participación dominical de la finca a que se refiere la demanda, condenando a Finco, S.L., a que en el plazo de veinte días otorgue a favor de la actora la correspondiente escritura de venta, bajo apercibimiento de que en caso de no verificarlo se otorgará de oficio. Dicha Sentencia fue insertada, a efectos de notificación, en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ourense” de 1 de octubre de 2002.

g) Con fecha de 27 de febrero de 2004, Finco, S.L. presenta escrito de solicitud de nulidad de actuaciones en el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense, señalando que ha tenido conocimiento de la Sentencia y de las irregularidades de su emplazamiento cuando le ha sido trasladada la demanda de ejecución que adjuntaba copia de aquélla.

En dicho escrito se alega que es en el domicilio en el cual se hizo el primer emplazamiento donde efectivamente la entidad mercantil tiene su domicilio social, pero que es probable que el oficial encargado de llevarlo a cabo observara que en la cubierta del edificio había un letrero con la denominación Comar, que es la empresa a cuyo grupo pertenece Finco, S.L., dando por supuesto que esta última no se hallaba en ese lugar y sin realizar ningún tipo de gestión tendente a averiguar si la dirección era o no exacta. Para acreditar que efectivamente esa dirección es la correcta la demandante aporta varios documentos (recibo del impuesto de bienes inmuebles de julio de 1998; notificaciones del Ayuntamiento de Ourense de 1999 y 2002; acuerdo de alteración catastral de finca urbana del catastro de Ourense de 2000, etc., y la propia recepción en febrero de 2004 de la demanda de ejecución) acreditativos de que había recibido diversas notificaciones, antes y después del frustrado emplazamiento del Juzgado, en aquella dirección.

En relación con el emplazamiento efectuado en la persona y domicilio del primer representante legal de la entidad aduce la demandante que el mismo constaba erróneamente en el informe policial, subrayando que, en cualquier caso, hubiera sido más atinado intentar la notificación en el domicilio del representante de la empresa que aparecía en la escritura del compraventa que dio origen al retracto.

Finalmente, y respecto del emplazamiento en el “Boletín Oficial de la Provincia de Ourense”, se arguye que, al margen de que su consulta diaria es ilusoria, la empresa tiene el domicilio en otra provincia, argumento que reitera en relación con la notificación de la Sentencia. De otro lado pone de manifiesto la demandante la extrañeza que le produce el hecho de que la Procuradora de la parte contraria es apoderada de Finco, S.L., desde noviembre de 2000, coincidiendo por tanto en el tiempo con la fecha de presentación de la demanda, habiendo efectuado transferencias a su favor en noviembre de 1999 y diciembre de 2001, previa minuta emitida por ella por actuaciones procesales como mandataria.

Por todo ello, estima que se le ha producido indefensión al haberse seguido el juicio en rebeldía y por tanto sin su intervención, no habiendo podido denunciar tal situación hasta el momento en que presentó el escrito solicitando la nulidad de actuaciones.

h) El 7 de abril de 2004 el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense dictó Auto en el que acuerda no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones, argumentando que el primer emplazamiento se intentó en el domicilio social de Finco, S.L., y, no habiendo sido localizada, se practicaron las actuaciones judiciales encaminadas a la averiguación de otro domicilio a través de la policía, lo que tampoco dio resultado, por lo que la actitud del órgano judicial no produce la indefensión denunciada, no siendo tampoco exigible mayor cuidado al funcionario que practicó la diligencia cuando la parte manifiesta que no existía rótulo suyo en el edificio, sino de otra entidad, por lo que difícilmente se podía haber practicado con mejor resultado, ya que eso hubiera exigido acudir a todas las entidades de la calle. Y no obstante todo ello, concluye el Juzgado, se realizó el emplazamiento según establecía el art. 269 LEC de 1881, esto es, a través del boletín, por lo que, en definitiva, procede desestimar el incidente, ya que no se ha causado indefensión alguna a la parte que lo promovió.

3. La demandante, con argumentos análogos a los expuestos en el escrito de solicitud de nulidad de actuaciones que presentó en la instancia, denuncia en este proceso de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), aludiendo asimismo a la lesión del derecho de defensa (art. 24.2 CE) por la indefensión sufrida al no haberse realizado correctamente su emplazamiento en el juicio de retracto seguido en su contra. Con base en ello insta la nulidad del proceso, con retroacción de las actuaciones al momento de la citación para comparecer en juicio.

Asimismo, mediante otrosí, y al amparo de art. 56 LOTC, solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense de 23 de abril de 2002.

4. Mediante providencia de 26 de abril de 2005, la Sección Tercera del Tribunal Constitucional acordó, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales procedentes, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. El 6 de mayo de 2005 el Ministerio Fiscal presentó escrito en el que solicitó a la Sala Segunda del Tribunal Constitucional que requiriera al Juzgado de procedencia el testimonio de las actuaciones.

6. En igual fecha se registró el escrito de alegaciones de la demandante, donde pone de manifiesto nuevamente las circunstancias por las que estima que ha padecido indefensión e insta la estimación de la demanda de amparo formulada.

7. Por diligencia de ordenación de 19 de mayo de 2005 se acuerda unir a las actuaciones los escritos anteriores, así como, conforme a lo interesado por el Ministerio Fiscal, solicitar al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al proceso de retracto núm. 588-2000. Una vez recibidas éstas la Sección Tercera del Tribunal Constitucional acordó dar vista de las mismas, y nuevamente, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para formular, con las aportaciones documentales procedentes, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda —art. 50.1 c) LOTC—, o se ratificaran en las ya efectuadas.

8. En escrito registrado en este Tribunal el 29 de junio de 2005 la demandante ratificó lo expuesto en su escrito anterior y reiteró su solicitud de estimación de la demanda de amparo.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el 1 de julio de 2005, interesando la inadmisión de la demanda de amparo por carencia de contenido que justifique una decisión en forma de Sentencia por el Tribunal Constitucional, con base en que el Auto desestimatorio de la nulidad de actuaciones resulta motivado y fundado, habiendo desplegado además el órgano judicial la diligencia exigida para comunicarse con la recurrente.

10. Por providencia de 25 de julio de 2006 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó, de conformidad con el art. 11.2 LOTC, conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda. Por tal causa, y en aplicación del art. 51 LOTC, constando ya en la Sala las actuaciones, se ordenó dirigir comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense interesando el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

Asimismo, de conformidad con lo instado por la actora, se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, tras atender las alegaciones pertinentes, por Auto de la Sala Segunda de este Tribunal de 11 de diciembre de 2006 se acordó el archivo de la misma por pérdida de objeto.

11. Por diligencia de ordenación de 16 de enero de 2007, y según lo previsto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que, dentro de dicho período, presentaran las alegaciones que estimasen convenientes.

12. El día 14 de febrero de 2007 se registró la entrada del escrito de alegaciones de la demandante, ratificándose en todos los argumentos expresados en la demanda, centrada en la indefensión sufrida, e insistiendo en el hecho de que no existe indicio alguno de que ella misma se hubiera colocado al margen del proceso mediante actitud pasiva o de que hubiera tenido conocimiento extraprocesal del mismo, en tanto notificó notarialmente a la actora en la instancia la posibilidad de ejercitar el retracto.

13. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el 15 de febrero de 2007, interesando el otorgamiento del amparo.

Tras recordar la doctrina constitucional sobre la citación edictal, observa el Ministerio Fiscal que, pese a que prima facie pueda considerarse que el Juzgado empleó una normal diligencia al emplazar a la recurrente, un análisis más pausado del proceso lleva a la conclusión contraria, pues se puede comprobar que tras el informe policial, que añadió un dato relevante respecto de la localización del domicilio, cual era que se hallaba al lado del Parque de Bomberos, el Juzgado no volvió a intentar el emplazamiento de la demandada en tal domicilio, haciéndolo en cambio a través de uno de los cuatro representantes legales cuyo nombre facilitó asimismo la policía, intento que resultó fallido, ya que, según la recurrente, el domicilio era incorrecto. Teniendo en cuenta todo ello, estima el Ministerio Fiscal que resulta evidente que para agotar los medios, como exige la doctrina constitucional, el Juzgado debió volver a emplazar a la empresa demandada e igualmente debió intentarlo al menos en alguno de los representantes que proporcionó la policía.

Por otro lado considera asimismo el Fiscal ante el Tribunal Constitucional que el Juzgado debió acordar la nulidad de actuaciones, y ello tanto por lo expuesto anteriormente como por la nueva documentación que aportó la recurrente con aquella solicitud, en la que se acreditaba que la empresa había recibido correspondencia en ese domicilio antes y después del emplazamiento, no correspondiéndose con la realidad, por tanto, la observación del oficial del servicio de notificaciones de que no existía en tal calle la citada empresa, pues ello se oponía a lo manifestado por la policía y por los servicios de cartería. Finalmente la recepción en tal domicilio del Auto despachando ejecución debió llevar al órgano judicial a estimar la nulidad, mientras que, por el contrario, el Auto que la desestimó no atendió a las razones expuestas por el solicitante, ni siquiera para rebatirlas, manteniendo en cambio a todo trance la legalidad del emplazamiento y descartando la necesidad de haber realizado un segundo intento a la vista de los datos aportados por la policía.

Con base en todo ello el Ministerio Fiscal insta el otorgamiento del amparo, por haberse recurrido a la vía edictal cuando podía haberse conocido el domicilio de la parte con una normal diligencia del órgano judicial. En consecuencia habría de anularse todo el proceso hasta el momento anterior al del emplazamiento, para permitir que la recurrente ejerza sus derechos a alegar, contradecir y probar cuanto estime conveniente en defensa de sus derechos.

14. Por providencia de 18 de octubre de 2007, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. Pese a que el recurso de amparo se dirige formalmente contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense de 7 de abril de 2004, dictado en juicio de retracto núm. 588-2000, que acuerda no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada por la demandante, los términos en que se plantea la queja y el suplico de la propia demanda, en el que se interesa la nulidad del proceso de retracto desde el momento de la citación para comparecer en juicio, revelan que la cuestión suscitada en este proceso de amparo consiste en dilucidar si se vulneró o no el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) de la recurrente por haber sido emplazada edictalmente en el juicio de retracto en la que fue demandada sin que se hubieran agotado las posibilidades de efectuar el llamamiento de forma personal, lo que le habría permitido conocer su existencia y, en consecuencia, le habría dado ocasión de intervenir en el mismo. Coincide con tal apreciación el Ministerio Fiscal, que interesa se dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado.

2. Así pues nuestra decisión ha de centrarse en determinar si en el supuesto que aquí se examina han concurrido o no las infracciones procesales en materia de actos de comunicación que ocasionarían la trasgresión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión aducida por la demandante, por lo que no es ocioso exponer, siquiera sea brevemente, la doctrina constitucional consolidada al respecto.

La prohibición de indefensión, que complementa al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, garantiza, en lo que aquí importa, el derecho a acceder a la jurisdicción en condiciones de poder ser oído y ejercer la defensa de los derechos e intereses legítimos en un proceso respetuoso con los principios de contradicción e igualdad de armas procesales. Indudablemente un elemento cardinal para esa cabal constitución de la relación jurídico-procesal es la adecuada ejecución de los actos de comunicación procesal asegurando, en lo posible, su recepción por los destinatarios, proporcionándoles así la oportunidad de adoptar la postura que consideren conveniente para la defensa de sus intereses y evitando que se produzcan situaciones de indefensión (SSTC 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 78/2003, de 28 de abril, FJ 7; 162/2004, de 4 de octubre, FJ 4; 76/2006, de 13 de marzo, FJ 3 y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2).

Para la protección, pues, de quienes hayan de ser parte en el proceso, resulta crucial que el órgano judicial procure, siempre que sea posible, el emplazamiento personal de los demandados, asegurando así que puedan comparecer en el proceso y defender sus posiciones frente al demandante. En este sentido hemos subrayado que la modalidad de emplazamiento edictal, aun siendo constitucionalmente admisible, es sin embargo el remedio postrero de los actos de comunicación procesal, de carácter subsidiario y excepcional, por lo que exige apurar previamente los medios de comunicación ordinarios, que ofrecen mayor garantía y certidumbre de la recepción por el destinatario. Por ello el Juez o Tribunal que ordene el uso de los edictos debe concluir razonablemente que, por desconocerse el domicilio o ignorarse el paradero del interesado, resultan impracticables o infructuosas las otras formas de comunicación procesal, siendo preciso para llegar a esa convicción razonable o certeza acerca de que el demandado no es localizable que la oficinal judicial haya agotado las gestiones de indagación del paradero por los medios ordinarios a su alcance (SSTC 191/2003, de 27 de octubre, FJ 3; 225/2004, de 29 de noviembre, FJ 2; y 117/2005, de 9 de mayo, FJ 3); todo lo cual denota el especial deber de diligencia que recae sobre el órgano judicial en la realización de los actos de comunicación (SSTC 7/2003, de 20 de enero, FJ 2; 162/2004, de 4 de octubre, FJ 4; 106/2006, de 3 de abril, FJ 2; y 304/2006, de 23 de octubre, FJ 2), de tal manera que si del análisis de los autos o de la documentación aportada por las partes resulta la existencia de un domicilio o cualquier otro dato que haga viable la comunicación personal con el demandado ha de procurarse tal forma de notificación antes que la edictal (SSTC 1/2002, de 14 de enero, FJ 2; 78/2003, de 28 de abril, FJ 7; 214/2005, de 12 de septiembre, FJ 4; y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2), para lograr que quien es parte en un proceso o pueda quedar afectado por las resoluciones que en él se dicten tenga conocimiento real de la existencia de aquél y, en consecuencia, pueda ejercer su derecho de defensa exponiendo los hechos y fundamentos de su eventual oposición (SSTC 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2, y 225/2004, de 29 de noviembre, FJ 3).

Ahora bien, ha de subrayarse igualmente que este Tribunal ha especificado que sólo la indefensión material, esto es, la que irroga un perjuicio efectivo a la posibilidad de defensa del recurrente, es constitucionalmente relevante, así como que no existe infracción constitucional cuando el proceso se ha seguido inaudita parte si la omisión o malogro de los actos de comunicación procesal se han originado por la indiligencia del interesado, sea porque ha buscado obtener alguna ventaja permaneciendo fuera del proceso con su actitud pasiva, sea porque ha quedado probado que tenía un conocimiento extraprocesal del litigio al que no fue personalmente emplazado (SSTC 77/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 1/2002, de 14 de enero, FJ 2; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 214/2005, de 12 de septiembre, FJ 4; y 76/2006, de 13 de marzo, FJ 3).

3. Pues bien, aplicando esta doctrina a la actuación desplegada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense cabe considerar que se ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del recurrente.

En efecto, como advierte el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, si bien en una primera aproximación podría suponerse que el Juzgado, al haber intentado el emplazamiento de la recurrente en el domicilio social que constaba en los autos, actuó con la diligencia exigible, un análisis más atento del proceso conduce a una consideración diversa. Así, tras la primera diligencia negativa de emplazamiento, en la que únicamente se consigna que “[e]n dicha calle no existe esa empresa”, el Juzgado ciertamente oficia a la policía con el fin de que se averigüe el domicilio de la entidad, obteniendo como respuesta, de un lado, que éste era el que constaba ya en las actuaciones, añadiéndose en el informe policial, además de la referencia significativa para la localización del domicilio de que se hallaba al lado del parque de bomberos, el dato de que la mercantil tiene cuatro representantes legales, aun cuando se aporta exclusivamente el nombre y domicilio del primero que figura en el Registro Mercantil. Dado esto se advierte que el Juzgado no desplegó el especial deber de diligencia a que venía obligado, puesto que, en primer término, una vez corroborada la exactitud del domicilio, no procuró nuevamente el emplazamiento en el mismo, lo que no carecía de sentido al ser dable que el primer resultado negativo se debiera a algún error del funcionario actuante, porque, dado el laconismo de la diligencia que extendió —en la que no se aporta dato o explicación alguna que complemente la afirmación de que en tal calle no existía esa empresa—, se desconocen cuáles fueron en realidad las gestiones realizadas para llegar a tal conclusión; de otra parte tampoco se solicitó a la policía que investigara si efectivamente la empresa estaba o no ubicada no allí.

En cambio lo que el Juzgado intentó, otra vez fallidamente, fue un segundo emplazamiento hecho en el domicilio de uno de los cuatro representantes legales con que contaba la mercantil, que, según afirma la demandante —aportando fotocopia del D.N.I. del mismo—, se realizó en un domicilio del que aquél nunca fue titular, lo que se deriva también de las actuaciones pues, según, se hace constar en la diligencia negativa, “nadie responde a las llamadas, no siendo conocido por los vecinos encontrados”, y “en el buzón figuran personas distintas del demandado”, por lo que, dejados varios avisos, nadie comparece en el servicio común. Frente a ello, y como quiera que en informe policial se comunicaba que según el Registro Mercantil había cuatro representantes, bien pudo el Juzgado, sin esfuerzo excesivo, averiguar el domicilio de los tres restantes y promover el emplazamiento en la persona de alguno de ellos. Por el contrario se procedió a emplazar a la hoy demandante de amparo mediante edictos, que, por lo demás, fueron publicados en el “Boletín Oficial de Ourense”, lugar en que tenía su sede el órgano jurisdiccional pero no aquélla, pues el domicilio social de que se tenía conocimiento estaba situado en A Coruña.

A la exigua diligencia mostrada por el Juzgado para lograr el emplazamiento personal de la hoy demandante de amparo debe sumarse que del análisis de las actuaciones no se infiere que ésta actuara de forma negligente o supiera extraprocesalmente del proceso, y por consiguiente no cabe sino concluir que el órgano judicial, al recurrir al emplazamiento edictal sin realizar las gestiones oportunas para llegar a una certeza o convencimiento razonable de que no era posible la comunicación personal, y posteriormente no declarar la nulidad de las actuaciones por tal causa, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente en amparo, causándole una real indefensión al no haber podido personarse en el proceso para defender sus derechos e intereses legítimos.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por Financiera y Comunicaciones Coruñesa, S.L. y, en su consecuencia:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto dictado el 7 de abril de 2004 en el juicio de retracto núm. 588-2000 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense, así como la providencia de 22 de octubre de 2001, que ordenó que su llamamiento al proceso se efectuase mediante la publicación de edictos, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de dicha providencia al objeto de que la demandante de amparo sea de nuevo emplazada personal y debidamente con todas las garantías.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 224/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 284, de 27 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:224

Recurso de amparo 3449-2004. Promovido por don Turson Dorprey respecto a los Autos de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de Instrucción de Valencia que acordaron el sobreseimiento de unas diligencias previas por delito de lesiones.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: investigación insuficiente de una denuncia de tortura sufrida bajo custodia policial (STEDH Martínez Sala c. España).

1. El Juzgado se negó a que se entregaran al forense las pruebas médicas para que las incorporase a su informe, entendiendo, en contra de la propia literalidad del informe, que este era suficientemente claro en cuanto a no poder determinarse el medio lesivo responsable de las heridas, rechazando de manera incongruente, y en ausencia de cualquier motivación vinculada con el derecho del art. 15 CE, la solicitud del recurrente, lo que impidió el adecuado esclarecimiento de los hechos, vulnerando el derecho del perjudicado a la tutela judicial efectiva [FJ 4].

2. El necesario juicio sobre la adecuación constitucional de la decisión de archivo y la intensidad de la actividad indagatoria realizada no puede realizarse en abstracto sino tomando en consideración la relevancia constitucional de los bienes que se pretendían proteger a través del procedimiento judicial (STC 119/2007) [FJ 3].

3. Cabe apreciar la existencia de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE en relación con el art. 15 CE cuando, rechazando las alegaciones y peticiones de diligencias presentadas, los órganos judiciales no investigan suficientemente unos malos tratos supuestamente infligidos con ocasión de la custodia policial de una persona [FJ 3].

4. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre denuncias de torturas, tratos inhumanos o degradantes (STEDH de 2 de noviembre de 2004, Martínez Sala y otros contra España) [FJ 3].

5. Es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, 205/1999) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3449-2004, promovido por don Turson Dorprey, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Galán Padilla y asistido por la Abogada doña Adela Hernández Calatayud, contra el Auto de 7 de octubre de 2003 del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia dictado en las diligencias previas núm. 2616-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 28 de mayo de 2004, don Turson Dorprey, bajo la dirección letrada de la Abogada doña Adela Hernández Calatayud, anunció su intención de interponer recurso de amparo contra el Auto de 7 de octubre de 2003 del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia dictado en las diligencias previas núm. 2616-2003, que ordena el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, solicitando también el nombramiento de Procurador del turno de oficio.

Una vez producida y aceptada la designación, el día 23 de septiembre de 2004 por doña Elena Galán Padilla se interpuso recurso de amparo, en nombre y representación del recurrente, contra la mencionada resolución.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) La madrugada del día 5 de enero de 2003 don Turson Dorprey fue detenido por agentes de la policía local de Valencia en una zona en las afueras de la ciudad como presunto autor de un delito contra la salud pública. Trasladado a los calabozos de la Inspección Central de Guardia de la Jefatura Superior de Policía de la Comunidad Valenciana los agentes locales manifestaron, entre otros extremos, que el detenido, tras caer a una acequia, había opuesto resistencia activa a ser reducido, por lo que se tuvo que usar la fuerza necesaria para ello.

b) Sobre las 17 horas del mismo día fue puesto a disposición del Juzgado de Instrucción correspondiente. En su declaración ante el Juez, el recurrente indicó que en el momento de su detención un policía local le había pegado con su porra hasta tres veces y al defenderse llegaron otros agentes que también le agredieron; a petición propia fue reconocido por el forense de guardia, que emitió un informe en el que apreciaba varias erosiones en las rodillas y hematomas en los brazos y restos de supuraciones sangrantes en su ropa interior. El forense recomendó al recurrente acudir ese mismo día a un centro hospitalario para someterse a una revisión que incluyera estudio clínico-radiológico y de la sangre vertida.

Tras su puesta en libertad el recurrente fue reconocido ese mismo día en el Hospital Universitario “La Fe” de Valencia, donde se le apreciaron diversas contusiones, diagnosticándosele traumatismo cervical y en miembros.

c) Mediante escrito presentado el 21 de enero de 2003 la defensa del recurrente solicita la práctica de dos diligencias: pericial, a fin de que el Médico forense que asistió al recurrente vuelva a reconocerlo junto a las pruebas hospitalarias realizadas por indicación suya, que él mismo aportará el día de su citación; y testifical, a fin de tomar declaración a los agentes policiales participantes en la detención y custodia del recurrente.

Por providencia de 10 de febrero de 2003 el Juez de Instrucción accede a las diligencias, ordenando literalmente que “por el médico forense sea nuevamente reconocido el imputado tras las pruebas hospitalarias realizadas” y que se cite a declarar a los agentes policiales indicados.

El 17 de marzo de 2003 el Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia libra comunicación a la Clínica médico forense de la localidad a fin de que, en relación a su informe de 5 de enero, “amplíe el mismo respecto a las policontusiones de data no determinables y no figuradas, en el sentido de si pudieran obedecer a la utilización de armas de electro-shock o similares como porras eléctricas o hispómetros”.

d) El 25 de marzo de 2003 el forense evacua el informe solicitado. Se basa para ello en el examen personal al detenido realizado el día de su puesta a disposición judicial, indicando que no se ha aportado el informe de la asistencia sanitaria recomendada. En su valoración considera que las lesiones detectadas, al ser “no figuradas”, impiden que de su morfología se pueda inferir la acción de porras o defensas. Ello, junto al hecho de no haberse remitido informe hospitalario sobre posibles patologías en pene o pulmón, lo llevan a concluir que no puede determinarse el medio lesivo responsable de las lesiones detectadas.

e) Habida cuenta del citado informe, el 10 de abril de 2003, siempre en el marco de las diligencias previas seguidas con motivo de un presunto delito contra la salud, la defensa del recurrente aporta toda la documentación acerca de sus lesiones y radiografías que le dieron en el servicio hospitalario de urgencias al ser atendido el mismo día de su detención, adjuntando también un informe de la organización Amnistía Internacional donde constan los efectos de las armas de electrochoque.

e) Como resultado de todo ello, por Auto de 21 de mayo de 2003 del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia, se dispone la incoación de diligencias previas núm. 2616-2003 por razón de un presunto delito de lesiones.

Por providencia de 16 de septiembre de 2003 el Juez acordó dar traslado de las diligencias previas núm. 2616-2003 al Ministerio Fiscal a fin de que informara sobre la procedencia del sobreseimiento de las actuaciones.

Contra esta providencia el ahora demandante de amparo interpuso recurso de reforma, solicitando que se oficiara otra vez a la Clínica médico forense a fin de que se le reconociera nuevamente, acompañando las pruebas hospitalarias. Fue resuelto mediante Auto de 2 de octubre del mismo año, en el que se razonaba que tal aportación era innecesaria, visto que el informe del forense resultaba claro y concluyente en cuanto a la imposibilidad de determinar el origen de las lesiones.

f) El 7 de octubre de 2003 el Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia dicta un Auto por el que dispone el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, al no resultar los hechos denunciados constitutivos de infracción penal. Contra el mismo la representación del recurrente interpone nuevo recurso de reforma, basado en la necesidad de que el forense valore las pruebas hospitalarias que le fueron realizadas, pues su propio informe indicaba que sin ellas no podía valorar parte de las lesiones. Fue desestimado por Auto de 11 noviembre de 2003 en el que se indica que, cumplido el trámite de dar traslado de las pruebas hospitalarias al médico forense, éste no varió ni un ápice sus conclusiones.

g) Contra este Auto el recurrente interpuso el 18 de noviembre de 2003 recurso de apelación. En el mismo argumenta que, pese a lo afirmado en la resolución recurrida, las pruebas hospitalarias nunca fueron remitidas al médico forense; señala distintas contradicciones y lagunas en las declaraciones de los policías implicados e insiste en que de sus condiciones físicas en el momento de tomársele declaración judicial se desprende la comisión de un delito. El recurso fue desestimado por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia mediante Auto de 14 enero de 2004. En él se ahonda en la falta de prueba médica concluyente sobre el origen de las lesiones del recurrente y se añaden algunas consideraciones acerca de su estrategia de defensa: no sólo ha denunciado las lesiones, sino que también se ha defendido del delito contra la salud pública diciendo que los policías le colocaron irregularmente el dinero y la droga aprehendidos. La poca credibilidad de esos testimonios contribuye, a juicio de la Audiencia, a negársela también a la denuncia de una agresión de la que no hay pruebas médicas.

3. La demanda de amparo alega en primer lugar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), que atribuye al hecho de que no se han investigado suficientemente unos hechos que de manera indiciaria revisten caracteres de delito, habida cuenta de que el sobreseimiento se ha decidido a partir de un informe forense erróneo en el que faltan datos. Invoca también la vulneración del derecho a usar los medios de prueba oportunos (art. 24.2 CE). El informe forense realizado el día de la puesta a disposición judicial del recurrente y la propia decisión inicial del órgano de instrucción hacían necesaria una prueba que finalmente no se realizó y se le impidió usar.

4. Por providencia de 13 de septiembre de 2005 la Sección Cuarta de este Tribunal Constitucional decidió, conforme lo previsto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio público un plazo común de diez días para que formulasen, con las aportaciones documentales que procedieran, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda (art. 50.1.c LOTC). Del mismo modo, a petición del Ministerio Fiscal, se requirió del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia y de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia que remitieran copia de las actuaciones correspondientes a las diligencias previas núm. 1616-2003 y al rollo de apelación 2381-2003 respectivamente. Una vez recibidas la Sección concedió un nuevo plazo común de diez días para, con vista de las actuaciones, evacuar el trámite solicitado.

En escrito presentado el 12 de enero de 2006 el recurrente en amparo se ratifica en el contenido de su demanda, adjuntando las radiografías que se le realizaron el día de su atención hospitalaria.

5. Por su parte el Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 17 de enero de 2006. En el mismo recuerda la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el art. 3 CEDH, en la que se afirma la obligación de los Estados de proteger la integridad física y la salud de las personas privadas de libertad que están bajo su custodia. La misma conlleva una vertiente procesal consistente en la necesidad de llevar a cabo una investigación efectiva para la identificación y el castigo de los responsables cada vez que existan motivos razonables para creer que agentes del Estado han realizado tratamientos contrarios al art. 3 CEDH. Esta obligación está contenida también en los arts. 12 y 13 de la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. A juicio del Fiscal, aunque formalmente la demanda de amparo invoca tan sólo la lesión de derechos contenidos en los arts. 24.1 y 24.2 CE, materialmente no cabe duda de que su contenido material se refiere al derecho a la integridad física del art. 15 CE. Estima que el art. 15 CE tiene entre sus contenidos una vertiente procesal equiparable a la referida de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, ante la denuncia de tortura o tratos inhumanos debe investigarse diligentemente, con una intensidad superior a la exigida de manera genérica por el art. 24.2 CE, si han tenido lugar, a fin de que en lo posible queden disipadas todas las dudas que la denuncia pueda producir. En este caso considera el Fiscal que la investigación no ha sido suficientemente diligente, pues, a pesar de que el propio Juzgado resolvió conforme a lo pedido, señalando inicialmente que el nuevo informe debía hacerse tras el examen del historial clínico, posteriormente dejó de atender la petición de que se facilitase dicho historial. La extrema facilidad para la práctica de tal prueba obliga a concluir que el órgano judicial ha actuado con falta de diligencia.

6. Por providencia de 18 de abril de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, acordó admitir a trámite la demanda y dirigir comunicación a los órganos judiciales que habían entendido del asunto participándoles la admisión a los efectos procedentes, entre ellos el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que, si lo deseaban pudieran comparecer en el recurso de amparo.

7. Por escrito registrado el 15 de junio de 2006 el Fiscal presentó escrito de alegaciones, en el que procedió a dar por reproducidas en su integridad las consideraciones vertidas en el informe evacuado en el trámite de admisión, interesando que se dicte sentencia que otorgue el amparo solicitado, reconozca al actor su derecho fundamental a la integridad física y declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas.

El demandante de amparo, mediante escrito ingresado en este Tribunal el 10 de julio de 2006, vino a ratificarse en sus escritos anteriores, concluyendo que también le ha sido conculcado, de modo instrumental, su derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE), solicitando que se le conceda el amparo solicitado.

8. Por providencia de 18 de octubre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra las decisiones judiciales que acordaron el sobreseimiento y archivo de las diligencias previas iniciadas para averiguar si el recurrente en amparo había sido objeto de lesiones durante su detención policial, así como contra la resolución posterior que desestimó su recurso de apelación. Considera que han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a usar los medios de prueba necesarios para su defensa (art. 24.2 CE). Atribuye la infracción constitucional al hecho de que las resoluciones judiciales se sustentaron en un informe forense al que le faltaban datos, negando al mismo tiempo la procedencia de un nuevo examen médico en el que se tuvieran en cuenta determinados informes clínicos sobre el recurrente elaborados el día de los hechos en el correspondiente servicio de urgencias.

El Ministerio Fiscal apoya el otorgamiento del amparo solicitado en atención a la especial diligencia judicial en la investigación que exige la adecuada garantía del derecho a la integridad física y moral, y concretamente a no sufrir torturas ni tratos crueles, inhumanos o degradantes, reconocido en el art. 15 CE.

2. Con carácter previo a abordar la cuestión de fondo planteada se hace necesario delimitar el objeto del presente recurso de amparo. La demanda de amparo, que conforme a nuestra doctrina es la única encargada de delimitar el objeto del recurso, invoca formalmente la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Posteriormente, en el trámite de alegaciones, se añade también el examen de la posible violación del derecho a la integridad física (art. 15 CE).

Pues bien, dicha queja no puede ser objeto de nuestro enjuiciamiento, en la medida en que ello supondría una ampliación de la demanda de amparo que resulta inadmisible. En efecto, según reiterada doctrina de este Tribunal, es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, de 20 de julio, FJ 1; 26/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 124/1999, de 28 de junio, FJ 1; 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 4), tanto en cuanto a la individualización del acto o la disposición cuya nulidad se pretenda, como respecto de la razón para pedirla o causa petendi (STC 185/1996, de 25 de noviembre, FJ 1), sin que sean viables las alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones (SSTC 109/1997, de 2 de junio, FJ 1; 39/1999, de 22 de marzo, FJ 2), dirigidas a completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no a ampliarlo o variarlo sustancialmente (STC 85/1999, de 10 de mayo, FJ 2). En consecuencia la queja añadida en el escrito de alegaciones a las inicialmente planteadas no puede ser objeto de consideración por parte de este Tribunal (STC 158/2006, de 22 de mayo, FJ 2).

3. Si bien la queja relativa a la lesión autónoma del derecho contenido en el art. 15 CE no puede ser aceptada por razones de orden procesal, del tenor del escrito de demanda presentado se desprende que la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que es la única que podemos tener en cuenta, se atribuye a las resoluciones que no investigaron suficientemente un delito del que había indicios, rechazando las diligencias —pues por estar en la fase instructora no pueden calificarse de pruebas en sentido estricto— propuestas por el recurrente. El necesario juicio sobre la adecuación constitucional de la decisión de archivo y la intensidad de la actividad indagatoria realizada no puede realizarse en estos casos en abstracto sino tomando en consideración la relevancia constitucional de los bienes que se pretendían proteger a través del procedimiento judicial (STC 119/2007, de 21 de mayo, FJ 4). En esta ocasión se trataba, precisamente, de controlar posibles lesiones físicas causadas por funcionarios policiales a personas que permanecieron bajo su custodia por exigencias derivadas directamente de la garantía del derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes contenido en el art. 15 CE, y habrá de ser éste el marco en el que se desarrolle nuestro razonamiento.

El derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a recibir una resolución razonada en Derecho a las pretensiones ejercidas en el seno de un proceso judicial. Así, el denunciante que, como ofendido, promueve la actividad jurisdiccional tiene derecho a una respuesta judicial razonada, que bien puede ser el sobreseimiento o archivo de las actuaciones (STC 138/1997, de 22 de julio, FJ 5), pues este derecho, como hemos afirmado, “es compatible con un pronunciamiento motivado del órgano judicial en fase instructora que le ponga término anticipadamente, siempre que el órgano judicial entienda razonadamente que los hechos imputados, carecen de ilicitud penal” (por todas, SSTC 203/1989, de 4 de diciembre, FJ 3; 351/1993, de 29 de noviembre, FJ 2; 85/1997, de 22 de abril, FJ 3). Tal exigencia de motivación razonable se ve acentuada en los supuestos en los que a través del procedimiento judicial se hace valer la protección de un derecho fundamental especialmente garantizado. Como hemos señalado en otras ocasiones (por todas, STC 196/2002, de 28 de octubre, FJ 5), “sobre las resoluciones judiciales que inciden en el contenido de un derecho fundamental sustantivo pesa un deber de motivación reforzada, por comparación con el específicamente derivado del derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE (entre otras, SSTC 214/2000, de 18 de septiembre, FJ 4; 63/2001, de 17 de marzo, FJ 7, y 68/2001, de 17 de marzo, FJ 6.a). Ese plus de motivación hace referencia a exigencias de orden cualitativo y no cuantitativo, al ser perfectamente posible que existan resoluciones judiciales que satisfagan las exigencias del meritado art. 24.1 CE, por recoger las razones de hecho y de derecho que fundamenten la medida acordada, pero que, desde la perspectiva del libre ejercicio de los derechos fundamentales, no expresen de modo constitucionalmente adecuado las razones justificativas de las decisiones adoptadas” (SSTC 14/2002, de 28 de enero, FJ 5; 251/2005, de 10 de octubre, FJ 4).

En concreto, respecto a la investigación de indicios de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes sufridos bajo la custodia de autoridades policiales, de los Acuerdos internacionales firmados por España y del propio tenor del art. 15 CE se desprende un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de indagación resulten útiles para aclarar los hechos. En estos supuestos, en los que el valor superior de la dignidad humana puede verse comprometido con motivo de una situación especial en la que el ciudadano se encuentra provisionalmente bajo la custodia física del Estado, es necesario acentuar las garantías, de tal modo que el ordenamiento constitucional pueda amparar al ciudadano fácticamente desprotegido ante cualquier sospecha de excesos contra su integridad física o moral. En este sentido —como recordamos en la STC 7/2004, de 9 de febrero, FJ 2— la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con denuncias de torturas o tratos inhumanos o degradantes (art. 3 del Convenio europeo), vincula reiteradamente la apreciación de violaciones de este precepto al incumplimiento por parte de los Estados firmantes del deber que les impone el Convenio de efectuar una investigación efectiva para el esclarecimiento de los hechos y el castigo de los culpables. Así, en la STEDH de 2 de noviembre de 2004 (caso Martínez Sala y otros c. España), se recuerda que, cuando un individuo afirma de forma defendible haber sufrido, a manos de la policía o de otros servicios del Estado, graves sevicias contrarias al artículo 3 CEDH, dicha disposición requiere, por implicación, que se realice una investigación oficial eficaz que debe poder llegar a identificar y castigar a los responsables. En concreto, considera que al rechazar todas las peticiones de diligencias presentadas por quienes denuncian unos malos tratos policiales se les puede privar de una posibilidad razonable de esclarecer los hechos denunciados por ausencia de una investigación profunda y efectiva. En el mismo sentido pueden citarse las SSTEDH de 25 de septiembre de 1997 (caso Aydin c. Turquía); 11 de abril de 2000 (caso Sevtap Veznedaroglu c. Turquía); 11 de julio de 2000 (caso Dikme c. Turquía); 21 de diciembre de 2000 (caso Büyükdag c. Turquía); 1 de marzo de 2001 (caso Berktay c. Turquía).

De ese modo cabe apreciar la existencia de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el art. 15 CE cuando, rechazando las alegaciones y peticiones de diligencias presentadas, los órganos judiciales no investigan suficientemente unos malos tratos supuestamente infligidos con ocasión de la custodia policial de una persona. Al efecto no resulta necesario, en primer lugar, que las sevicias denunciadas sean graves y resulten aparentemente verosímiles, en el sentido de que se refieran a un maltrato. Junto a ello debe constar que con motivo de las diligencias de investigación, la parte que alega la vulneración de su derecho haya propuesto la práctica de alguna que razonablemente resulte adecuada para esclarecer los hechos. Sólo cuando el órgano judicial deniegue la práctica de tales investigaciones de manera inmotivada o carente de razonabilidad, en el sentido de no tomar en cuenta el valor especial del reconocimiento constitucional del derecho a la integridad física y moral en los términos del art. 15 CE, sin argumentación suficiente en orden a la posibilidad efectiva de que las investigaciones suplementarias solicitadas puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos, podremos constatar la existencia de lesión del derecho contenido en el art. 24.1 CE.

4. En el caso sometido a nuestro enjuiciamiento, el demandante de amparo denunció en su declaración judicial que había sido agredido por agentes policiales en el momento de su detención. Posteriormente, su asistencia letrada solicitó que se tomara declaración a los agentes de la policía local y nacional que intervinieron en su detención y custodia y que se emitiera un nuevo informe forense, complementario del realizado en el momento de su puesta a disposición judicial, en el que se tuvieran también en cuenta las pruebas hospitalarias posteriores realizadas por indicación del Médico forense. El Juez ordenó la citación a declarar de los agentes referidos y la práctica de un nuevo reconocimiento médico al recurrente; la declaración de los policías se produjo de la forma legalmente establecida, siendo también interrogados por la defensa del recurrente. En cuanto al informe, se solicitó al forense, en el sentido de que determinara si las policontusiones detectadas en su primer informe podían obedecer a la utilización de armas de electrochoque conforme a la denuncia, y éste lo emitió, estableciendo que no cabía determinar el origen de las contusiones, sin pronunciarse sobre las posibles lesiones en pene o pulmones por no haber recibido informe sobre la asistencia hospitalaria de las mismas. Posteriormente el recurrente aportó a la causa el informe médico emitido en el servicio de urgencias, incluyendo las radiografías que se le realizaron, si bien no consta en las actuaciones que tales informes se remitieran al Médico forense.

La denuncia inicial resultaba verosímil a la vista de las lesiones reseñadas en los informes médicos emitidos con ocasión de la puesta a disposición judicial del detenido; a su vista cabe apreciar que, en un primer momento, el Juez acordó diligentemente investigar el origen del daño antes de ordenar el archivo de las actuaciones. Sin embargo, una vez que el forense constató la imposibilidad de determinar la causa de las lesiones sin contar con los resultados de las pruebas médicas realizadas por sugerencia suya en el Hospital “La Fe”, el órgano judicial, pese a la insistencia del recurrente en amparo, no consideró pertinente que se le enviaran. Como destaca el Ministerio Fiscal, dicha pericial resultaba a todas luces pertinente para la indagación sobre el origen de las lesiones y podía practicarse con extrema facilidad, precisando tan sólo la entrega al forense de las pruebas médicas para que las incorporase a su informe. El Juzgado, en su Auto de 2 de octubre de 2003, se negó a ello, entendiendo, en contra de la propia literalidad del informe, que el forense era suficientemente claro en cuanto a no poder determinarse el medio lesivo responsable de las heridas. Con ello rechazaba de manera incongruente, y en ausencia de cualquier motivación vinculada con el derecho del art. 15 CE, la solicitud del recurrente para subsanar la carencia señalada en el propio informe forense. Al acordar a renglón seguido el archivo de las actuaciones impidió el adecuado esclarecimiento de los hechos, vulnerando por lo que aquí interesa, el derecho del perjudicado a la tutela judicial efectiva.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Turson Dorprey y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del los Autos de 7 de octubre de 2003 y 11 de noviembre de 2003 del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Valencia dictados en las diligencias previas núm. 2616-2003, así como el Auto núm. 11/2004 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia, de 14 de enero de 2004 dictado en el recurso de apelación núm. 2381-2003, retrotrayendo las actuaciones judiciales al momento procesal adecuado para la realización de la diligencia de investigación propuesta por el recurrente.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 225/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 284, de 27 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:225

Recurso de amparo 5667-2004. Promovido por don Jesús Pérez Díaz y otra respecto al Auto de un Juzgado de Primera Instancia de Arganda del Rey (Madrid) que aprobó la tasación de costas en un juicio verbal por suspensión de obra nueva.

Vulneración del derecho a la asistencia letrada: denegación de nombramiento de abogado de oficio sin gratuidad por no tener turno específico el colegio de abogados, en incidente de costas procesales.

1. La falta de asistencia letrada lesionó el principio de igualdad de partes y el derecho a la contradicción, finalidad a la que sirve el derecho fundamental, produciéndose una real y efectiva situación de indefensión material, requisito que insoslayablemente ha de concurrir para que quepa apreciar infracción del art. 24.1 CE (STC 152/2000) [FJ 9].

2. Se consuma la lesión del derecho a la asistencia letrada, no sólo por no tener en cuenta que se trataba de una tasación de costas en ejecución de Sentencia de cierta complejidad técnica, sino, además, por negar la posibilidad de autodefensa habida cuenta de que, a pesar de que los demandantes alegaban varios motivos para entender que las costas eran excesivas, los mismos fueron ignorados por el Juzgador de plano [FJ 8].

3. El Juzgador, al no contestar a las cuestiones nuevas planteadas en el escrito de la parte, incurre en la vulneración autónoma del derecho a una resolución motivada [FJ 8].

4. El rechazo de la asistencia letrada solicitada mediante una respuesta vinculada a la propia organización y actuación del Colegio que carecía de turno específico, lesiona el derecho fundamental en juego [FJ 7].

5. Distingue el caso frente a precedente doctrina, ya que no es un supuesto en el que el interesado solicita el nombramiento de un Letrado de asistencia jurídica gratuita y éste se deniega por el órgano judicial, sino que novedosamente se solicita el nombramiento de un Abogado de oficio sin gratuidad (SSTC 47/1987, 92/1996) [FJ 5].

6. Doctrina sobre las garantías que integran el derecho a un proceso justo (SSTC 152/200, 18/2006) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5667-2004, promovido por don Ángel Martín Gutiérrez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de los cónyuges don Jesús Pérez Díaz y doña María Rosa Salcedo Sanz, asistidos por el Abogado don José Javier Roger Reino, contra el Auto de 1 de Septiembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey (Madrid) dictado en el procedimiento de juicio verbal núm. 122-2001 aprobando de modo definitivo la tasación de costas, por vulneración del derecho fundamental a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE). Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 20 de septiembre de 2004 don Ángel Martín Gutiérrez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de los cónyuges don Jesús Pérez Díaz y doña María Rosa Salcedo Sanz, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento de la Sentencia.

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

a) El 4 de mayo de 2001 los actuales recurrentes formularon demanda de juicio verbal ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey, interesando la suspensión de obra nueva contra la empresa Zarza 25, S.C. La demanda fue desestimada por Sentencia de 15 de junio de 2001, confirmada por la de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 16 de junio de 2003.

b) En ejecución de Sentencia se inició trámite de tasación de costas con traslado a las partes de su resultado mediante diligencia de ordenación de 29 de marzo de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey.

c) Don Jesús Pérez Díaz compareció ante el Juzgado mediante escrito de 15 de abril de 2004, en el que puso de manifiesto que había tenido conocimiento casual de la tasación de costas; que desde primeros de abril estaba intentando contactar con su Abogado y sistemáticamente la secretaria le informaba de que estaba reunido; que posteriormente había ido al Colegio de Abogados y le dijeron que las costas serían impugnables por excesivas; que el día 7 de abril denunció ante la Comisión Deontológica del Colegio al Abogado que le llevaba el caso y que, por todo ello, solicitaba la suspensión del plazo concedido y que se le designara un Abogado de oficio, sin gratuidad (art. 440.2 LOPJ) a fin de que en el plazo que restaba pudiera el nuevo Letrado impugnar, en su caso, la tasación.

d) El 21 de abril de 2004 se presentó en el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey escrito por el Abogado de los demandantes de amparo que había sido denunciado, mediante el que solicitaba el desglose de los documentos acompañados al escrito de la demanda que dio origen al procedimiento por necesitarlos para otros usos.

e) Por providencia de 5 de mayo 2004 el Juzgado rechazó el desglose “a la vista de lo manifestado por su cliente”, acordó interrumpir el plazo que había conferido a las partes para impugnar la tasación de costas, requiriendo a don Jesús Pérez Díaz “a fin de que acredite en el término de tres días que ha verificado la solicitud de Letrado de oficio en el Despacho del Colegio de Abogados de esta población”.

f) El 13 de mayo de 2004 el Sr. Pérez Díaz registró en el Juzgado escrito en el que, en cumplimiento del requerimiento judicial, señaló que el impreso a que “se refiere el Juzgado es el que figura como anexo en el Reglamento de Asistencia Gratuita”, aclarando que en su escrito de 15 de abril de 2004 no pedía asistencia jurídica gratuita, reiterando “respetuosamente al Juzgado lo manifestado en aquél escrito”.

g) Mediante providencia de 24 de junio de 2004 el Juzgado acordó

“no haber lugar a la designación de abogado de oficio sin gratuidad solicitado por el demandante al no tener ningún turno previsto para este supuesto el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, por lo que se acuerda reanudar el plazo de impugnación de la tasación de costas de 29 de marzo de 2004, por lo que le restan tres días para impugnar”.

h) El 5 de julio de 2004 don Jesús Pérez Díaz presentó un nuevo escrito al Juzgado en el que señalaba que, al margen de cómo se organice el citado Colegio, es posible pedir Abogado de oficio sin gratuidad, pues así lo prevén el artículo 440.2 LOPJ, con carácter general, y en el orden civil el artículo 33.2 LEC cuando su intervención sea preceptiva, señalando que para ello no tiene que rellenar un impreso con sus datos económicos, pues el Abogado que se le designe le defenderá pagándole él mismo la retribución. Señalaba en dicho escrito que la no tutela del derecho fundamental a la defensa genera la nulidad de pleno derecho (art. 238.3 LOPJ y art. 225.4 LEC), citaba la STC 114/1998 y afirmaba su legítimo interés en el examen de las costas, no sólo por lo elevado de su importe, sino porque debían rechazarse de plano las pretendidas por una parte que nunca tuvo legitimación pasiva para ser codemandada, incurriendo en mala fe al no advertirlo en su momento, y porque su ex Letrado incurría además en responsabilidad civil. Por todo lo expuesto, textualmente interesaba:

“RUEGO al Juzgado, por tercera vez, me designen letrado defensor. OTROSÍ 1. Solicito la nulidad de las resoluciones que, por no tener abogado, no he podido en su caso recurrir. OTROSÍ 2. Solicito testimonio de la respuesta negativa del Colegio de Abogados de Alcalá de Henares. OTROSÍ 3. Ruego que los plazos para impugnación de la tasación comiencen cuando le conste al Juzgado la designación de mi Abogado”.

i) El 2 de julio de 2004 el Letrado al que había denunciado el ejecutado presentó escrito en el Juzgado renunciando a la representación letrada del Sr. Pérez Díaz, y solicitando la suspensión de los plazos procesales para que designaran un nuevo Letrado en el plazo que al efecto sea otorgado.

j) Por providencia de 1 septiembre 2004 el Juzgado dispuso:

“Dada cuenta, por presentado el anterior escrito de fecha 5 de julio de 2004, por el Sr. D. Jesús Pérez Díaz, únase a los autos de su razón, y en cuanto a lo solicitado, se tienen por hechas las manifestaciones en él contenidas, y estese a lo resuelto en resolución de 24 de junio de 2004.

Por presentado el anterior escrito de fecha 27 de julio de 2004, por la Procuradora Sra. Salcedo López, únase a los autos de su razón, teniéndose por renunciado al Letrado Sr. Barquín Cortés en su dirección letrada, y en cuanto a lo demás solicitado, estese a lo ya resuelto en el curso del presente procedimiento.

Transcurrido el plazo concedido a la parte actora para la impugnación de la tasación de costas, y no habiendo verificado dicha impugnación, estese a la resolución que a continuación se dicte”.

k) La tasación de costas se aprobó con fecha de ese mismo día; es decir, 1 de septiembre de 2004, en virtud de Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey, por haber transcurrido el plazo sin haberse impugnado.

3. El 20 de septiembre de 2004 se registró en este Tribunal Constitucional demanda de amparo contra esta última resolución por don Jesús Pérez Díaz y doña María Rosa Salcedo Sanz, por entender que se aprobó la tasación de costas con vulneración del derecho a la defensa y a la asistencia letrada tutelados en el art. 24.2 CE y que, como consecuencia de ello, se incurre en la vulneración de otros derechos contenidos en el art. 24 CE como el de obtener una tutela judicial efectiva, la prohibición de indefensión y el derecho a un proceso con todas las garantías.

Señalan en su escrito que pidieron defensa de oficio sin gratuidad lo que permite el art. 33 LEC cuando su intervención sea preceptiva pero también cuando, no siéndolo, la parte contraria haya comunicado al Tribunal que actuará defendida por Abogado, señalando este mismo precepto que las peticiones se harán de acuerdo con la Ley de asistencia jurídica gratuita, pero sin necesidad de acreditar el derecho a obtener dicha asistencia, siempre que el solicitante se comprometa a pagar los derechos y honorarios de los profesionales que se designen. Distinguen entre el patrocinio de oficio y el carácter gratuito y citan la STC 114/1998 que estima la demanda de amparo por hallarse el incidente de tasación de costas necesitado de asistencia profesional. De todo ello concluyen que el hecho de que el Colegio de Abogados no tuviera el turno exigido y sí un turno de oficio único organizado simplemente por especialidades, resulta incompatible con el precepto constitucional y que se ha vulnerado, en todo caso, su derecho a la defensa y a la asistencia letrada y solicitan en el suplico de la demanda de amparo que se declare la nulidad del Auto de 1 de septiembre de 2004 del Juzgado del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey, y que se repongan las actuaciones en el estado en que se encontraban el día 15 de abril de 2004, fecha en que solicitaron, por primera vez, abogado de oficio sin gratuidad; mediante otrosí solicitan igualmente la suspensión de la ejecución del Auto combatido.

4. Por providencia de 1 de junio de 2006 la Sección Tercera de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.3 LOTC, conceder a los demandantes de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan alegaciones en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. Por escrito registrado en este Tribunal Constitucional, con fecha de 21 de junio de 2006, los demandantes de amparo se ratificaron en la demanda.

6. El 28 de junio de 2006 el Ministerio Fiscal registró escrito en el que interesaba la admisión a trámite del presente recurso.

7. Por providencia de 19 de septiembre de 2006 la Sala Segunda del Tribunal constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda y formar la correspondiente pieza separada de suspensión, concediendo, de conformidad con el artículo 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente a fin de que realizaran las alegaciones que estimasen pertinentes sobre dicha suspensión. En esta misma providencia se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey a fin de que, en un plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación de las actuaciones correspondientes al juicio verbal núm. 122-2001, advirtiéndole de que previamente emplazarse a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, salvo a la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, por si así lo desearan, en el presente recurso de amparo.

8. Por escrito registrado el 29 de septiembre de 2006 la parte recurrente reiteró la suspensión solicitada alegando que la empresa que reclama las costas a los recurrentes en amparo no tardaría en extinguirse, resultando a partir de entonces difícil y costoso pedir la devolución de lo que tienen que abonar a quienes fueron socios de dicha empresa. Igualmente se aducía que la suspensión solicitada evitaría dos procesos paralelos, el ejecutivo en el Juzgado civil, donde se había solicitado ya “una barbaridad de intereses” y, simultáneamente el proceso de amparo constitucional. Por escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 5 de octubre 2006 el Ministerio Fiscal interesó la denegación de la suspensión solicitada.

9. Por Auto de 23 de octubre de 2006 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó denegar la suspensión solicitada. Contra este Auto se formuló por los demandantes de amparo recurso de súplica, que fue informado en sentido denegatorio por el Fiscal en dictamen de 29 de noviembre de 2006. Por Auto de la Sala Segunda de 15 de enero de 2007 se acordó desestimar dicho recurso de súplica.

10. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por diligencia de ordenación de 27 de febrero de 2007, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, acordó conferir a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal trámite de alegaciones por un plazo común de veinte días.

11. El 3 de abril de 2007 se registró en este Tribunal Constitucional escrito del Ministerio Fiscal interesando la estimación del amparo.

En primer lugar, el Ministerio Fiscal precisa que, aun cuando se impugna expresamente el Auto de 1 de septiembre de 2004, el amparo debiera extenderse igualmente a las providencias del mismo Juzgado de 24 de junio y de 1 de septiembre de 2004, por ser ellas antecedente y consecuencia del Auto impugnado, y en las que ya se habría producido la vulneración de los derechos de defensa y asistencia letrada tutelados en los arts. 24 1 y 2 CE.

En cuanto al fondo de la cuestión, señala el Ministerio Fiscal que desde el primer momento estaba claro que los demandantes de amparo formularon ante el Juzgado una petición que tenía plena cobertura legal, la de que les fuera designado Letrado por la vía de la Asistencia Jurídica Gratuita pero comprometiéndose a satisfacer los honorarios del Abogado, tal y como previene el art. 33.2 LEC. Considera que la providencia del Juzgado que acordaba suspender el trámite de impugnación de costas interesando a la parte solicitante que verificara la designación de Letrado del Colegio de Abogados es respetuosa con los derechos del art. 24 CE, pero que a partir de ese momento se entra en una fase de confusión donde el órgano judicial y el Colegio de Abogados parecen confundir la petición cuando lo que se interesa es simplemente la designación de un Letrado cuyos emolumentos se satisfagan por la parte.

Considera que la respuesta del órgano judicial no es satisfactoria con los derechos fundamentales alegados en amparo por dos motivos. De un lado porque cuando la parte pone de manifiesto al Juzgado la respuesta del Colegio de Abogados, el órgano judicial no tiene en cuenta que el art. 33.2 LEC, párrafo segundo, prevé que la tramitación de estas solicitudes lo será de conformidad con lo dispuesto en la Ley de asistencia jurídica gratuita. Pero, de otro lado, porque la respuesta dada por el órgano judicial al remitirse a lo que ya había ordenado previamente y que se ceñía a que el que la parte accediera a la asistencia letrada mediante el procedimiento de asistencia jurídica gratuita, ya no era posible porque el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares no tenía establecido tal turno, es sencillamente una respuesta de naturaleza puramente formal y que difícilmente cumple con el deber de protección y tutela del derecho fundamental en juego. Con ello se generaron unas consecuencias gravosas para la parte afectada, ya que una vez reanudado el trámite de impugnación de costas no pudo impugnarlas, pues por decisión del Juzgado carecía de asistencia letrada y defensa, aprobándose sin oposición las costas con el correspondiente perjuicio económico para ella.

A su juicio la situación producida conecta fácilmente con una constante jurisprudencia constitucional exigiendo la igualdad de armas que prohíbe la indefensión, en especial en relación con situaciones en que existe una carencia de posibilidad real de defensa, lo que se prevé incluso para aquellos procesos en los que, como en el caso de autos, no fuera necesaria la presencia de Letrado o Procurador (STC 199/2003). En el presente caso, resalta el Ministerio Fiscal, estamos en ejecución de Sentencia y en trámite de tasación de costas, habiendo litigado ambas partes (antes de denunciar a su Letrado los demandantes de amparo) con Abogado y Procurador, requiriendo el trámite de tasación de una capacitación técnica jurídica evidente y encontrando la petición de los demandantes cobertura legal en el art. 33.2 LEC, que se remite a la tramitación regulada en la LAJG en sus artículos 9 y ss.

El Ministerio público pone de manifiesto que la respuesta judicial que se ofrece al escrito de la parte de 13 de mayo de 2004 (donde se pone en conocimiento del Juzgado que el impreso que le han entregado en el Colegio de Abogados para instar la designación de abogado es el de justicia gratuita y reitera que ha manifestado su deseo de litigar con el pago de la remuneración económica) es fulminante y extraña, pues afirma, sin que haya constancia alguna al menos en la documentación obrante ante el Tribunal Constitucional, de que no existe tal turno, refiriéndose, según parece, al de designación de letrado de oficio de pago en el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares y declara reabrir el plazo cuando sólo quedaban tres días, a efectos de impugnación de la tasación de costas. Es ésta una respuesta que lesiona el derecho a la defensa y la asistencia letrada, con esa mera referencia a un turno cuya realidad normativa se concreta en los artículos 9 y ss. de la Ley de asistencia jurídica gratuita, considerando que ni siquiera la invocación de una posible negligencia de la parte en la tramitación de la petición salvaría la infracción constitucional.

En relación con el escrito de 5 de junio 2004 alega, además, el Ministerio público que no se cumplen las mínimas exigencias de motivación pues en dicho escrito se efectuaban tres peticiones al Juzgado (referidas en antecedentes) y se indicaban razones concretas por las que interesaba la asistencia letrada en la impugnación de la tasación de costas que no han sido atendidas. En la misma fecha el Juzgado emite dos resoluciones; la providencia de 1 de septiembre de 2004 se remite a lo acordado en la providencia de 24 de mayo, con lo que no ofrece respuesta debidamente motivada a dicho escrito pues por tal no puede entenderse la remisión a una providencia que no resolvió las cuestiones nuevas que se planteaban y en consecuencia no protegió debidamente el derecho a la defensa y a la asistencia letrada con infracción del artículo 24 CE. Y además el Auto de 1 de septiembre de 2004 concluye el proceso, cerrándolo, con la aprobación de la tasación de costas que la parte no pudo contradecir por considerar el Juzgado que no se habían impugnado en tiempo, sin que ni siquiera el órgano judicial considerara las alegaciones que, en última instancia, como autodefensa, alegaba la parte en su escrito de 5 de junio de 2004.

12. El 30 de marzo de 2007 los demandantes de amparo registraban escrito reiterando las alegaciones contenidas en la demanda de amparo en su integridad.

13. Por providencia de 18 de octubre de 2007, se acordó para deliberación y votación de esta Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los demandantes de amparo imputan al Auto de 1 de Septiembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey (Madrid), dictado en el procedimiento de juicio verbal núm. 122-2001 y que aprueba de modo definitivo la tasación de costas, la vulneración del derecho fundamental a la defensa y a la asistencia de Letrado (art. 24.2 CE) y, como resultado de ello, la del derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del amparo por considerar que, en efecto, se ha vulnerado el derecho a la defensa y a la asistencia letrada, pero también el derecho a una tutela judicial efectiva al dictarse resoluciones judiciales que no ofrecen motivación alguna respecto de pretensiones realizadas por los demandantes de amparo.

2. Antes de proceder al análisis de las vulneraciones denunciadas conviene acotar cuáles son las resoluciones objeto del presente amparo.

El Ministerio Fiscal considera que, aunque las partes impugnan el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey (Madrid), de 1 de septiembre, deben entenderse también comprendidas en el recurso la providencia dictada en el mismo día por el mismo órgano judicial, en la que se remite a lo acordado en su anterior providencia de 24 de junio de 2004, así como esta última, en la que se declaraba no haber lugar a la designación de Abogado de oficio sin gratuidad por no existir un turno previsto para este supuesto en el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares y se reanudaba el plazo de impugnación.

En el presente caso es cierto que en el encabezamiento de su demanda los recurrentes de amparo impugnan exclusivamente el Auto de 1 de septiembre de 2004, pero en el suplico no piden únicamente su anulación, sino que también solicitan, de modo expreso, la reposición de las actuaciones al estado en que se encontraban los autos el día 15 de abril de 2004, fecha en la que solicitaron por primera vez Abogado de oficio sin gratuidad. De este modo impugnan, aunque sea de modo indirecto, las resoluciones a las que alude el Ministerio público y también la providencia de 5 de mayo de 2004 del mismo Juzgado, posterior a la fecha en que los recurrentes consideran que comienzan las infracciones constitucionales. De ahí que, en aras de respetar el principio dispositivo y el de congruencia de las resoluciones judiciales, el examen de este Tribunal Constitucional abarcará todas las resoluciones temporales posteriores a la solicitud de Abogado de oficio sin gratuidad, es decir, incluida la providencia de 5 de mayo de 2004 aludida.

3. La cuestión de fondo que se suscita en el caso que ahora se trae a nuestro enjuiciamiento consiste en determinar si el órgano judicial ha vulnerado el derecho a la defensa y a la asistencia jurídica letrada (art. 24.2 CE) y, en consecuencia, impedido el ejercicio el derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión de los demandantes de amparo (art. 24.1 CE) por no atender la petición de éstos relativa al nombramiento de Abogado de oficio sin gratuidad para su defensa.

Para abordarla debemos recordar que la exigencia de asistencia letrada no tiene un alcance único ni un contenido unívoco en todos los supuestos en que está reconocida constitucionalmente, sino que se encuentra vinculada a la diferente función que como garantía constitucional ha de cumplir en cada uno de dichos supuestos (STC 199/2003, de 10 de noviembre, FJ 4). Y que por ello hemos advertido que no es correcto extrapolar al proceso civil, sin más matizaciones, la doctrina elaborada respecto de la asistencia letrada en el proceso penal, donde la especial proyección de la asistencia letrada se sustenta en la complejidad técnica del debate y en la relevancia del bien jurídico protegido que puede verse afectado, justificando en tales casos la exigencia de que se acentúe la obligación jurídico-constitucional de los órganos judiciales (SSTC 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 3).

No obstante es doctrina reiterada de este Tribunal que entre el haz de garantías que integran el derecho a un proceso justo, “se incluye el derecho a la defensa y a la asistencia letrada que el art. 24.2 CE reconoce no sólo para el proceso penal sino también para el resto de los procesos, con las salvedades oportunas, y cuya finalidad es la de asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción que impone a los órganos judiciales el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición procesal de las partes, o limitaciones en la defensa que puedan inferir a alguna de ellas un resultado de indefensión, prohibido en todo caso en el inciso final del art. 24.1 CE” (SSTC 152/2000, de 12 de junio, FJ 3, 211/2003, de 1 de diciembre, FJ 6, 18/2006, de 30 de enero, FJ 2). Se trata de un derecho que, aun cuando conectado en su finalidad con el derecho a la defensa y no sufrir indefensión, se erige en derecho fundamental autónomo, estructural e instrumental al principio de igualdad de las partes (STC 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3).

Del mismo modo hemos señalado que en el supuesto de que la intervención de Letrado sea preceptiva, esta garantía constitucional se convierte en una exigencia estructural del proceso tendente a asegurar su correcto desenvolvimiento (STC 42/1982, de 5 de julio, FJ 2), cuyo sentido es satisfacer el fin común a toda asistencia letrada que es el de “lograr el adecuado desarrollo del proceso como mecanismo instrumental introducido por el legislador con miras a una dialéctica procesal efectiva que facilita el órgano judicial la búsqueda de una Sentencia ajustada a Derecho” (SSTC 47/1987, de 22 de abril, FJ 3; 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3; 189/2006, de 19 de junio, FJ 2). Y que en estos casos “la conexión existente entre el derecho a la asistencia letrada y la institución misma del proceso determina incluso que la pasividad del titular del derecho deba ser suplida por el órgano judicial para cuya propia actuación, y no sólo para el mejor servicio de los derechos e intereses del defendido, es necesaria la asistencia del Letrado” (con numerosas citas, STC 189/2006, de 19 de junio, FJ 2), debiendo los órganos judiciales considerar la ausencia de Letrado “como un requisito subsanable” (STC 53/1990, de 26 de marzo) ofreciendo al interesado una oportunidad de reparar tal omisión (STC 11/2003, de 27 de enero, FJ 3).

4. Pero, incluso cuando la intervención de Letrado no es preceptiva en un proceso determinado con arreglo a las normas procesales, ello no priva al justiciable del derecho a la defensa y asistencia letrada reconocido en el art. 24.2 CE. Como hemos señalado en numerosas ocasiones, el carácter no preceptivo o necesario de la intervención del Abogado en ciertos procedimientos “no obliga a las partes a actuar personalmente, sino que les faculta para elegir entre la autodefensa o la defensa técnica; permaneciendo, en consecuencia, el derecho de asistencia letrada incólume en tales casos, cuyo ejercicio queda a la disponibilidad de las partes, lo cual conlleva, en principio, el derecho del litigante que carece de recursos económicos para sufragar un Letrado de su elección, a que se le provea de Abogado de oficio, si así lo considera conveniente a la mejor defensa de sus derechos” (SSTC 211/2003, de 1 de diciembre, FJ 6; 262/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 18/2006, de 30 de enero, FJ 2), siendo procedente el nombramiento de abogado de oficio “cuando se solicite y resulte necesario” (SSTC 152/2000, de 12 de junio, FJ 3; 262/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

En este sentido hemos afirmado que el derecho constitucional exige que se ponga de manifiesto “esa circunstancia con las debidas formalidades legales ante el órgano judicial y que éste se pronuncie expresamente sobre su pertinencia, ponderando si los intereses de la justicia así lo exigen” (SSTC 199/2003, 10 de noviembre, FJ 5, 65/2007, de 27 de marzo, FJ 4). La exigencia de que el interesado solicite formalmente ante el órgano judicial la designación de Letrado de oficio se deriva de que lógicamente —si el contenido de este derecho se concreta en la posibilidad de optar por la autodefensa o por la asistencia técnica— sólo a través de la emisión expresa de su voluntad de ser asistido de Letrado podrá el órgano judicial proceder a su designación. Esta solicitud, además, debe realizarse por el interesado lo más tempranamente que pueda, con el fin de evitar en la medida de lo posible la suspensión de actos judiciales, que implicaría la afectación a otros intereses constitucionalmente relevantes, principalmente el derecho a un procedimiento sin dilaciones indebidas del resto de partes procesales y, todo ello, sin olvidar tanto la incidencia negativa que pueda tener en el deber de colaboración con la Administración de Justicia de otros participantes en dichos actos, como testigos y peritos, por las molestias innecesariamente causadas con sus desplazamientos a los Juzgados para actos que sean finalmente suspendidos, cuanto criterios de eficiencia en el gasto público y en la organización judicial, por la inversión de medios económicos y personales de la Administración de Justicia en la celebración de actos procesales fallidos (SSTC 199/2003, 10 de noviembre, FJ 5, 65/2007, de 27 de marzo, FJ 4).

Por su parte, la necesidad constitucional de asistencia letrada viene determinada por la finalidad que este derecho cumple. De este modo, si lo que se trata es de garantizar la igualdad de las partes y la efectiva contradicción para el correcto desarrollo del debate procesal, “será constitucionalmente obligada la asistencia letrada allí donde la capacidad del interesado, el objeto del proceso o su complejidad técnica hagan estéril la autodefensa que el mismo puede ejercer mediante su comparecencia personal, lo que será determinable, en cada caso concreto, atendiendo a la mayor o menor complejidad del debate procesal y a la cultura y conocimientos jurídicos del comparecido personalmente, deducidos de la forma y nivel técnico con que haya realizado su defensa (STC 47/1987, fundamento jurídico 3)” (STC 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3).

Ahora bien, siendo cierto lo anterior, no lo es menos —y este Tribunal también lo ha señalado así reiteradamente— que quien alegue indefensión como consecuencia de la vulneración del derecho a la asistencia letrada no ha de haber provocado dicha situación con su falta de diligencia, así como que dicha indefensión debe ser real y efectiva; de forma que la situación de indefensión generada por la falta de defensa técnica no resulte ser consecuencia directa del proceder de la parte y además la autodefensa del litigante debe haberse revelado como insuficiente y perjudicial para el mismo, impidiéndole articular una protección adecuada de sus derechos e intereses legítimos en el proceso. En suma, resulta preciso que “se haya producido un menoscabo real y efectivo de su derecho de defensa”, como señalan las SSTC 22/2001, de 29 de enero, FJ 2, 222/2002, de 25 de noviembre, FJ 2, y 215/2003, de 1 de diciembre, FJ 3, entre otras.

5. Una correcta traslación de la doctrina exige advertir que en el caso que ahora se somete a nuestro enjuiciamiento no estamos ante un supuesto en el que el interesado solicita el nombramiento de un Letrado de asistencia jurídica gratuita y éste se deniega por el órgano judicial (SSTC 47/1987, de 22 de abril, o 92/1996, de 27 de mayo, entre otras muchas), sino que el presente supuesto resulta novedoso por cuanto lo que se solicitaba era el nombramiento de un Abogado de oficio sin gratuidad.

Esta posibilidad se contempla legalmente en el art. 33 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) cuando, tras declarar que “fuera de los casos de designación de oficio previstos en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, corresponde a las partes contratar los servicios del procurador y del abogado que les hayan de representar y defender en juicio” (art. 33.1 LEC), establece inmediatamente a continuación la posibilidad de asistencia de oficio sin gratuidad al señalar que “no obstante, el litigante que no tenga derecho a la asistencia jurídica gratuita podrá pedir que se le designe abogado, procurador o ambos profesionales, cuando su intervención sea preceptiva o cuando, no siéndolo, la parte contraria haya comunicado al Tribunal que actuará defendida por abogado y representada por procurador. Estas peticiones se harán y decidirán conforme a lo dispuesto en la Ley de asistencia jurídica gratuita, sin necesidad de acreditar el derecho a obtener dicha asistencia, siempre que el solicitante se comprometa a pagar los honorarios y derechos de los profesionales que se le designen” (art. 33.2 LEC).

Existen supuestos, así pues, en los que por carecerse de medios económicos se tiene derecho a la asistencia jurídica gratuita y otros, como el ahora enjuiciado, en los que, aun disponiendo de medios, de lo que se carece es de Abogado. Pero ambos casos encuentran acomodo dentro del derecho fundamental a la asistencia letrada proclamado en el artículo 24.2 CE por cuanto, incluso cuando la asistencia no es preceptiva, como hemos dicho, ello no obliga al interesado a actuar personalmente, sino que dicho derecho le faculta para elegir entre la autodefensa o la defensa técnica. Y en tal defensa técnica encuentra cobijo no sólo el Abogado de confianza, sino también el Letrado de oficio, que será gratuito cuando se carece de medios económicos, o sin gratuidad, cuando, teniéndolos, de lo que se carece es de Abogado. En el presente caso no cabe duda de que, tal y como se manifiesta en los antecedentes, en todo momento la opción de los demandantes de amparo no fue por la autodefensa, sino por la defensa y asistencia técnica, sin gratuidad, porque así lo consideraron conveniente para la defensa de sus derechos.

En estos casos, en aplicación de la doctrina general, también es procedente el nombramiento de Abogado de oficio cuando “se solicite” y “resulte necesario”. Es decir, son también dos los requisitos simultáneamente exigidos.

En primer lugar, la manifestación de voluntad deviene también exigible cuando el Abogado de oficio solicitado es sin gratuidad. En este sentido debe tenerse en cuenta que el derecho a la asistencia de oficio de este tipo remite en su configuración legal a la regulación contenida en la Ley de asistencia jurídica gratuita y, con independencia de la gratuidad o no de la asistencia, su razón de ser en ambos casos es idéntica. Asimismo, ha de constar la solicitud de designación de Letrado sin gratuidad como petición autónoma respecto del beneficio de justicia gratuita que, en su caso, pudiera haberse inicialmente instado pues únicamente de este modo es posible exigir al órgano judicial una actuación concreta respeto de esta singular opción que no se confunda con la más general de la asistencia jurídica gratuita (evitando así estrategias procesales de dilatación de plazos), y porque sólo con tal advertencia específica, en tiempo y forma legal, le es posible a dicho órgano realizar una adecuada ponderación de las circunstancias del caso a la hora de valorar la existencia real de indefensión que tiene la obligación constitucional de evitar.

En segundo lugar, también cuando la asistencia requerida es “sin gratuidad” ha de nombrarse sólo cuando “resulte necesaria”. Necesidad que debe valorarse caso por caso, en atención a las circunstancias concretas, subjetivas y objetivas, a las que antes nos hemos referido, pues únicamente cuando exista un riesgo de indefensión real y éste finalmente se traduzca en un menoscabo real y efectivo del derecho a la igualdad de las partes y a la defensa, no debida a su propia actuación, sino a la actividad u omisión judicial, la denegación de dicha asistencia adquiere relevancia constitucional.

6. En el presente caso la solicitud formal de Abogado de oficio sin gratuidad se realizó tras denunciar al Abogado que les había llevado el tema durante el proceso, poniendo tal circunstancia en conocimiento del órgano judicial y solicitando desde el primer momento su pretensión de Abogado de oficio no gratuito con total claridad.

Como consta en los antecedentes de esta Sentencia, don Jesús Pérez Díaz compareció mediante escrito de 15 de abril de 2004 ante el Juzgado para poner de manifiesto que había tenido conocimiento casual de la tasación de costas, que desde primeros de abril estaba intentando contactar con su Abogado, que había denunciado ante la Comisión Deontológica al Abogado que llevaba el caso y que en el Colegio de Abogados le habían informado de que las costas podrían impugnarse por excesivas, motivos por los que solicitaba la suspensión del plazo concedido y que se le designara un “abogado de oficio, sin gratuidad (art. 440.2 LOPJ) a fin de que en el plazo que resta pueda el nuevo letrado impugnar, en su caso, la tasación”. Precepto el señalado que, antes de la reforma llevada a cabo en la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, declaraba que “salvo que la ley disponga otra cosa, las partes podrán designar libremente a sus representantes y defensores entre los Procuradores y Abogados que reúnan los requisitos exigidos por las Leyes” (art. 440.1 LOPJ) pero que “se designarán de oficio, con arreglo a lo que en aquéllas se establezca, a quien lo solicite o se niegue a nombrarlos, siendo preceptiva su intervención. La defensa de oficio tendrá carácter gratuito para quien acredite insuficiencia de recursos para litigar en los términos en que establezca la Ley” (art. 440.2 LOPJ).

Prueba del conocimiento judicial y de que se podría producir un supuesto de indefensión es que se dictó la providencia de 5 de mayo 2004 por la que el Juzgado acuerda interrumpir el plazo que había conferido a las partes para impugnar la tasación de costas, requiriendo a don Jesús Pérez Díaz “a fin de que acredite en el término de tres días que ha verificado la solicitud de Letrado de oficio en el Despacho del Colegio de Abogados de esta población”. Con semejante proceder el Juzgador actuó de conformidad con el derecho a la tutela judicial efectiva y realizó las actuaciones necesarias para preservar el derecho constitucional de defensa y de asistencia jurídica de los ahora demandantes de amparo, de ahí que hayamos de convenir con el Ministerio Fiscal en que esta providencia, al contrario de lo que se pretende en la demanda de amparo con la retroacción de actuaciones a un momento anterior, no merece reproche constitucional alguno desde la perspectiva del art. 24 CE y, por lo tanto, en relación con esta concreta providencia, la demanda de amparo debe ser desestimada.

A partir de este momento, como también detecta el Ministerio Fiscal, los hechos acaecidos no se pueden determinar con absoluta claridad. En la demanda de amparo se dice que siguiendo lo indicado en la providencia de 5 de mayo, los ahora recurrentes fueron a la delegación del Colegio de Abogados de Alcalá en Arganda del Rey y allí les dieron un impreso de solicitud de asistencia jurídica gratuita para rellenarlo con los datos económicos que en dicho impreso se piden y que, por ello, mediante escrito de 13 de mayo, contestaron a la providencia de 5 de mayo de 2004 haciendo ver al órgano judicial que el impreso obtenido era el que consta como anexo en el Reglamento de asistencia jurídica gratuita, reiterando su petición de Abogado pagando ellos los honorarios. Pero lo cierto es que este Tribunal Constitucional debe limitarse, de conformidad con el art. 44.1 b) LOTC a los hechos y a los actos procesales que se reflejan en las actuaciones, sin entrar a interpretar o valorar los mismos en el sentido pretendido.

Sobre dicha base, lo cierto es que de lo único que hay constancia es de dos actos procesales. De un lado, el escrito al que se refieren los demandantes de amparo, de 13 de mayo de 2004, pero en el que, a diferencia de lo expresado en la demanda de amparo, textualmente se dice: “en relación con la providencia del 15/5/2004 el impreso a que se refiere el Juzgado es el que figura como anexo en el Reglamento de Asistencia Gratuita. Pero en mi escrito con fecha 15 de abril de 2004 yo no pedía asistencia jurídica gratuita. Reitero respetuosamente al Juzgado lo manifestado en aquel escrito”. De otro lado, la providencia de 24 de junio de 2004 en la que el Juzgado acuerda: “no haber lugar a la designación de abogado de oficio sin gratuidad solicitado por el demandante al no tener ningún turno previsto para este supuesto el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, por lo que se acuerda reanudar el plazo de impugnación de la tasación de costas de 29 de marzo de 2004”.

De la lectura del escrito de los demandantes de amparo surge la duda de si cumplieron el encargo judicial y su deber de solicitar ante el Colegio de Abogados la asistencia letrada no gratuita, asumiendo el compromiso de hacerse cargo del costo de la misma. Y ello por cuanto en dicho escrito no adjuntan prueba alguna del cumplimiento de “verificar” dicha solicitud, que era lo estrictamente exigido en la providencia de 5 de mayo de 2004; petición que se correspondía en perfección con lo estipulado para tales supuestos en el art. 33.2 LEC en la remisión que contiene a la Ley de asistencia jurídica gratuita para su obtención, con la salvedad de la carencia de medios económicos y la exigencia expresa del compromiso de pago de quien requiera dicha asistencia letrada. De ser así, cabría concluir que es a la propia parte demandante de amparo a quien le es imputable la falta de asistencia letrada que luego se aduce como vulneración judicial del derecho fundamental.

Pero lo cierto es que el órgano judicial en la siguiente actuación procesal de la que se tiene constancia, la providencia de 24 de junio de 2004, cuando declara no haber lugar a la petición de asistencia letrada sin gratuidad, no lo hace basándose en el incumplimiento de lo ordenado en su anterior providencia ni porque, a la vista de las circunstancias, y en su tarea de ponderación, considerara que la petición era claramente abusiva o estaba preordenada a dilatar los plazos, supuestos estos para los que expresamente el art. 16 de la Ley de asistencia jurídica gratuita permite que el órgano judicial pueda computar los plazos en los estrictos términos legalmente previstos y con todas las consecuencias que de ello se deriven. Por el contrario rechaza la petición por un motivo concreto y muy distinto: la inexistencia de un turno previsto para este supuesto en el Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, y por ello es por lo que acuerda reanudar el plazo de impugnación de la tasación de costas.

7. Con independencia del incumplimiento del deber por parte del Colegio de Abogados de hacer efectivo el derecho a la asistencia jurídica no gratuita, olvidando su naturaleza de corporación de Derecho público llamada a hacer efectivo el derecho constitucional de la asistencia letrada, es esta respuesta judicial la que, desde una óptica constitucional, únicamente debemos examinar y la que impide a este Tribunal apreciar una falta de diligencia de la parte, máxime teniendo en cuenta que la propia singularidad de la petición pudo llevar a una efectiva confusión de la asistencia que se reclamaba en el Colegio de Abogados y que, desde el primer momento, y por tres veces, los demandantes de amparo hicieron manifiesta su opción por la asistencia técnica y no por la autodefensa. Y es precisamente dicha respuesta judicial, como certeramente advierte el Ministerio Fiscal, la que inicia una serie de actuaciones que lesionan los derechos alegados por los demandantes de amparo.

Desde el punto de vista del derecho a la asistencia letrada de los demandantes de amparo esta providencia de 24 de junio de 2004 carece de toda ponderación de las circunstancias concurrentes para verificar si la situación de indefensión podía producirse y el rechazo de la asistencia solicitada mediante una respuesta vinculada a la propia organización y actuación del Colegio en esta materia (inexistencia de turno específico) lesionaba el derecho fundamental en juego. Conviene al efecto simplemente recordar que nos encontramos procesalmente en ejecución de Sentencia, en el trámite de tasación de costas, que requiere una capacitación técnica jurídica evidente, y de un juicio verbal civil en el que ambas partes habían litigado con Abogado y Procurador. La denegación de la asistencia, a su vez, supuso la reapertura del plazo de tres días de impugnación de la tasación de costas que restaban y resultó fatal en sus consecuencias para la parte afectada, ya que reanudado el trámite de impugnación en costas, dicha parte carecía, por la decisión del Juzgado, de asistencia letrada y defensa, sin que pudiera impugnar la tasación de costas, que transcurrido el plazo se aprobó sin oposición con el correspondiente perjuicio económico por la parte indefensa.

Pero la lesión del derecho de asistencia letrada se reitera y se amplía, afectando también al derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en las siguientes actuaciones judiciales. Así, ante la reapertura de los plazos y el rechazo de la petición de asistencia no gratuita, los demandantes de amparo muestran su disconformidad mediante escrito de 5 de julio 2004, en el que, además de indicar las razones concretas por las que interesan la asistencia letrada, efectúan tres peticiones al Juzgado: nulidad de actuaciones por falta de Abogado, testimonio de la respuesta negativa del Colegio de Abogados y que el comienzo de los plazos se reanude cuando le conste al Juzgado la designación de Abogado.

8. Frente a tales pretensiones, el Juzgado reacciona dictando dos resoluciones judiciales el mismo día. La primera, la providencia de 1 de septiembre de 2004, en la que se remite a lo acordado en la providencia de 24 de junio “en cuanto a las peticiones del escrito de don Jesús Pérez Díaz de 5 de julio de 2004” y en la que además se declara que “transcurrido el plazo concedido a la parte actora para su impugnación, y no habiendo verificado dicha impugnación” deberá estarse a la “resolución que a continuación se dicte”. Resolución que se dicta ese mismo día y se concreta en el Auto de 1 de septiembre, expresamente impugnado por los demandantes de amparo, por el que se aprueba de modo definitivo la tasación de costas al haber transcurrido el plazo concedido sin haberse impugnado.

La providencia de 1 de septiembre de 2004 consuma la lesión del derecho a la asistencia letrada, no sólo por no tener en cuenta que la contraparte había tenido Abogado y Procurador, lo mismo que los demandantes de amparo hasta la denuncia de su Abogado, y que se trataba de una tasación de costas en ejecución de Sentencia de cierta complejidad técnica, sino que, además, por negar la posibilidad de autodefensa habida cuenta de que, a pesar de que los demandantes alegaban varios motivos en el escrito para entender que las costas eran excesivas, los mismos fueron ignorados por el Juzgador de plano, como prueba el hecho de que la razón para dar por finalizado el plazo de impugnación sea de modo exclusivo la de que dicha impugnación no se había realizado. Tal proceder, por añadidura, supone que el Juzgador, al no contestar a las cuestiones nuevas planteadas en el escrito de la parte (en especial, la relativa al testimonio de la respuesta negativa del Colegio de Abogados, pues se podría entender que las otras habrían sido desestimadas tácitamente), incurre, además, en la vulneración autónoma del derecho a una resolución motivada (ex art. 24.1 CE).

9. Así los datos, lo cierto es que los recurrentes no obtuvieron la asistencia letrada sin gratuidad solicitada, no pudieron realizar una impugnación técnica de las costas aunque adujeron los motivos por los que consideraban que eran impugnables, y al final el órgano judicial las aprobó de modo definitivo, precisamente, por entender que no se habían impugnado en plazo. Esta situación, con independencia de que fuera legalmente preceptiva la asistencia letrada (como mantienen los demandantes de amparo y podría deducirse de la Ley de enjuiciamiento civil) o fuera no preceptiva (como afirma el Ministerio Fiscal), condujo a un efectivo desequilibrio en la defensa de las partes (recuérdese que la contraparte asistía con Abogado), en un proceso en el cual, a pesar de que en algún escrito los demandantes parecen demostrar una mínima preparación jurídica (en especial, el escrito de 5 de junio de 2004), lo cierto es que el objeto del proceso, impugnación de costas en ejecución de sentencia, y las propias circunstancias que condujeron a la denegación de la asistencia letrada (inexistencia de turno especifico), supusieron un menoscabo real y efectivo en la defensa de la parte y un perjuicio manifiesto, no sólo por no haber podido accionar contra la falta de respuesta judicial a sus motivaciones de autodefensa, sino, sobre todo, porque finalmente se tuvieron las costas por no impugnadas, sin posibilidad de contradecir las mismas.

Se confirma, con ello, que la falta de asistencia letrada lesionó el principio de igualdad de partes y el derecho a la contradicción, finalidad a la que sirve el derecho fundamental, produciéndose una real y efectiva situación de indefensión material, requisito que insoslayablemente ha de concurrir para que quepa apreciar infracción del art. 24.1 CE (STC 152/2000, 12 de junio, FJ 3 por todas), revelándose además la autodefensa desplegada inadecuada e insuficiente, incluso aunque “efectividad” no pueda “confundirse con el éxito de la pretensión so pena de transmutar la función desempeñada por los abogados en el seno de un proceso en una irrealizable obligación de resultados” (STC 206/2001, de 13 de julio, FJ 4). Y como consecuencia, se vulneró igualmente el derecho a la tutela judicial efectiva también alegado por quienes ahora acuden en amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo formulada por don Jesús Pérez Díaz y doña Maria Rosa Salcedo Sanz y, en consecuencia:

1º Declarar que se ha vulnerado a los demandantes de amparo su derecho a la asistencia letrada (art. 24.2 CE) y a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24. 1 CE).

2º Restablecerlos en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la providencia de 24 de junio de 2004, la de 1 de septiembre y el Auto de esta misma fecha del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arganda del Rey, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal anterior a la primera a fin de que por el órgano judicial se dicte resolución respetuosa con el derecho de los demandantes de amparo a su derecho de defensa y asistencia letrada y con su derecho a una tutela judicial efectiva.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 226/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 284, de 27 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:226

Recurso de amparo 965-2005. Promovido por Kerridge Computer Co. Ltd. frente a la Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que desestimó su demanda contra el Ayuntamiento de Madrid sobre multa de tráfico.

Vulneración del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador: emplazamiento edictal del titular del vehículo infractor sin agotar los medios de comunicación efectiva.

1. la Administración, al no emplazar personalmente a la demandante de amparo en el procedimiento administrativo sancionador pese a tener conocimiento o, al menos, evidente posibilidad de adquirirlo, del verdadero domicilio de aquélla, no ha actuado con la diligencia que le era exigible y ha generado a la recurrente en amparo una situación de indefensión constitucionalmente relevante, al impedirle ejercer su derecho de defensa [FJ 4].

2. Al haberse impuesto a la entidad demandante de amparo una sanción sin procedimiento contradictorio alguno, la Administración ha vulnerado el art. 24 CE, por no respetar su derecho fundamental a no ser sancionada si no es a través del correspondiente procedimiento en el que, con las modulaciones que procedan, se respeten las garantías que se deducen del mencionado precepto constitucional (STC 291/2000) [FJ 4].

3. Doctrina sobre la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE y de las garantías procedimentales del art. 24.2 CE. (SSTC 18/1981, 157/2007) [FFJJ 3, 4].

4. Como quiera que la lesión no ha sido reparada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en cuya Sentencia se ha desestimado la pretensión de la recurrente, el restablecimiento de ésta en sus derechos fundamentales ha de conducir a extender la declaración de nulidad de la resolución recaída en el procedimiento administrativo sancionador a la referida Sentencia [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 965-2005, promovido por Kerridge Computer Company Limited, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Martínez Gordillo y asistida por el Letrado don Borja Camilleri Terrer, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, de 22 de diciembre de 2004 (procedimiento abreviado núm. 253-2004), que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la resolución del Concejal de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 19 de abril de 2004, que le impuso una sanción de multa de 301 euros en el expediente sancionador núm. 10860355.6. Ha sido parte la Letrada del Ayuntamiento de Madrid y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 14 de febrero de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Martínez Gordillo, en representación de la recurrente, formuló demanda de amparo, impugnando las resoluciones mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia.

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

a) Como consecuencia de una infracción de tráfico cometida el 23 de agosto de 2003 por un vehículo de propiedad de la demandante de amparo, el Ayuntamiento de Madrid efectuó requerimiento para que se identificara al conductor del vehículo, mediante correo certificado con acuse de recibo, que se intentó entregar infructuosamente los días 6 y 8 de octubre de 2003 en la calle Arturo Soria núm. 343 de Madrid, al ser desconocida la recurrente en dicho domicilio. La notificación se publicó por medio de edictos en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid” de 15 de noviembre de 2003.

b) La empresa había trasladado el domicilio social en virtud de acuerdo de la Junta General de de Accionistas de 17 de diciembre de 2002, desde la avenida de Arturo Soria núm. 343, de Madrid, a la avenida de los Artesanos núm. 48 en la localidad de Tres Cantos (Madrid). El citado acuerdo fue inscrito en el Registro Mercantil de Madrid el 20 de enero de 2003.

c) El Ayuntamiento incoó expediente sancionador con fecha 5 de enero de 2004, por falta de identificación del conductor, intentándose la notificación de dicha incoación por correo, en la dirección de Arturo Soria núm. 343 de Madrid, los días 15 y 19 de enero, sin resultado, haciéndose constar en el primer intento “ausente” y en el segundo “desconocido”. La notificación se efectuó por medio de edicto publicado en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid” de 8 de marzo de 2004.

d) Al mismo tiempo, el 15 de enero de 2004 la actora presentó en el Ayuntamiento de Madrid (Concejalía de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad; Dirección del Servicio de Gestión de Multas de Circulación) escrito en el que señalaba que, a raíz de conocer que se habían producido algunas infracciones de tráfico, cometidas por personas que conducían vehículos de propiedad de la recurrente, y que las denuncias se habían intentado notificar infructuosamente en el anterior domicilio social de la empresa, se designaba como nuevo domicilio el situado en Tres Cantos (Madrid), avenida de los Artesanos núm. 48.

e) El 19 de abril de 2004 el Concejal de Gobierno, Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid dictó resolución por la que impuso a la demandante de amparo una sanción de 301 euros, por la infracción consistente en el incumplimiento de la obligación de identificar en tiempo y forma al conductor responsable (art. 72.3 de la Ley de tráfico). La sanción fue notificada a la demandante de amparo en su domicilio de Tres Cantos con fecha 30 de abril de 2004.

f) Frente a dicha resolución interpuso la actora recurso contencioso-administrativo, alegando la prescripción de la infracción, al no haber recibido el requerimiento para identificar al infractor, y la vulneración de los derechos a conocer de la acusación formulada y a defenderse en el procedimiento administrativo sancionador (art. 24.2 CE) como consecuencia de no haber sido emplazada personalmente en dicho procedimiento, y por haberle impedido llevar a cabo la identificación del conductor por la falta de remisión del requerimiento por parte de la Administración, a pesar de que fue comunicado al Ayuntamiento el cambio de domicilio, lo que le causó indefensión. El recurso fue desestimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid de 22 de diciembre de 2004 (procedimiento abreviado núm. 253-2004) que, en cuanto a la segunda de las cuestiones planteadas, razonó que: “[L]a Administración ha procedido a notificarle el requerimiento, para la identificación del conductor del vehículo, en el domicilio que figuraba en sus archivos y en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 11 del Real Decreto 320/1994. Puesto que como reconoce la propia recurrente, hasta el día 15 de enero de 2004, no ha procedido a comunicar a la Administración su nuevo domicilio social. Razón por la cual, ha de considerarse correctamente intentada la notificación, así como la necesidad de acudir a la notificación edictal y en consecuencia, correctamente hecho el requerimiento para la identificación del conductor, sin que pueda acogerse el argumento esgrimido por la actora de haberle causado indefensión, al no poder identificar al conductor infractor”.

3. La demandante de amparo alega que se han vulnerado sus derechos a ser informada de la acusación y a la defensa (art. 24.2 CE), al no haber sido emplazada personalmente sino mediante edictos, en el procedimiento administrativo sancionador, a pesar de que su actual domicilio social figura inscrito en el Registro Mercantil y de que era conocido por el Ayuntamiento de Madrid “mediante el procedimiento administrativo contemplado en el art. 38.4.a de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común”. Tal actuación le ha ocasionado una evidente situación de indefensión al impedirle cumplir la obligación legal de identificar al conductor del vehículo infractor, conocer el expediente sancionador instruido como consecuencia del incumplimiento de la mencionada obligación y formular alegaciones y proponer prueba en el mismo. Esto es, hay un incumplimiento de los trámites esenciales de cualquier procedimiento administrativo sancionador con la grave consecuencia de que se han lesionado los derechos invocados, aplicables en este tipo de procedimientos.

4. Por resolución de 22 de mayo de 2007 la Sala Segunda, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, acordó conocer del recurso de amparo y admitir a trámite la demanda y, a tenor del art. 51 LOTC, librar atenta comunicación a la Concejalía de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid a fin de que en plazo no superior a diez días remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al expediente sancionador 10860355.6. Igual comunicación se acordó dirigir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, para que en un plazo que no excediera de diez días remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 253-2004, con emplazamiento previo de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, en el término de diez días, pudieran comparecer en el presente proceso constitucional.

5. El 21 de junio de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Letrada del Ayuntamiento de Madrid, personándose en el presente recurso de amparo.

6. Mediante diligencia de ordenación de 6 de julio de 2007 se tuvo por personado y parte al Ayuntamiento de Madrid, acordando entender con él las sucesivas actuaciones. Asimismo, se resolvió dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran formular las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. La Letrada del Ayuntamiento de Madrid presentó escrito de alegaciones el 3 de agosto de 2007, mostrando su oposición al otorgamiento del amparo. Tras exponer las quejas de la recurrente, y reconocer la necesidad de que el implicado en un procedimiento sancionador sea emplazado o le sea notificada debidamente su incoación, para tener la oportunidad de defenderse, señala que el Ayuntamiento procedió a notificar a la actora con fecha 6 y 8 de octubre de 2003 el requerimiento de identificación del conductor responsable de la infracción de tráfico en el domicilio que figuraba en los archivos municipales, y ante dos intentos fallidos, se procedió, conforme a lo dispuesto en el art. 59 LPCA, a la publicación edictal. Frente a la alegación de la demandante de amparo acerca de la inscripción en el Registro Mercantil del traslado de domicilio social desde 20 de enero de 2003, con lo que se supone que el Ayuntamiento de Madrid conocía el nuevo domicilio, se invoca lo dispuesto en el art. 78.1 de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, a la luz del cual resulta que las notificaciones practicadas por el Ayuntamiento son perfectamente válidas al haberse realizado en el domicilio que la mercantil había indicado con anterioridad. Además, dicho precepto obligaba a la actora a comunicar los cambios de domicilio, y, sin embargo, no lo comunicó hasta el 15 de enero de 2004, por lo que el requerimiento de identificación del conductor se notificó de forma correcta, sin que pueda entenderse que tal notificación le causó indefensión.

Por lo que se refiere a la notificación de la incoación del expediente sancionador por incumplimiento de la obligación de identificar al conductor, se intentó su realización el 15 de enero de 2004 en el domicilio de la calle Arturo Soria num. 343 de Madrid, pues no es hasta esa fecha precisamente cuando la actora comunica el nuevo domicilio sito en Tres Cantos, en el que, finalmente, le fue notificada la resolución sancionadora el 30 de abril de 2004.

Con invocación de la doctrina constitucional (SSTC 291/2000 y 54/2003), afirma la Letrada del Ayuntamiento de Madrid que no se dan los requisitos que, de acuerdo con la misma, deben concurrir en un acto administrativo sancionador para considerar que la falta de emplazamiento personal de la entidad tiene relevancia constitucional. Por una parte, se sostiene que existe una falta de diligencia por parte de la mercantil recurrente determinante de la situación padecida, pues, habiendo procedido a modificar el domicilio social en diciembre de 2002, no es hasta 15 de enero de 2004 cuando comunica el cambio al Ayuntamiento de Madrid, incumpliendo así la obligación legal de comunicar los cambios de domicilio. Por otra parte, la única notificación posterior a la comunicación del cambio de domicilio ya se efectúa en el indicado, habiéndose realizado los anteriores ante el resultado infructuoso, mediante edictos publicados en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid”. A la vista de ello resulta que en el expediente no constaba dato alguno que permitiera proceder a efectuar las notificaciones en el nuevo domicilio, por lo que es evidente que el procedimiento administrativo sancionador se tramitó de forma correcta sin haber causado indefensión a la demandante de amparo.

8. El Ministerio Fiscal, en escrito de alegaciones registrado el 10 de agosto de 2007, interesó que se dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado, con declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas. Una vez expuestos los antecedentes del caso y las quejas de la demandante, señala el Fiscal que las infracciones constitucionales que se denuncian se habrían producido por la resolución recaída en el procedimiento administrativo sancionador, ya que es en él donde se habrían vulnerado los derechos fundamentales que invoca la demandante de amparo. A continuación, se refiere el escrito de alegaciones a la extensión de las garantías del art. 24 CE al procedimiento administrativo sancionador, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, conforme a la cual los posibles defectos en la notificación o el emplazamiento cuando se trate de un acto administrativo sancionador revisten relevancia constitucional desde la perspectiva del indicado precepto. Añade la consideración de que la notificación de la incoación del expediente sancionador es un requisito imprescindible que permite a la demandante de amparo conocer su existencia y le hace posible ejercer sus derechos de defensa frente a la actuación sancionadora de la Administración.

Examinando la cuestión a la luz de la doctrina constitucional (SSTC 291/2000 y 157/2007), afirma el Fiscal que la resolución sancionadora afecta a los derechos e intereses legítimos de la recurrente quien, para evitar los perjuicios que se le podían derivar de situaciones como las que han determinado el presente recurso de amparo, comunicó con fecha 15 de enero de 2004 al Área correspondiente del Ayuntamiento de Madrid el nuevo domicilio social de la entidad, alegando precisamente los motivos por los que realizaba la misma: la serie de infracciones a la Ley viaria causadas por conductores que utilizaban vehículos de su propiedad y que las denuncias derivadas de dichas infracciones habían sido tratadas de notificar de forma infructuosa en el anterior domicilio social de la entidad. Por consiguiente, la demandante de amparo actuó con la debida diligencia a fin de evitar la imposición de sanciones administrativas derivadas de la aplicación de la Ley viaria sin su conocimiento, por lo que la situación de indefensión denunciada no se le puede imputar, al menos desde la fecha en que realizó la comunicación del cambio de domicilio al Ayuntamiento.

En cuanto a la posibilidad de que la interesada pudiera ser identificada a partir de los datos obrantes en el expediente, señala el Ministerio Fiscal que el Ayuntamiento de Madrid dirigió las dos primeras notificaciones al antiguo domicilio social de la entidad reclamante y ante la imposibilidad de realizarlas procedió a la publicación edictal en cumplimiento de lo establecido por la LPC. Por tanto, formalmente, el Ayuntamiento de Madrid habría cumplimentado los trámites legalmente previstos para la comunicación del acto administrativo. No obstante, la Administración no actuó correctamente, porque la primera notificación de la incoación del expediente sancionador se realizó el 15 de enero de 2004, de forma coetánea con la comunicación del nuevo domicilio social al Área de Economía y Hacienda, Departamento de Gestión Integrada de Multas de Circulación del Ayuntamiento de Madrid, llevándose a cabo la segunda notificación el 19 de enero de 2004, momento en el que la administración municipal sí poseía en sus archivos los datos necesarios que le permitían conocer el verdadero domicilio del presunto infractor de la ley viaria, por lo que estaba en situación de llevar a cabo la segunda notificación en el actual domicilio de la entidad sancionada, a poco que hubiese actuado de una manera mínimamente diligente para evitar la vulneración constitucional denunciada.

Teniendo en cuenta la jurisprudencia establecida por el Tribunal Constitucional, entre otras, en la STC 54/2003, concluye el Fiscal que, en el caso concreto, la imposibilidad de actuar en el procedimiento administrativo del solicitante de amparo viene provocada por la falta de diligencia de la Administración, que generó la lesión constitucional cuya reparación se pretende a través del presente recurso de amparo, por lo que el órgano administrativo vulneró el art. 24 por no respetar el derecho de la demandante de amparo a no ser sancionada si no es a través del correspondiente procedimiento en el que se respeten las garantías que se deducen del precepto constitucional mencionado; vulneración que, no obstante ser denunciada en la vía contencioso-administrativa, tampoco subsanó el órgano judicial.

9. La representación de la demandante de amparo presentó su escrito de alegaciones con fecha 11 de septiembre de 2007, dando por reproducidos los hechos y fundamentos de Derecho contenidos en la demanda de amparo.

10. Por providencia de 18 de octubre de 2007 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La recurrente dirige su demanda de amparo formalmente contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, de 22 de diciembre de 2004, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Concejal de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 19 de abril de 2004, que le impuso una sanción de multa de 301 euros en el expediente sancionador núm. 10860355.6, por incumplimiento de la obligación de identificar en tiempo y forma al conductor responsable de una infracción de tráfico.

No obstante, debe precisarse, ante todo, que la mera lectura de la fundamentación jurídica y del petitum de la demanda de amparo, como ha advertido el Ministerio Fiscal, permite constatar que el recurso de amparo ha de entenderse formulado por el cauce del art. 43 LOTC, y no por el previsto en el art. 44 LOTC, ya que las infracciones constitucionales que se denuncian se imputan directamente a la resolución recaída en el procedimiento administrativo sancionador, cuya declaración de nulidad se solicita en el suplico de la demanda, y sólo indirectamente, en la medida en que no las ha reparado, a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

2. En la demanda de amparo se aduce que se han vulnerado en el procedimiento sancionador los derechos de la actora a ser informada de la acusación y a la defensa (art. 24.2 CE), al no haber sido emplazada personalmente sino mediante edictos, a pesar de que su domicilio social figurara inscrito en el Registro Mercantil y de que había puesto en conocimiento del Ayuntamiento de Madrid dicho domicilio. Afirma que la actuación administrativa le ha ocasionado una evidente situación de indefensión al impedirle cumplir la obligación legal de identificar al conductor del vehículo infractor, conocer el expediente sancionador instruido como consecuencia del incumplimiento de la mencionada obligación y formular alegaciones y proponer prueba en el mismo.

También ha interesado el otorgamiento del amparo el Ministerio Fiscal, por entender que se han vulnerado los derechos de la actora a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a ser informada de la acusación.

Por su parte, la Letrada del Ayuntamiento de Madrid se ha opuesto al otorgamiento del amparo, por considerar que la Administración actuó correctamente intentado efectuar la notificación en el domicilio que le era conocido, ya que la recurrente incumplió la obligación impuesta legalmente de comunicar el cambio de domicilio, de suerte que la indefensión que se le hubiera podido ocasionar sería debida a su propia falta de diligencia.

3. El supuesto que nos ocupa es prácticamente idéntico al resuelto en las SSTC 54/2003, de 24 de marzo, 145/2004, de 23 de septiembre, y 157/2007, de 2 de julio, de modo que, para dar adecuada respuesta a las quejas de la actora, debemos partir, al igual que hicimos en dichos pronunciamientos, de la reiterada doctrina sentada por este Tribunal, desde la STC 18/1981, de 8 de junio (FJ 2), que ha declarado la aplicabilidad a las sanciones administrativas no sólo de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, sino también de las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24.2 CE; aplicación que ha de hacerse no de forma literal, sino con ciertas modulaciones, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y condicionada a que se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador.

Así, entre las garantías del art. 24 CE que han de atenderse en el procedimiento administrativo sancionador, nos referimos en la STC 54/2003 a los derechos de defensa y a ser informado de la acusación, cuyo ejercicio presupone “que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de alegar lo que a su derecho convenga. En este sentido, el Pleno de este Tribunal en la STC 291/2000, de 30 de abril, ha declarado, con base en la referida doctrina constitucional sobre la extensión de las garantías del art. 24 CE al procedimiento administrativo sancionador, que los posibles defectos en la notificación o emplazamiento administrativo, cuando se trate, como en este supuesto acontece, de un acto administrativo sancionador, revisten relevancia constitucional desde la perspectiva del art. 24 CE (FJ 4). Y la citada Sentencia, en relación con un acto administrativo carente de carácter sancionador, resultando dicha doctrina aplicable a los actos administrativos sancionadores, se ha referido a la necesidad de que la Administración emplace a todos los interesados siempre que ello sea factible, por ser conocidos e identificables a partir de los datos que se deduzcan u obren en el expediente administrativo, debiendo concurrir los siguientes requisitos para que revista relevancia constitucional la falta de emplazamiento personal: en primer lugar, que el no emplazado tenga un derecho subjetivo o interés legítimo que pueda verse afectado por la resolución que se adopte; en segundo lugar, que el no emplazado personalmente haya padecido una situación de indefensión a pesar de haber mantenido una actitud diligente; y, por último, que el interesado pueda ser identificado a partir de los datos que obren en el expediente (FFJJ 5 y 13)” (FJ 3).

4. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta ha de conducir en este caso, como sostiene el Ministerio Fiscal, y al igual que aconteciera en los supuestos objeto de las SSTC 54/2003, 145/2004 y 157/2007, al otorgamiento del amparo solicitado.

Es evidente que se cumplen los requisitos a los que nos hemos referido para considerar que la falta de emplazamiento personal de la entidad demandante de amparo tiene relevancia constitucional. Así, en primer término, resulta indiscutible que la resolución recaída en el procedimiento administrativo sancionador afecta a sus derechos e intereses legítimos; y, por otra parte, no cabe apreciar en la recurrente en amparo una falta de diligencia determinante de la situación de indefensión padecida, pues ningún dato existe en las actuaciones que permita afirmar que tuvo conocimiento del procedimiento administrativo sancionador antes de que hubiera concluido, al serle notificada la resolución sancionadora en su domicilio social. Por el contrario, según consta en las actuaciones, puso en conocimiento de la Administración su nuevo domicilio social para que pudieran serle comunicadas en él las denuncias cuya notificación hubiera resultado infructuosa en el anterior domicilio.

El tercero de los requisitos aludidos, también debe entenderse cumplido. En efecto, el examen de las actuaciones permite constatar que la recurrente había acordado el cambio de domicilio social casi un año antes del primer intento de notificación del requerimiento para identificar al conductor infractor del vehículo propiedad de la demandante de amparo, y que dicho cambio de domicilio había sido inscrito en el Registro Mercantil. Pues bien, a pesar de la constancia registral del nuevo domicilio social, el Ayuntamiento de Madrid dirigió la notificación del requerimiento para identificar al conductor del vehículo al anterior domicilio social de la actora, procediendo a continuación a su notificación mediante edictos publicados en el “Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de Madrid” y expuestos en el tablón de anuncios del propio Ayuntamiento, siendo así que la inscripción en el Registro Mercantil del cambio de domicilio le hubiera permitido, sin un esfuerzo excesivo, localizar el domicilio real de la actora.

Esta conclusión resulta aún más evidente en las actuaciones posteriores. Y es que el Ayuntamiento de Madrid incoó con fecha 5 de enero de 2004 expediente sancionador por falta de identificación del conductor, intentando notificar la incoación, sin éxito, en el antiguo domicilio social los días 15 y 19 de enero de 2004. Al mismo tiempo, la actora presentó escrito el 15 de enero de 2004 en la Dirección del Servicio de Gestión de Multas de Circulación (Concejalía de Gobierno, de Seguridad y de Servicios a la Comunidad), designando el nuevo domicilio social, al haber tenido noticia de que se estaban intentando notificar infructuosamente denuncias por infracciones cometidas por personas que conducían vehículos de su propiedad. Esto es, además de que tenía medios para conocerlo desde antes, el Ayuntamiento de Madrid, desde el 15 de enero de 2004, tenía perfecta constancia del nuevo domicilio social de la recurrente, y en lugar de notificar en él la incoación del procedimiento sancionador (a pesar de que todavía se encontraba en trámite de realización la notificación de la misma que, al final, resultó fallida), continuó intentando la notificación en el anterior domicilio social y, finalmente, acudió a la notificación edictal, que se produjo en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid” de 8 de marzo de 2004, para continuar el procedimiento sin intervención de la demandante de amparo, hasta concluirlo en virtud de resolución sancionadora de 19 de abril de 2004. Es significativo que la notificación de ésta sí se dirigiera al nuevo domicilio social, momento a partir del cual la demandante de amparo tuvo conocimiento del expediente administrativo sancionador que se había tramitado contra ella y, sin embargo, no se hiciera lo propio con la notificación de la incoación del procedimiento, a pesar de que el Ayuntamiento de Madrid, al menos desde el 15 de enero de 2004, tenía constancia del auténtico domicilio de la actora, y de que el segundo intento de notificación se realizó cuatro días más tarde, es decir, el 19 de enero de 2004.

Ha de concluirse, pues, que la Administración, al no emplazar personalmente a la demandante de amparo en el procedimiento administrativo sancionador pese a tener conocimiento o, al menos, evidente posibilidad de adquirirlo, del verdadero domicilio de aquélla, no ha actuado con la diligencia que le era exigible y ha generado a la recurrente en amparo una situación de indefensión constitucionalmente relevante, al impedirle ejercer su derecho de defensa. En suma, al igual que en el recurso resuelto por la STC 54/2003, la sanción se ha impuesto de plano a la actora, sin respetar procedimiento contradictorio alguno y, por tanto, privándole de toda posibilidad de defensa durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador. Y, como recordábamos en aquélla (y en las SSTC 145/2004 y 157/2007), este Tribunal declaró en la STC 18/1981, de 8 de junio, que los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24 CE “no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración ... pueda incidir en la esfera jurídica de los ciudadanos imponiéndoles una sanción sin observar procedimiento alguno y, por tanto, sin posibilidad de defensa previa a la toma de decisión”, pues “la garantía del orden constitucional exige que el acuerdo se adopte a través de un procedimiento en el que el presunto inculpado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga” (FJ 3).

En definitiva, al haberse impuesto a la entidad demandante de amparo una sanción sin procedimiento contradictorio alguno, la Administración ha vulnerado el art. 24 CE, por no respetar su derecho fundamental a no ser sancionada si no es a través del correspondiente procedimiento en el que, con las modulaciones que procedan, se respeten las garantías que se deducen del mencionado precepto constitucional (STC 291/2000, de 30 de noviembre, FJ 12).

Como quiera que dicha lesión no ha sido reparada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, en cuya Sentencia se ha desestimado la pretensión de la recurrente, el restablecimiento de ésta en sus derechos fundamentales ha de conducir a extender también la declaración de nulidad a la referida Sentencia.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por Kerridge Computer Company Limited, y, en su virtud:

1º Declarar vulnerados los derechos de la recurrente a la defensa y a ser informada de la acusación (art. 24.2 CE).

2º Restablecerla en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la Resolución dictada por el Concejal de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Excmo. Ayuntamiento de Madrid con fecha 19 de abril de 2004, en el expediente sancionador núm. 10860355.6, así como la de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Madrid, de 22 de diciembre de 2004, recaída en el procedimiento abreviado núm. 253-2004.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 227/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 284, de 27 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:227

Recurso de amparo 3382-2005. Promovido por doña Zhi Zhen Dai y otros frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y los Autos de la Audiencia Nacional y de un Juzgado Central de Instrucción que no admitieron a trámite la querella por delitos de genocidio y torturas en China.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia penal): jurisdicción universal de los Tribunales españoles en materia penal (STC 237/2005).

1. El derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, ha quedado menoscabo porque una interpretación acorde con el telos del art. 23.4 LOPJ sería plenamente acorde con el principio pro actione, y porque el sentido literal del precepto aboca, sin forzamiento interpretativos, al cumplimiento de tal finalidad y a la salvaguarda del derecho consagrado en el art. 24.1 CE (SSTC 220/2003, 157/1999) [FJ 5].

2. La exégesis manejada por el Tribunal Supremo implicaría que el delito de genocidio sólo sería relevante para los Tribunales españoles cuando la víctima fuera de nacionalidad española y, además, cuando la conducta viniera motivada por la finalidad de destruir el grupo nacional español, y no siendo esa la finalidad que el Legislador perseguía con la introducción de la jurisdicción universal en el art. 23.4 LOPJ, dicha interpretación no puede ser acorde con el fundamento objetivo de la institución [FJ 5].

3. La cuestión suscitada en el presente recurso de amparo es sustancialmente idéntica a la planteada en la STC 37/2005 [FJ 4].

4. Doctrina sobre el derecho de acceso a la justicia penal y, en particular, sobre la aplicación de la regla de extensión de la jurisdicción española en el orden penal (STC 237/2005) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3382-2005, promovido por doña Zhi Zhen Dai, don Ming Zhao, doña Yuzhi Wang, don Victor Manuel Fernández Sánchez, don Cui Ying Zhang, doña Li Yu, don Alan Y. Huang, doña Chen Zhao, don Alejandro Centurión y don Gang Chen, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Cendrero Mijarra y asistidos por el Letrado don Carlos Iglesias Jiménez, contra la Sentencia núm. 345/2005, de 18 de marzo, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de mayo de 2004, desestimatorio del recurso de apelación contra el Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 20 de noviembre de 2003, por el que no se admitió a trámite la querella interpuesta por los recurrentes en amparo por delitos de genocidio y torturas. Ha comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de mayo de 2005 doña Pilar Cendrero Mijarra, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña Zhi Zhen Dai, don Ming Zhao, doña Yuzhi Wang, don Victor Manuel Fernández Sánchez, don Cui Ying Zhang, doña Li Yu, don Alan Y. Huang, doña Chen Zhao, don Alejandro Centurión y don Gang Chen, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. La demanda de amparo se funda en los antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se exponen:

a) Los demandantes de amparo interpusieron querella contra los ciudadanos de nacionalidad china don Jiang Zemin, Ex-Presidente de la República Popular de China, Ex-Presidente del Comité Central del Partido Comunista Chino y Jefe del Comité Central Militar de la Republica Popular China, y don Luo Gan, Director de la Comisión Nacional de Políticos y de la Ley y Vice-director y Coordinador directo de la Oficina de control Falun Gong 6/10, por delitos de genocidio y torturas cometidos en China desde el año 1990 por la persecución de personas pertenecientes o simpatizantes del grupo Falun Gong.

b) Incoadas diligencias previas núm. 318-2003, el Juzgado Central de Instrucción núm. 2, por Auto de 20 de noviembre de 2003, acordó no haber lugar a admitir a trámite la querella interpuesta.

El anterior Auto fue confirmado en reforma por Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 17 de diciembre de 2003.

c) Los demandantes de amparo interpusieron recurso de apelación contra los mencionados Autos, que fue desestimado por Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de mayo de 2004.

d) Los demandantes de amparo interpusieron recurso de casación contra el anterior Auto y solicitaron, con base en el art. 893 bis a) LECrim, la celebración de vista.

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, por providencia de 17 de diciembre de 2004, de conformidad con lo informado in voce por el Magistrado Ponente, acordó que el recurso quedase admitido y concluso para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiese.

e) Los demandantes de amparo interpusieron recurso de súplica contra la anterior providencia, instando la celebración de vista del recurso de casación.

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, por providencia de 14 de enero de 2005, declaró no haber lugar a admitir a trámite el recurso de súplica contra la providencia de 17 de diciembre de 2004, al no caber recurso contra dicha resolución, que se mantiene en su integridad.

f) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 345/2005, de 18 de marzo, en la que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra el Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de mayo de 2004.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, frente a las resoluciones judiciales impugnadas, las vulneraciones de derechos fundamentales que a continuación se exponen:

a) La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por la denegación de la solicitud de celebración de la vista en el recurso de casación.

Tras reproducir el tenor del art. 893 bis a) LECrim, en la demanda se afirma que el recurso de casación trae causa de las diligencias previas incoadas por una querella criminal por delitos de genocidio y torturas, castigados con penas superiores a seis años y que se encuadran en el título VII del libro II del Código penal, lo que tendría que haber determinado que la Sala hubiese acordado la celebración de vista al darse los presupuestos objetivos establecidos en aquel precepto procesal. Sin embargo la solicitud de la celebración de la vista fue ignorada de forma tácita e inmotivada por la providencia de 17 de diciembre de 2004, que declaró admitido el recurso y concluso para señalamiento de fallo, lesionándose de esta forma el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a obtener una respuesta fundada en Derecho y debidamente motivada, al haberse denegado de forma inmotivada la petición expresa de vista.

Por su parte la providencia de 14 de enero de 2005, que declaró no haber lugar al recurso de súplica interpuesto contra la providencia de 17 de diciembre de 2004, no sólo no ha reparado la aducida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a obtener una resolución judicial motivada y fundada en Derecho, sino que, al no haber admitido el recurso, ha lesionado además el mencionado derecho fundamental en su vertiente de derecho a los recursos legalmente previstos, por haber denegado el recurso de súplica interpuesto con base en el art. 236 LECrim de manera irrazonable y errónea, no fundándose la respuesta dada en la aplicación razonada y proporcionada de una causa legal.

A la precedente argumentación se añade que en las providencias citadas no se exponen los motivos que han llevado a la Sala a no admitir la petición debidamente fundada de celebración de vista, lo que ha privado a los recurrentes en amparo, con la consiguiente lesión del derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE), de la posibilidad de exponer con inmediación, oralidad y concreción los argumentos jurídicos fundamentadores de su pretensión.

b) En segundo lugar, en la demanda de amparo se invoca vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), por haberse inadmitido a trámite la querella formulada por los recurrentes. Se argumenta al respecto que el Juzgado Central de Instrucción núm. 2, el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo se han limitado en las resoluciones judiciales recurridas a transcribir de forma literal la fundamentación jurídica de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003 (caso Guatemala), en relación con la cual los demandantes de amparo aprecian unos hechos distintos y una fundamentación jurídica diferente al caso ahora planteado. Señalan al respecto que el Juzgado y la Audiencia Nacional han omitido cualquier análisis de las cuestiones suscitadas en relación con la situación en la que se encuentra China en orden a apreciar en este caso la imposibilidad de la jurisdicción territorial, así como que el Tribunal Penal Internacional o el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas pudieran conocer de los delitos que se denuncian. En definitiva, se han limitado a transcribir la fundamentación jurídica de la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo para un caso respecto del que no se aprecia identidad de razón con el que ahora nos ocupa, por ser distintos tanto los hechos alegados como los fundamentos jurídicos expuestos.

En efecto, en el Auto del Juzgado Central de Instrucción no se hace ni una mención ni una referencia a las cuestiones planteadas en relación con las específicas circunstancias fácticas y jurídicas en las que se funda la querella y, más en concreto, la imposibilidad de aplicar el principio de jurisdicción territorial en China y el conocimiento de los delitos denunciados por parte de la Corte Penal Internacional. El Auto desestimatorio del recurso de apelación ha incurrido en el mismo defecto que el del Juzgado Central de Instrucción, transcribiendo también la fundamentación jurídica de la referida Sentencia del Tribunal Supremo.

Las alegaciones realizadas se referían, en primer término, a la imposibilidad de aplicar el principio de jurisdicción territorial en China, no sólo por falta de independencia de los órganos jurisdiccionales chinos, sino por la implicación directa de las más altas instancias del Gobierno chino en la comisión de los delitos denunciados de genocidio y torturas, convirtiéndose en numerosas ocasiones los órganos administrativos y judiciales en centros de detención arbitraria, sin ningún tipo de garantía judicial. Asimismo se aducía que no estaba tipificado en la legislación china el delito de genocidio, lo que supone una clara vulneración de la Convención para la prevención y castigo del delito de genocidio de 1948 (art. 5). Se alegaba también la imposibilidad de que esos delitos fuesen conocidos y enjuiciados por la Corte Penal Internacional, ya que China no ha ratificado el Estatuto de Roma, por lo que no reconoce la competencia de la Corte Penal Internacional, y es además miembro del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por lo que dispone de derecho de veto de cualquier resolución que pudiera dictarse para su remisión al Fiscal de la Corte Penal Internacional. Por las expresadas circunstancias se planteaba la querella con base en el principio de jurisdicción universal como única salida y vía procesal que tienen las víctimas y los familiares de éstas para evitar la impunidad de los delitos denunciados.

Pues bien, ninguna de las consideraciones expuestas han sido tenidas en cuenta por las resoluciones judiciales recurridas, manifestando incluso la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que esos aspectos son irrelevantes, por considerar únicamente relevante la existencia de vínculos o elementos de conexión de los hechos con nuestro ámbito jurisdiccional, entre ellos el de la nacionalidad de las víctimas, olvidando que ese elemento se funda en una interpretación del propio Tribunal Supremo que no tiene ningún reflejo en las normas nacionales o de Derecho internacional.

A juicio de los demandantes de amparo no pueden considerarse irrelevantes los datos tendentes a constatar la imposibilidad material de enjuiciamiento de esos delitos, sino es a través del principio de jurisdicción universal consagrado en el art. 23.4 LOPJ, ya que de otro modo el resultado es el de la total impunidad de los delitos denunciados, calificando de interpretación contra legem del mencionado precepto legal la efectuada por el Tribunal Supremo en este caso.

Concluye la demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare la nulidad de la Sentencia núm. 345/2005, de 18 de marzo, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, retrotrayendo las actuaciones al momento en que debió resolverse de forma motivada la petición de celebración de vista, así como que se tengan en cuenta en el momento de dictarse nueva Sentencia el análisis y la resolución expresa de las cuestiones planteadas en el recurso de casación, junto con el resto de pronunciamientos que en Derecho correspondan.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 23 de enero de 2007, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atentas comunicaciones a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y al Juzgado Central de Instrucción núm. 2, a fin de que, en el plazo de diez días, remitiesen, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de la actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 1351-2004, al recurso de apelación núm. 16-2004 y a las diligencias previas núm. 318-2003, debiendo el Juzgado emplazar previamente a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de los demandantes de amparo, para que pudieran comparecer, si lo deseasen, en el plazo de diez días en este recurso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 8 de marzo de 2007, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron efectuar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 19 de abril de 2007, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

Tras reproducir su fundamentación jurídica, precisa que en este caso, pese al suplico de la demanda de amparo, han de entenderse recurridas la totalidad de las resoluciones judiciales dictadas. Asimismo considera que, aun cuando pudiera deducirse que los recurrentes denuncian una incongruencia omisiva, lo que habría de determinar la inadmisibilidad de la demanda por falta de agotamiento de la vía judicial previa (art. 241.1 LOPJ), en realidad una atenta lectura de sus alegaciones permite advertir que reconocen que no ha habido tal ausencia de respuesta, sino que los distintos órganos judiciales han entendido que los extremos por ellos aducidos eran irrelevantes para resolver la cuestión controvertida, esto es, la competencia de los órganos jurisdiccionales españoles para enjuiciar los hechos que se denuncian en la querella, por lo que tal ausencia de respuesta no se ha producido, como revela la lectura de las resoluciones judiciales impugnadas.

Los demandantes discrepan con las resoluciones judiciales que impugnan porque entienden que los datos que se tienen por relevantes para la decisión judicial controvertida se fundan en una interpretación del Tribunal Supremo que no tiene reflejo en las normas nacionales o internacionales y que se trata además de una interpretación contra legem del art. 23.4 LOPJ. En este contexto el Ministerio Fiscal trae a colación la doctrina de la STC 237/2005, de 26 de septiembre, dictada con posterioridad a la demanda de amparo y en la que se declaró que la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003 resulta lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción, basándose precisamente en la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo la decisión del Juzgado Central de Instrucción, confirmada por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de inadmitir a trámite la querella interpuesta por los demandantes de amparo.

Tras reproducir los fundamentos jurídicos 7, 8 y 9 de la citada STC 237/2005, de 26 de septiembre, el Ministerio Fiscal estima que su aplicación debe llevar en este caso al otorgamiento del amparo solicitado, pues las resoluciones judiciales impugnadas han acordado la inadmisión de la querella o la confirmación de dicha decisión en aplicación de la doctrina que la citada Sentencia constitucional ha desautorizado de modo contundente. Concretamente, el elemento de conexión de los hechos con nuestro ámbito jurisdiccional ha sido rechazado por aquellas resoluciones por no haber sido españoles las víctimas del concreto delito de genocidio, sino de otros conexos con éste, o por no ser de nacionalidad española los presuntos responsables de los delitos denunciados, ni encontrarse en territorio nacional. Ambos criterios han sido rechazados por el Tribunal Constitucional en la mencionada Sentencia por excesivamente restrictivos.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando se dicte Sentencia estimatoria del amparo solicitado, en la que se declare vulnerado el derecho de los demandantes a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se anulen las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayéndose las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 20 de noviembre de 2003, a fin de que dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

7. Los demandantes de amparo evacuaron el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 19 de abril de 200, que en lo sustancial a continuación se extracta:

a) En primer término interesan, con base en el art. 83 LOTC, la acumulación al presente recurso de amparo del recurso de amparo por ellos interpuesto, registrado con el núm. 6240-2006, contra la providencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 8 de mayo de 2006, por la que se acordó unir a las diligencias previas núm. 318-2003, en las que se han dictado las resoluciones judiciales ahora impugnadas, la querella que con base en hechos sustancialmente idénticos interpusieron contra don Bo Xilai, ciudadano de nacionalidad china, por presuntos de delitos de genocidio y torturas.

Asimismo ponen de manifiesto que la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 645/2006, de 20 de junio, acogiendo el fallo de la STC 237/2005, de 26 de septiembre, ha estimado el recurso de casación núm. 1395-2005 interpuesto por los ahora demandantes de amparo contra las decisiones judiciales que denegaban la competencia de la jurisdicción española para conocer de la querella que promovieron por presuntos delitos de genocidio y torturas contra don Jia Quinglin, ciudadano de nacionalidad china, con base en hechos sustancialmente idénticos a los denunciados en el proceso judicial en el que se han dictado las resoluciones judiciales aquí recurridas.

b) Los demandantes de amparo, tras exponer un breve relato fáctico en el que sustentan su denuncia de genocidio y tortura por parte de las autoridades chinas contra los miembros o practicantes de la que denominan enseñanza religiosa Falun Gong, reiteran las vulneraciones de derechos fundamentales alegadas en el escrito de demanda de amparo, tanto por la no celebración de vista en el recurso de casación, como por la decisión judicial de inadmitir a trámite la querella que han presentado.

Por lo que a este última queja se refiere, se alega, bajo la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a una resolución fundada en Derecho y de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), que nada se dice en las resoluciones judiciales impugnadas sobre la imposibilidad material de aplicar el principio de territorialidad en China, dada, no sólo la absoluta inactividad y no efectividad de acciones en los Juzgados chinos, sino la prácticamente inexistente independencia del Poder Judicial chino, que se encuentra bajo el control del Partido Comunista Chino, involucrado en la persecución de Falun Gong; tampoco sobre la imposibilidad adicional de la aplicación del principio de territorialidad, derivada de la falta de tipificación del delito de genocidio en la legislación interna china, vulnerándose de esta forma la Convención sobre el genocidio; igualmente se guarda silencio también sobre la imposibilidad de enjuiciar los delitos denunciados por la Corte Penal Internacional, debido, no sólo a que China no ha firmado el Estatuto de Roma, sino también a que muchos de los crímenes denunciados son anteriores a su aprobación; y, en fin, nada se dice sobre la imposibilidad de facto y material de que los organismos dependientes de Naciones Unidas intervengan en este asunto, ya que China ostenta derecho de veto en el Consejo de Seguridad.

Bajo la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva, en su doble vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en Derecho y de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), se alega que la argumentación utilizada en las resoluciones judiciales impugnadas, basada en la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003, ha sido estimada lesiva del mencionado derecho fundamental por la mencionada STC 237/2005, de 26 de septiembre, por fundarse en una interpretación restrictiva del art. 23.4 LOPJ, precepto que otorga la competencia de los Juzgados y Tribunales españoles para conocer de los delitos de genocidio y torturas cometidos en China contra millones de practicantes de la enseñanza religiosa Falun Gong, por lo que dicha competencia debió reconocerse por los órganos judiciales españoles, teniendo especialmente en cuenta las circunstancias de China antes descritas.

Concluyen su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado.

8. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de julio de 2007, acordó que “[D]ado el estado procesal en el que se encuentra en este momento el recurso de amparo núm. 6240-2006, pendiente aún de una decisión sobre su admisibilidad, no proced[ía] acceder a la apertura del trámite de audiencia solicitada por los demandantes de amparo para su posible acumulación al recurso de amparo núm. 3382-2005”.

9. Por providencia de 18 de octubre de 2007, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo, aunque dirigida formalmente contra la Sentencia núm. 345/2005, de 18 de marzo, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, tiene por objeto la impugnación, por un lado, del Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 20 de noviembre de 2003, confirmado en reforma por Auto de 17 de diciembre de 2003, en apelación por Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de mayo de 2004 y en casación por la mencionada Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, por el que se inadmitió a trámite la querella interpuesta por los recurrentes en amparo contra los ciudadanos de nacionalidad china don Jiang Zemin y Luo Gan por supuestos delitos de genocidio y torturas cometidos en China desde el año 1999 en relación con personas pertenecientes y simpatizantes al grupo Falun Gong, así como, por otro lado, la de la providencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2004, por la que se acordó que el recurso de casación promovido por los solicitantes de amparo quedase admitido y concluso para señalamiento de fallo.

En la demanda de amparo se imputa a la mencionada providencia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por la no celebración de vista en el recurso de casación, y al Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), al haber inadmitido a trámite la querella interpuesta por los recurrentes en amparo.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo por la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), en aplicación de la doctrina recogida en la STC 237/2005, de 26 de septiembre.

2. Los demandantes de amparo consideran, en primer término, que han resultado lesionados sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), ya que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, pese a concurrir los presupuestos que establece el art. 893 bis a) de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), ha ignorado de forma tácita e inmotivada su petición expresa de celebración de vista en el recurso de casación, acordando por providencia de 17 de diciembre de 2004 que quedase admitido el recurso y concluso para señalamiento de fallo. A la precedente argumentación añaden que la providencia de 14 de enero de 2005, que declaró no haber lugar al recuro de súplica que interpusieron con base en el art. 236 LECrim contra la anterior providencia de 17 de diciembre de 2004, no sólo no ha reparado la denunciada lesión, sino que además ha incurrido en una nueva vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ahora en su vertiente de derecho de acceso al recurso (art. 24.1 CE), al haber inadmitido dicho recurso.

De acuerdo con la consolidada doctrina constitucional sobre el derecho a los recursos, cuya reiteración excusa aquí su reproducción (STC 122/2007, de 21 de mayo, FJ 4, por todas), ha de descartarse en este caso cualquier atisbo de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a los recursos (art. 24.1 CE), como consecuencia de que por la providencia de 14 de enero de 2005 se declarase no haber lugar al recurso de súplica que los demandantes interpusieron contra la providencia de 17 de diciembre de 2004, pues, de conformidad con el art. 236 LECrim, el recurso de súplica únicamente procede contra los Autos, no contra las providencias, de los Tribunales de lo criminal. Por lo tanto la inadmisión del recurso de súplica se ha fundado en este caso en una aplicación de la legislación procesal vigente que en modo alguno cabe calificar de inmotivada, manifiestamente irrazonable, arbitraria o incursa en error patente.

Igual suerte desestimatoria merece la queja de los demandantes de amparo por no haber acordado la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo la celebración de vista en el recurso de casación, pues es doctrina de este Tribunal que la falta de celebración de vista en el recurso de casación sólo es constitucionalmente relevante si hubiera acarreado al recurrente en amparo una indefensión constitucional real y efectiva (STC 136/2003, de 30 de junio, FJ 2; AATC 352/1991, de 25 de noviembre, FJ 2; 195/2003, de 14 de junio, FJ 2; 295/1993, de 4 de octubre, FJ 2; 68/1996, de 25 de marzo, FJ 7; 153/2001, de 15 de junio, FJ 4). En este caso los demandantes de amparo en modo alguno acreditan que la no celebración de vista les haya colocado en una situación material de indefensión, de modo que como consecuencia de su falta de celebración se hubieran visto privados de la posibilidad de alegar y fundamentar cuanto estimaron oportuno en defensa de sus pretensiones, como efectivamente hicieron en el escrito de formalización del recurso de casación, ni en momento alguno relatan ni ofrecen ninguna argumentación respecto de qué posibles alegaciones no han podido efectuar por la no celebración de la vista del recurso de casación que hubieran podido alterar en sentido de la resolución judicial que han obtenido si se hubiera celebrado aquélla. Ha de rechazarse, por consiguiente, la denuncia de vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por la no celebración de vista en el recurso de casación.

3. En segundo lugar, los demandantes de amparo sostienen, lo que constituye su queja central, que la inadmisión de la querella por ellos interpuesta vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), ya que las resoluciones judiciales impugnadas fundan aquella decisión en la doctrina sentada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en su Sentencia de 25 de febrero de 2003, conforme a la cual la aplicación del principio de justicia universal de la jurisdicción española en el ámbito penal recogido en el art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) requiere la existencia de vínculos o elementos de conexión de los hechos denunciados con el ámbito de nuestra jurisdicción, entre ellos que el presunto autor de los delitos se encuentre en España o la nacionalidad española de las víctimas, careciendo esta interpretación jurisdiccional, que califican de contra legem, de cualquier reflejo en las normas nacionales o de Derecho internacional. En el trámite de alegaciones del art. 52.1 LOTC los demandantes de amparo ponen de manifiesto que este Tribunal Constitucional en la STC 237/2005, de 26 de septiembre, ha declarado contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción, la doctrina de la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003, así como que, en aplicación de la mencionada Sentencia constitucional, la propia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la Sentencia núm. 645/2006, de 20 de junio, ha estimado el recurso de casación por ellos interpuesto contra las decisiones jurisdiccionales que habían denegado la competencia de la jurisdicción española para conocer de la querella que formularon contra otro ciudadano chino por presuntos delitos de genocidio y torturas con base en hechos sustancialmente idénticos a los denunciados en la querella con ocasión de la cual se han dictado la resoluciones judiciales ahora impugnadas en amparo.

Al propio tiempo destacan, en los términos que quedan reflejados en el antecedente 4 b), la imposibilidad de enjuiciamiento de los delitos denunciados por la Corte Penal Internacional, ya que China no ha ratificado el Estatuto de Roma, por lo que no reconoce la competencia de la Corte Penal Internacional, y es además miembro del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por lo que dispone de derecho de veto de cualquier resolución que pudiera dictarse para su remisión al Fiscal de la Corte Penal Internacional, de ahí que la única vía procesal a disposición de las víctimas de los delitos sea la aplicación del principio de jurisdicción universal.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo en aplicación de la doctrina de la STC 237/2005, de 26 de septiembre, pues las resoluciones judiciales recurridas han acordado la inadmisión de la querella o la confirmación de dicha decisión aplicando una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que la STC 237/2005 desautorizó de modo contundente. En concreto, las resoluciones judiciales recurridas se han fundado en la inexistencia de conexión de los hechos denunciados en la querella con nuestro ámbito jurisdiccional por no ser españoles las víctimas del delito de genocidio, sino de otros conexos con éste, o por no ser de nacionalidad española los presuntos responsables de los delitos denunciados, ni encontrarse en territorio nacional, y precisamente la exigencia de esos criterios de conexión ha sido rechazada por el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia.

4. La cuestión ahora suscitada, esto es, la posible vulneración por las resoluciones judiciales impugnadas del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), como consecuencia de la interpretación que en ellas se ha efectuado de la regla de extensión de la jurisdicción española en el orden penal prevista en el art. 23.4 LOPJ, referida al principio de la denominada jurisdicción universal, en la que han fundado la decisión de inadmisión de la querella interpuesta por los demandantes de amparo, es sustancialmente idéntica a la planteada en la STC 237/2005, de 26 de septiembre.

En este caso el Juzgado Central de Instrucción, cuya decisión de inadmisión y los razonamientos en los que se sustenta han sido confirmados por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, ha fundado aquella decisión en la doctrina jurisprudencial recogida en la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003. En aplicación de esta doctrina jurisprudencial, según la cual, en síntesis, es preciso para la entrada en juego de la regla del art. 23.4 LOPJ la existencia de determinados vínculos o elementos de conexión de los hechos denunciados con nuestro ámbito jurisdiccional, entre ellos, que el presunto autor del delito se halle en territorio español, que las víctimas sean de nacionalidad española o bien que exista otro punto de conexión directo con intereses españoles, el Juzgado Central de Instrucción núm. 2 inadmitió a trámite la querella interpuesta por los demandantes de amparo al concluir que la jurisdicción española no era competente para el conocimiento de los hechos denunciados “habida cuenta de que ninguno de los presuntos culpables es de nacionalidad española ni se encuentra en territorio nacional ni España ha denegado su extradición y, de otra parte, no se aprecia la existencia de una conexión con un interés nacional español en relación directa con esos delitos, pues siendo posible conectar dicha conexión en la nacionalidad de las víctimas, no se denuncia, ni se aprecia la comisión de delitos de genocidio y torturas sobre españoles. Tampoco se conecta directamente con otros intereses españoles relevantes” (razonamiento jurídico séptimo).

5. Se ha dejado constancia antes de la alegación de los recurrentes sobre la imposibilidad de acudir a la Corte Penal Internacional, elemento singular en este caso respecto del resuelto por la STC 237/2005, de 26 de septiembre, la aplicación de cuya doctrina al caso actual constituye el núcleo esencial del recurso.

Pues bien, debe empezarse afirmando la corrección del planteamiento de los recurrentes respecto a la imposibilidad de acceso a la Corte Penal Internacional por las razones que indican, lo que en consecuencia no deja otra salida, como sostienen, para el posible enjuiciamiento de los delitos denunciados que la que han elegido, situando así la clave de la decisión en el alcance del art. 23.4 LOPJ en relación con el derecho de acceso a la jurisdicción, que es precisamente la cuestión decidida en nuestra STC 237/2005.

En ella este Tribunal, por las razones que se transcribirán a continuación, ha declarado que la exigencia de vínculos o elementos de conexión para la entrada en juego de la regla jurisdiccional del art. 23.4 LOPJ, expresada en la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2003 es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE).

a) Con carácter general dijimos en nuestra citada Sentencia, previamente a proceder al análisis de aquellos vínculos o elementos de conexión, que “el art. 23.4 LOPJ otorga, en principio, un alcance muy amplio al principio de justicia universal, puesto que la única limitación expresa que introduce respecto de ella es la de la cosa juzgada; esto es, que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero. En otras palabras, desde una interpretación apegada al sentido literal del precepto, así como también desde la voluntas legislatoris, es obligado concluir que la Ley Orgánica del Poder Judicial instaura un principio de jurisdicción universal absoluto, es decir, sin sometimiento a criterios correctivos de corrección o procedibilidad, y sin ordenación jerárquica alguna con respecto al resto de las reglas de atribución competencial, puesto que, a diferencia del resto de criterios, el de justicia universal se configura a partir de la particular naturaleza de los delitos objeto de persecución. Lo acabado de afirmar no implica, ciertamente, que tal haya de ser el único canon de interpretación del precepto, y que su exégesis no pueda venir presidida por ulteriores criterios reguladores que incluso vinieran a restringir su ámbito de aplicación. Ahora bien, en dicha labor exegética, máxime cuando esta restricción conlleva asimismo la de los márgenes del acceso a la jurisdicción, deben tenerse muy presentes los límites que delimitan una interpretación estricta o restrictiva de lo que, como figura inversa a la analogía, habría de concebirse ya como una reducción teleológica de la ley, caracterizada por excluir del marco de aplicación del precepto supuestos incardinables de modo indudable en su núcleo sistemático. Desde el prisma del derecho de acceso a la jurisdicción tal reducción teleológica se alejaría del principio hermenéutico pro actione y conduciría a una aplicación del Derecho rigorista y desproporcionada contraria al principio consagrado en el art. 24.1 CE” (FJ 3).

b) Más concretamente, por lo que se refiere a cada uno de los vínculos o elementos de conexión a los que se condiciona en las resoluciones judiciales recurridas en amparo la aplicación de la regla de extensión de la jurisdicción española en el orden penal del art. 23.4 LOPJ, este Tribunal rechazó en la ya referida STC 237/2005, de 26 de septiembre, la exigencia de que el presunto responsable de los delitos denunciados se halle en territorio español. “Sin lugar a dudas —se razona en la Sentencia— la presencia del presunto autor en el territorio español es un requisito insoslayable para el enjuiciamiento y eventual condena, dada la inexistencia de juicios in absentia en nuestra legislación (exceptuando supuestos no relevantes en el caso). Debido a ello institutos jurídicos como la extradición constituyen piezas fundamentales para una efectiva consecución de la finalidad de la jurisdicción universal: la persecución y sanción de crímenes que, por sus características, afecten a toda la comunidad internacional. Pero tal conclusión no puede llevar a erigir esa circunstancia en requisito sine qua non para el ejercicio de la competencia judicial y la apertura del proceso, máxime cuando de así proceder se sometería el acceso a la jurisdicción universal a una restricción de hondo calado no contemplada en la ley; restricción que, por lo demás, resultaría contradictoria con el fundamento y los fines inherentes a la institución” (FJ 7).

c) El Tribunal también rechazó como elementos de conexión el de la personalidad pasiva, haciendo depender la competencia universal de la nacionalidad española de las víctimas, y el de la vinculación de los delitos cometidos con otros intereses españoles relevantes.

Respecto a ambos elementos se dijo entonces, y hemos de reiterar ahora, que:

“tal interpretación, radicalmente restrictiva del principio de jurisdicción universal plasmado en el art. 23.4 LOPJ, que más bien habría de ser calificada como reducción teleológica (por cuanto va más allá del sentido gramatical del precepto), desborda los cauces de lo constitucionalmente admisible desde el marco que establece el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE, en la medida en que supone una reducción contra legem a partir de criterios correctores que ni siquiera implícitamente pueden considerarse presentes en la ley y que, además, se muestran palmariamente contrarios a la finalidad que inspira la institución, que resulta alterada hasta hacer irreconocible el principio de jurisdicción universal según es concebido en el Derecho internacional, y que tiene el efecto de reducir el ámbito de aplicación del precepto hasta casi suponer una derogación de facto del art. 23.4 LOPJ.

En efecto, el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, ha quedado menoscabo en el presente caso porque una interpretación acorde con el telos del precepto conllevaría la satisfacción del ejercicio de un derecho fundamental de acceso al proceso y sería por tanto plenamente acorde con el principio pro actione, y porque el sentido literal del precepto analizado aboca, sin forzamiento interpretativos de índole alguna, al cumplimiento de tal finalidad y, con ello, a la salvaguarda del derecho consagrado en el art. 24.1 CE. Por tanto la forzada e infundada exégesis a que el Tribunal Supremo somete el precepto supone una restricción ilegítima del citado derecho fundamental, por cuanto vulnera la exigencia de que ‘los órganos judiciales, al interpretar los requisitos procesales legalmente previstos, tengan presente la ratio de la norma con el fin de evitar que los meros formalismos o entendimientos no razonables de las normas procesales impidan un enjuiciamiento del fondo del asunto, vulnerando las exigencias del principio de proporcionalidad’ (STC 220/2003, de 15 de diciembre, FJ 3), al constituir una ‘denegación del acceso a la jurisdicción a partir de una consideración excesivamente rigurosa de la normativa aplicable’ (STC 157/1999, de 14 de septiembre, FJ 4)” (FJ 8).

d) A las precedentes consideraciones comunes a ambos elementos, se añadió que:

“la restricción basada en la nacionalidad de las víctimas incorpora una requisito añadido no contemplado en la ley, que además tampoco puede ser teleológicamente fundado, por cuanto, en particular con relación al genocidio, contradice la propia naturaleza del delito y la aspiración compartida de su persecución universal, la cual prácticamente queda cercenada por su base … La exégesis manejada por el Tribunal Supremo implicaría, en consecuencia, que tal delito de genocidio sólo sería relevante para los Tribunales españoles cuando la víctima fuera de nacionalidad española y, además, cuando la conducta viniera motivada por la finalidad de destruir el grupo nacional español. La inverosimilitud de tal posibilidad ha de ser muestra suficiente de que no era esa la finalidad que el Legislador perseguía con la introducción de la jurisdicción universal en el art. 23.4 LOPJ, y de que no puede ser una interpretación acorde con el fundamento objetivo de la institución.

Y lo mismo debe concluirse en relación con el criterio del interés nacional … con su inclusión el núm. 4 del art. 23 LOPJ queda prácticamente huérfano de contenido, al ser reconducido a la regla de competencia jurisdiccional contemplada en el número anterior. Como ya se ha afirmado, la cuestión determinante es que el sometimiento de la competencia para enjuiciar crímenes internacionales como el genocidio o el terrorismo a la concurrencia de intereses nacionales, en los términos planteados por la Sentencia, no resulta cabalmente conciliable con el fundamento de la jurisdicción universal. La persecución internacional y transfronteriza que pretende imponer el principio de justicia universal se basa exclusivamente en las particulares características de los delitos sometidos a ella, cuya lesividad (paradigmáticamente en el caso del genocidio) trasciende de las concretas víctimas y alcanza a la comunidad internacional en su conjunto. Consecuentemente su persecución y sanción constituyen, no sólo un compromiso, sino también un interés compartido de todos los Estados (según tuvimos ocasión de afirmar en la STC 87/2000, de 27 de marzo, FJ 4), cuya legitimidad, en consecuencia, no depende de ulteriores intereses particulares de cada uno de ellos”.

Además, concluíamos:

“el exacerbado rigorismo con que tales criterios son aplicados … redunda en la incompatibilidad de sus pronunciamientos con el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción, puesto que exige que la conexión con intereses nacionales deba apreciarse en relación directa con el delito que se toma como base para afirmar la atribución de la jurisdicción, excluyendo expresamente la posibilidad de interpretaciones más laxas (y, con ello, más acordes con el principio pro actione) de dicho criterio, como la de vincular la conexión con intereses nacionales con otros delitos conectados con aquél, o bien, más genéricamente, con el contexto que rodea los mismos” (FJ 9).

6. La aplicación de la precedente doctrina constitucional conduce en este caso a estimar que la decisión de inadmisión de la querella interpuesta por los recurrentes en amparo ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), por lo que procede, en consecuencia, otorgar el amparo solicitado, anular las resoluciones judiciales impugnadas y retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del Auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 20 de noviembre de 2003, a fin de que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por doña Zhi Zhen Dai, don Ming Zhao, doña Yuzhi Wang, don Victor Manuel Fernández Sánchez, don Cui Ying Zhang, doña Li Yu, don Alan Y. Huang, doña Chen Zhao, don Alejandro Centurión y don Gang Chen, y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de los demandantes de amparo a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlos en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de los Autos del Juzgado Central de Instrucción núm. 2 de 20 de noviembre y 17 de diciembre de 2003, recaídos en las diligencias previas de procedimiento abreviado núm. 318-2003, así como la del Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de mayo de 2004 y la de la Sentencia núm. 345/2005, de 18 de marzo, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, recaídos, respectivamente, en el recurso de apelación núm. 16-2004 y en el recurso de casación núm. 1351-2004, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de haberse dictado la primera de las resoluciones judiciales citadas a fin de que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

SENTENCIA 228/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:228

Recurso de amparo 4804-2004. Promovido por don José Rondan Agües respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que desestimó su recurso sobre liquidaciones tributarias del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la igualdad: falta de agotamiento porque se preparó recurso de casación contencioso-administrativo al mismo tiempo que el recurso de amparo.

1. No habiéndose agotado los medios de impugnación que el recurrente había puesto en marcha dentro de la vía judicial, resulta prematura la demanda de amparo y obliga, en consecuencia, a inadmitirla de conformidad con lo establecido en el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a) LOTC, sin que, por lo tanto, proceda examinar ahora el fondo de los motivos en que se funda [FJ 3].

2. Nada impide que este Tribunal, en el trámite de dictar Sentencia y, por tanto, en momento o fase procesal distinta de la prevista para la admisión de los recursos de amparo, pueda examinar, incluso de oficio, los requisitos exigidos para la admisión a trámite del recurso y, en caso de comprobar su incumplimiento, dictar un pronunciamiento de inadmisión del amparo solicitado (STC 230/2006) [FJ 2].

3. La exigencia del agotamiento de la vía judicial previa a que obliga el art. 44.1 a) LOTC como condición de admisibilidad del recurso de amparo responde a la finalidad de preservar el carácter subsidiario de este recurso, evitando que el acceso a la jurisdicción constitucional se produzca per saltum, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional (STC 59/2007) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4804-2004, promovido por don José Rondan Agües, representado por el Procurador de los Tribunales don Jesús Verdasco Triguero y asistido por el Abogado don José Luis Ruiz-Flores Lalmolda, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 10 de junio de 2004, dictada en el recurso núm. 26-2002. Ha comparecido el Abogado del Estado e intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de julio de 2004 el Procurador de los Tribunales don Jesús Verdasco Triguero, en nombre y representación de don José Rondan Agües, interpuso recurso de amparo constitucional contra la Sentencia citada en el encabezamiento.

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

a) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central, de fecha 16 de noviembre de 2001, que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la resolución dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Cataluña, con fecha 21 de abril de 1999, desestimatoria de la reclamación económico-administrativa formulada frente a las liquidaciones derivadas de las actas de disconformidad levantadas por el concepto de IRPF correspondiente a los ejercicios 1989 a 1993.

b) El 10 de junio de 2004 la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Segunda) dictó Sentencia desestimando el recurso contencioso interpuesto.

c) Contra dicha Sentencia, con fecha de 8 de julio de 2004, el recurrente presentó escrito de preparación de recurso de casación. Por Auto de 19 de julio de 2004, notificado al recurrente el siguiente día 26 de julio, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional rechazó tener por preparado el recurso de casación anunciado en aplicación de lo dispuesto en el art. 86.2 b) LJCA.

d) Mediante escrito registrado en la Audiencia Nacional el 30 de julio de 2004 el recurrente interpuso contra el citado Auto recurso de reposición previo al de queja, que fue desestimado por nuevo Auto de la Sala, de 7 de septiembre de 2004.

e) Interpuesto recurso de queja, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por Auto de 23 de junio de 2005, acordó desestimarlo.

3. En su demanda de amparo, registrada en este Tribunal el día 21 de julio de 2004, el recurrente, que comienza advirtiendo que ya antes y ad cautelam ha preparado recurso de casación contra la Sentencia que combate en amparo, denuncia, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE como consecuencia de la insuficiente, arbitraria e irracional motivación en que, según argumenta por extenso, habría incurrido la citada Sentencia; y, en segundo lugar, la violación del principio de igualdad en la aplicación de la Ley que garantiza el art. 14 CE, al haberse apartado el órgano judicial, sin ninguna justificación, del criterio previamente mantenido en otros supuestos sustancialmente iguales y, en particular, en el resuelto por la Sentencia de 22 de abril de 2004, dictada en el recurso contencioso 27-2002, y que, ahora, aporta como término de comparación.

4. Por providencia de 19 de diciembre de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones al Tribunal Económico-Administrativo Central y a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional para que, respectivamente, remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al R.G. 499-1999 (R.S. 450-1999) y al recurso contencioso-administrativo núm. 26-2002, al tiempo que emplazara a quienes hubiesen sido parte en este procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional de amparo. Así lo hizo el Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 9 de enero de 2007, interesando se le tuviera por personado en el presente recurso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Sala de 3 de abril de 2007 se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

6. Con fecha 18 de abril de 2007 el Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones, interesando la desestimación del amparo solicitado por considerar que la Sentencia impugnada no incurre en ninguna de las dos lesiones constitucionales que le reprocha el recurrente, habida cuenta, en el primer caso, de la suficiencia y razonabilidad de la motivación cuestionada y, en el otro, de la inidoneidad del término de comparación ofrecido por el recurrente para probar la desigualdad que denuncia.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de mayo de 2007 el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones, interesando la inadmisión del recurso de amparo por prematuro y, subsidiariamente, su desestimación. A tal fin el Fiscal advierte que, conforme se desprende de las actuaciones aportadas a este proceso constitucional y reconoce el propio recurrente en su demanda de amparo, en el momento de la interposición del presente recurso no había finalizado la vía judicial ordinaria que el recurrente por decisión propia había emprendido para la reparación de los derechos que ahora invoca. De este modo, al acudir per saltum en amparo sin antes haber agotado la vía judicial previa, el recurrente no ha observado el carácter subsidiario del recurso amparo, muchas veces subrayado por la doctrina constitucional, y, en consecuencia, incumplido el requisito previsto en el art. 44.1.a) LOTC, por lo que su demanda debe estimarse en efecto prematura y, por tanto, inadmitirse.

Subsidiariamente, para el caso de no prosperar esta objeción procesal, el Fiscal opina también que la Sentencia impugnada no incurre en el defecto de motivación que le imputa el recurrente, ni es posible apreciar tampoco en el criterio que sostiene una quiebra del principio de igualdad en la aplicación de la Ley, conforme lo probaría el que ese mismo criterio sea el que se sostiene también en otras varias resoluciones anteriores del propio órgano judicial.

8. Por su parte el recurrente no presentó alegaciones.

9. Por providencia de 31 de octubre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de noviembre del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo impugna la Sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional de 10 de junio de 2004 dictada en el recurso núm. 26-2002, a la que imputa vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 CE) y la infracción del principio de igualdad en la aplicación judicial de la ley (art. 14 CE).

El Abogado del Estado rechaza que la Sentencia impugnada carezca de motivación suficiente o que la que contiene sea irracional y arbitraria, y niega también que vulnere el principio de igualdad en la aplicación de la Ley. Por su parte el Ministerio Fiscal interesa la inadmisión de la demanda, por prematura, y subsidiariamente su desestimación, por considerar asimismo que no es posible apreciar en la Sentencia recurrida ninguna de las dos tachas constitucionales que le reprocha el recurrente.

2. Con carácter previo al examen de fondo de los motivos de la demanda de amparo debemos pronunciarnos sobre si en el presente caso se ha satisfecho el requisito del agotamiento de la vía judicial previa a que obliga el art. 44.1 a) LOTC como condición de admisibilidad del recurso de amparo, pues, como hemos afirmado en numerosas ocasiones, el cumplimiento de esa exigencia responde a la finalidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca per saltum, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional (por todas, últimamente STC 59/2007, de 26 de marzo, FJ 2).

En este análisis no es obstáculo el hecho de que la demanda se hubiese admitido inicialmente y se encuentre hoy el procedimiento en esta fase de resolución por Sentencia, toda vez que, como también hemos señalado repetidamente (por todas, STC 230/2006, de 17 de julio, FJ 2, con abundante cita jurisprudencial), nada impide que este Tribunal, en el trámite de dictar Sentencia y, por tanto, en momento o fase procesal distinta de la prevista para la admisión de los recursos de amparo, pueda examinar, incluso de oficio, los requisitos exigidos para la admisión a trámite del recurso y, en caso de comprobar su incumplimiento, dictar un pronunciamiento de inadmisión del amparo solicitado.

3. El examen del testimonio de las actuaciones procesales recibido por este Tribunal permite comprobar, como advierte el Ministerio Fiscal, que la presente demanda debe considerarse en efecto prematura, impidiendo, en tal forma, el examen de las cuestiones de fondo planteadas.

Según se ha de dejado anotado en los antecedentes, la demanda de amparo se presentó en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 21 de julio de 2004; lo que no impidió sin embargo que unos pocos días antes, con fecha 8 de julio de 2004, el recurrente presentara ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional escrito de preparación de recurso de casación contra la Sentencia de 10 de junio de 2004, aquí recurrida en amparo. Conforme también con más detalle antes se ha recordado, el órgano judicial rechazó tener por preparado el recurso de casación anunciado mediante Auto de 19 de julio de 2004, notificado el siguiente día 26 de julio, y recurrido en súplica por el recurrente mediante escrito de fecha 30 de julio de 2004. Por nuevo Auto de 7 de septiembre de 2004 el órgano judicial acordó desestimar el citado recurso. Contra esta decisión de la Sala de la Audiencia Nacional el recurrente interpuso recurso de queja ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que lo desestimó por Auto 23 de junio de 2005.

Todo lo relatado pone de manifiesto que en el momento de interponer la demanda de amparo no se habían agotado los medios de impugnación que el recurrente, por decisión propia, había puesto en marcha dentro de la vía judicial. La apreciación de esta circunstancia revela la condición prematura de la demanda de amparo y obliga, en consecuencia, a inadmitirla de conformidad con lo establecido en el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a) LOTC, y sin que, por lo tanto, proceda examinar ahora el fondo de los motivos en que se funda.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo núm. 4804-2004 interpuesto por don José Rondan Agües.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 229/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 295, de 10 de noviembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:229

Recurso de amparo 5790-2004. Promovido por don José Luis Benavides del Rey frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su recurso contra la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre sanción por percibir derechos arancelarios sobre valores distintos a los establecidos legalmente.

Vulneración del derecho a la legalidad penal: sanción administrativa a registrador de la propiedad sin cobertura legal. Votos particulares.

1. La Administración se ha apartado del tenor literal del precepto reglamentario, llevando a cabo una interpretación analógica in malam partem de la norma que tipifica la infracción, lo que lesiona el derecho fundamental a la legalidad sancionadora, art. 25.1 CE. en su vertiente material [FJ 5].

2. La sanción impuesta tiene cobertura legal en la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos, que es la norma que la Administración invoca como cobertura legal del Reglamento cuya aplicación determinó la imposición de la sanción, lo que conlleva la desestimación de la alegada vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en su vertiente formal [FJ 3].

3. Doctrina sobre la incorporación el principio nullum crimen nulla poena sine lege al derecho fundamental recogido en el art. 25.1 CE y su extensión al ordenamiento administrativo sancionador (STC 297/2005) [FJ 2].

4. Las relaciones de sujeción especial no constiuyen un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa, ya que estas relaciones no se dan al margen del Derecho sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales (SSTC 2/1987, 234/1991, 26/2005) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5790-2004, promovido por don José Luis Benavides del Rey, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús González Díez y asistido por el Abogado don Ramón C. Pelayo Jiménez contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004 por la que se desestima el recurso contencioso- administrativo núm. 1217-2001 interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de de enero de 2001 y contra la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 2001, desestimatoria del recurso de alzada deducido contra aquélla. Ha comparecido el Abogado del Estado y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús González Díez, en nombre y representación de don José Luis Benavides del Rey, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que se deriva la presente demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El 19 de octubre de 1999 el Decano del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España presentó escrito de queja ante la Dirección General de los Registros y del Notariado denunciando que el ahora recurrente en amparo percibía por las certificaciones que extendía el doble de la cantidad que, de acuerdo con la normativa que las regula, le correspondería por ese concepto.

b) El 26 de octubre de 1999 doña Fátima Rollano Gómez impugnó la minuta de honorarios formulada por el demandante de amparo por consecuencia de la expedición de determinadas certificaciones ante el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

c) El 1 de diciembre de 1999 la Junta de Gobierno del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España informó en el recurso de honorarios indicado entendiendo que debía estimarse en su integridad , de suerte que debía procederse a la formulación de una nueva minuta en la que no se cobrara por los conceptos de “presentación” y “busca”, indicando que “la propia historia del Registro Mercantil Central, con diez años de vida, demuestra que en ningún momento ha tenido y tiene libro diario, no habiéndose cobrado ningún concepto por asiento de presentación y por busca”. Contra esta resolución, el ahora recurrente en amparo interpuso recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

d) Por Resolución del Director General de 24 de marzo de 2000 se resolvieron el “recurso de apelación de honorarios” interpuesto por el Sr. Benavides contra la Resolución indicada de la Junta de Gobierno y el “recurso de queja” interpuesto por el referido Colegio contra el Registrador ahora demandante de amparo (se acumularos estos dos procedimientos). Esta resolución acordó confirmar la de la señalada Junta de 1 de diciembre de 1999, salvo en lo relativo a la improcedencia del cobro de suplidos, ordenando al Registrador que formulara una nueva minuta y que, en lo relativo a los honorarios, se ajustara a los criterios contenidos en la resolución.

e) Esta fue recurrida en reposición solicitándose la suspensión cautelar. La Dirección General de los Registros y del Notariado denegó expresamente el 24 de mayo de 2000 la suspensión solicitada, sin que se dictara resolución que resolviera el fondo del recurso. Contra esta desestimación presunta se formuló recurso contencioso- administrativo en el que también se solicitó la suspensión de la resolución recurrida; una vez interpuesto este recurso la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó Resolución el 10 de julio de 2000 por la que expresamente se desestimó el recurso de reposición formulado.

f) La Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por Auto de 11 de julio de 2000, denegó la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada.

g) El recurso finalmente fue desestimado por Sentencia de dicha Sección Octava de 6 de junio de 2003.

h) La Dirección General de los Registros y del Notariado llevó a cabo una inspección con el fin de comprobar si el ahora recurrente en amparo continuaba o no aplicando los conceptos arancelarios de “presentación” y “busca”. Al constatar que efectivamente seguía cobrando por los referidos conceptos, mediante Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de julio de 2000 se inició un procedimiento disciplinario por considerar que el Sr. Benavides podía haber incurrido en la falta grave, tipificada en el art. 566 del Reglamento hipotecario y en la muy grave prevista en el art. 565.3.

i) Tras instruirse el correspondiente procedimiento sancionador, por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2001, se acordó imponer al ahora recurrente una sanción de suspensión en el ejercicio de funciones de tres meses por la comisión de una falta muy grave, prevista en el artículo 565.3 del Reglamento hipotecario, consistente en la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos.

j) Contra esta resolución se interpuso recurso de alzada. Por Resolución de 1 de agosto de 2001 del Subsecretario del Ministerio de Justicia se desestimó el recurso.

k) Esta resolución fue impugnada en vía contencioso-administrativa. Por Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004 se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto

3. El recurrente alega que las resoluciones impugnadas han vulnerado su derecho a la legalidad penal, tanto en su vertiente formal como material (art. 25.1 CE), el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su manifestación de derecho a la tutela cautelar, y el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Aduce ante todo que el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, aprobado por el Real Decreto 1526/1988, de 16 de diciembre —precepto que tipifica la infracción por la que fue sancionado—, no respeta el principio de legalidad consagrado en el art. 25.1 CE, al carecer de cobertura legal. El recurrente considera que, en contra de lo que sostiene la Administración en las resoluciones impugnadas, la cobertura legal del citado precepto reglamentario no se encuentra en la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos de 13 de abril de 1989, pues considera que la conducta que esta norma califica como constitutiva de infracción muy grave es muy distinta de la actuación que se le imputa, ya que se refiere a que los aranceles se apliquen “sobre valores comprobados fiscalmente de los hechos, actos o negocios jurídicos y a falta de aquellos sobre los consignados por las partes en el correspondiente documento, salvo en aquellos casos en los que las características de las actividades de los correspondientes funcionarios no lo permitan” y el recurrente señala que no aplicó ningún arancel sobre “valores comprobados fiscalmente” o sobre valores “consignados por las partes en el correspondiente documento”.

Rechaza también el recurrente que la cobertura legal de la referida infracción se encuentre en lo dispuesto en el art. 260.6 de la Ley hipotecaria (que es la conclusión a la que llega la Sentencia ahora impugnada), subrayando que esta norma no es la que invocó la Administración como cobertura legal del precepto reglamentario, siendo así que de acuerdo con la doctrina contenida en la STC 133/1999 vulnera el derecho a la tutela judicial y el principio de legalidad en materia sancionadora buscar la base legal de la sanción impuesta en una norma distinta de la señalada por la Administración que impuso la sanción.

Aduce, por último, en relación con esta cuestión, que el propio legislador otorgó cobertura legal al régimen disciplinario de los Registradores “por medio de la Ley de Acompañamiento para 2002 que promulgó los nuevos artículos 313 a 318 de la Ley Hipotecaria”. A juicio del recurrente, esta reforma legal supone reconocer que la normativa anterior que regulaba el régimen disciplinario de los Registradores carecía de cobertura legal.

Subraya en último término el demandante que el art. 260.6 de la Ley hipotecaria, invocado por la Sentencia aquí impugnada no habilita al Reglamento para la tipificación de infracciones, pues su texto se limita a atribuir “a la DGRyN la competencia para sancionar disciplinariamente a los Registradores y, exclusivamente en base a ello, se pretende tener por cubiertas las previsiones de reserva legal contenidas en el art. 25.1 CE”.

Se alega, por otra parte, la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) en su vertiente material. A juicio del recurrente se ha efectuado una aplicación analógica in malam partem de la norma que tipifica la infracción, pues el art. 565.3 del Reglamento hipotecario prevé como falta muy grave “la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos, cuando haya intervenido dolo o culpa grave”, en tanto que la actuación que se le imputó no consistió en percibir derechos arancelarios sobre valores distintos de los legalmente establecidos, sino en la percepción ilegal de honorarios por haber cobrado por conceptos (“presentación” y “busca”) que no se proyectaban sobre valor o base alguna. Señala que “la infracción tipificada se está refiriendo, literalmente, a la aplicación de derechos arancelarios sobre bases (valores) distintas a las legalmente permitidas, y ese no es nuestro caso. Esto es, se sanciona que un Registrador aplique un concepto arancelario sobre una base superior a la que permita la norma (valores físicamente comprobados o valores declarados o cualquier otra base especificada en los aranceles) y es entonces cuando nos encontraríamos ante la infracción tipificada en este precepto; pero es claro que los derechos arancelarios de “presentación” y “busca” no se proyectaban sobre valor o base alguno, sino que el primero tiene una cuantía fija (1000 pesetas) y el segundo tiene una cuantía mínima (100 pesetas), que son las que se ha aplicado”.

En definitiva, entiende el demandante que la Sentencia recurrida “realiza una interpretación no ya extensiva, sino analógica, del artículo 565.3 RH, afirmando que dicho precepto ‘pretende’ sancionar la conducta del Registrador que ‘percibe derechos arancelarios inaplicables al caso concreto’, cuando la citada norma sólo se refiere a derechos arancelarios percibidos ‘sobre valores distintos de las legalmente establecidos’. La referencia que hace la Sentencia a la ‘dicción literal del precepto’ no deja de ser llamativa, sobre todo si tenemos en cuenta que, a renglón seguido, justifica la aplicación de la infracción en base a las ‘pretensiones’ punitivas de la norma. Como es lógico, si fuera cierto que la dicción literal del citado precepto incluía la actuación imputada a mi mandante, sería ociosa toda referencia a la motivación ‘teleológica’ del legislador en la instauración de esta infracción”.

Y añade: “es más, el artículo 566.7 RH tipifica como infracción grave ‘la percepción indebida de honorarios que no constituya falta muy grave’, precepto que demuestra que el legislador, al tipificar el artículo 565.3 RH, no quiso sancionar, en general, la conducta del Registrador que percibe ‘derechos arancelarios inaplicables al caso concreto’, sino exclusivamente, sancionar la conducta consistente en la aplicación de ‘valores’ distintos de los legalmente autorizados”.

Ya en otro terreno, se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su manifestación de derecho a la tutela cautelar. El recurrente considera que al encontrarse recurrida en vía contencioso-administrativa la Resolución por la que se le prohibió el cobro de aranceles por los conceptos de “busca” y “presentación” y al haber solicitado en la referida vía la suspensión de la ejecución del acto impugnado, hasta que la Sala no se pronunciara sobre dicha suspensión no estaba obligado a cumplir el contenido de la Resolución recurrida. Por esta razón considera que la sanción impuesta por seguir cobrando por los referidos conceptos es lesiva de su derecho a la tutela cautelar.

Por último, se aduce que la sanción impuesta es contraria al principio de culpabilidad, integrado dentro del derecho a la presunción de inocencia que garantiza el art. 24.2 CE, pues considera que no actuó ni con dolo ni con culpa. Indica que “no existió ocultación, sino plena publicidad”, y que “nunca existió conciencia de ilicitud”, pues “se trataba de una discrepancia jurídica razonable reconocida por la propia DGRyN y por la Sentencia objeto del presente recurso de amparo”. En su opinión, es discutible jurídicamente si estaba obligado a cumplir la Resolución que le impedía el cobro de aranceles por los conceptos de “busca” y “presentación” mientras que la Sala de lo Contencioso-administrativo se pronunciaba sobre si accedía o no la suspensión de la eficacia que había solicitado, por lo que considera que no actuó ni con dolo ni con culpa al cobrar derechos arancelarios por los referidos conceptos mientras se estaba tramitando la suspensión instada. Por otrosí se solicita la suspensión de las resoluciones impugnadas.

4. Por providencia de la Sección Primera de 11 de mayo de 2005 se acordó la admisión a trámite la demanda de amparo y, en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC requerir atentamente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, para que en el plazo de diez días remitiera el testimonio del recurso núm. 1217-2001, interesándose al mismo tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, y notificar al Abogado del Estado la presente providencia para que le sirviera de emplazamiento y pudiera comparecer en el plazo de diez días si lo estimase pertinente.

5. Por providencia de la misma fecha la Sección Primera acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo de tres días al Ministerio Fiscal, al solicitante de amparo y al Abogado del Estado, si comparecía, para que en dicho plazo pudieran, si lo estimaban pertinente, formulara alegaciones en relación con la petición de suspensión interesada.

El recurrente presentó su escrito el 18 de mayo de 2005, remitiéndose a las alegaciones expuestas en el segundo otrosí de su demanda de amparo y reitera su petición de suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada.

Por escrito registrado en este Tribunal el 18 de mayo de 2005 el Abogado del Estado se opuso al otorgamiento de la suspensión, destacando que conforme a la legislación aplicable, la suspensión de funciones por menos de seis meses no conlleva la pérdida del puesto de trabajo.

El Ministerio Fiscal, el 19 de mayo de 2005, presentó su escrito de alegaciones por el que manifestaba que consideraba procedente la suspensión solicitada, pues, a su juicio, si se ejecutara la sanción se causaría un perjuicio de difícil o imposible reparación, ya que entiende que dicha sanción no sólo tiene contenido económico, sino que afecta también al perfil profesional del solicitante de amparo; sin que, por otra parte, la suspensión de su eficacia pueda afectar a intereses públicos o los derechos fundamentales de un tercero.

Por ATC 295/2005, de 4 de julio, la Sala Primera de este Tribunal acordó la suspensión solicitada.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 16 de mayo de 2005 compareció el Abogado del Estado en nombre y representación de la Administración del Estado.

Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 20 de julio de 2005 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Asimismo se acordó dar vista de estos autos al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por un plazo común de veinte días (art. 52 LOTC), para que dentro del referido plazo pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. El 7 de septiembre de 2005 el recurrente presentó su escrito de alegaciones en el Registro General de este Tribunal. Además de remitirse a las efectuadas en su escrito de demanda, invoca la STC 26/2005, de 14 de febrero, en relación con la queja por la que aduce que las resoluciones impugnadas lesionan el principio de legalidad en su vertiente formal. También se apoya en las SSTC 138/2004 y 120/2005 para fundamentar la queja relativa a la vulneración del derecho a la legalidad material. Por otra parte invoca el ATC 48/2004. Sostiene el recurrente, que esta resolución sigue la línea jurisprudencial fijada en las SSTC 178/1996 y 99/1998 en las que se afirma que, en virtud del derecho a la tutela cautelar, no puede ejecutarse una resolución impugnada judicialmente si se ha solicitado su suspensión cautelar y el órgano judicial no se ha pronunciado sobre esta petición.

8. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 23 de septiembre de 2005. A su juicio, la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos otorga cobertura legal a la falta prevista en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario. Sostiene el Abogado del Estado que como la referida disposición adicional tiene por objeto regular las percepciones fijadas por arancel que se cobran por funcionarios públicos no cabe duda de que resulta también aplicable a los Registradores Mercantiles. En su opinión, esta disposición adicional otorga cobertura legal a toda infracción de las normas de liquidación de aranceles que se realice con dolo o con culpa grave. Señala también el Abogado del Estado que el hecho de que mediante el art. 101 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales administrativas y del orden social se haya introducido en la Ley hipotecaria el régimen disciplinario de los Registradores no puede deducirse que el régimen anterior careciese de cobertura legal, pues considera que es una opción del legislador el llevar a cabo una regulación completa de la materia sancionadora o permitir la colaboración del reglamento. Por ello entiende que el hecho de que el legislador haya optado por un sistema más garantista no determina que el anterior fuera contrario a la Constitución.

Por otra parte, señala el Abogado del Estado que la aplicación de la norma sancionadora efectuada por la Administración responde a la exigencia constitucional de razonabilidad. En su opinión, la Administración ha aplicado el art. 565.3 Reglamento hipotecario de acuerdo con lo previsto en la norma legal que le da cobertura, la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos. Por ello entiende que la expresión “percepción de aranceles sobre valores distintos a los legalmente establecidos” contenida en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario debe interpretarse en el sentido que al término valor atribuye la disposición adicional tercera, apartado segundo, párrafo segundo, de la referida Ley, es decir, el comprobado fiscalmente, subsidiariamente, el que determinen las partes y, en defecto de los anteriores, lo que determine la normativa reguladora del arancel.

En relación con la queja por la que se aduce la vulneración del derecho a la tutela cautelar, el Abogado del Estado entiende que, aunque se alegue que la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado por la que se declaraba improcedente aplicar el arancel en los términos en los que lo hacía el recurrente no era ejecutiva hasta que la Sala de lo contencioso-administrativo denegara la medida cautelar solicitada, la cuestión planteada en este recurso de amparo radica en determinar si a la fecha de la comisión de la infracción aquél tenía datos suficientes para saber que estaba aplicando indebidamente el arancel y, por tanto, se podía considerar acreditado que actuó sabiendo o debiendo saber la improcedencia de las percepciones arancelarias en cuestión: el Abogado del Estado considera que el actor, cualificado profesional, Registrador de la Propiedad encargado del Registro Mercantil Central, no podía ignorar que carece de potestad para crear nuevas figuras arancelarias o imponer nuevos aranceles a una actividad.

Por lo que se refiere a la vulneración de la presunción de inocencia, que el demandante funda en que no se había acreditado el dolo o culpa grave, sostiene el Abogado del Estado, que, desde la Ley 37/1988, venía aplicándose pacíficamente el arancel por certificación de denominaciones de sociedades, pese a lo cual, el demandante sin una modificación del arancel, comenzó a exigir nuevos conceptos arancelarios desde diciembre de 1999.

Señala por ello el Abogado del Estado que la inferencia que lleva a la Administración a considerar acreditado que el ahora recurrente actuó con dolo o culpa grave no puede calificarse de irrazonable, dado que el actor cobraba el arancel a pesar de existir una Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que declaró improcedente su cobro y que, además, su alta cualificación profesional conlleva que no pudiera desconocer que no podía percibir aranceles por conceptos distintos de los normativamente establecidos. Por ello considera que no puede apreciarse que las resoluciones impugnadas hayan vulnerado el principio de presunción de inocencia ni que sean contrarias al principio de culpabilidad.

Las anteriores consideraciones llevan al Abogado del Estado a interesar la desestimación de este recurso de amparo.

9. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 3 de octubre de 2005.

El Fiscal se refiere, en primer lugar, a la queja por la que se aduce la vulneración del derecho a la tutela judicial en su manifestación de derecho a la tutela cautelar. En su opinión, esta queja es extemporánea. A su juicio, al circunscribirse la queja a la denegación de la suspensión cautelar o cautelarísima de una decisión administrativa que le imponía seguir determinados criterios y conceptos en materia de aranceles, el recurrente debió interponer recurso de amparo aduciendo esta vulneración constitucional en el plazo de veinte días desde que se dictó el Auto denegatorio de esta medida cautelar (Auto de 11 julio de 2000); extemporaneidad que concurriría también aunque se computara el plazo desde la notificación de la Sentencia (6 de junio de 2003) que finalizó el proceso.

Señala también el Fiscal que, en el caso de que no se estimara la causa de inadmisibilidad alegada, esta queja debería desestimarse por carencia manifiesta de contenido constitucional, ya que tanto la suspensión solicitada como el recurso contencioso-administrativo en el que se solicitó esta medida cautelar fueron desestimados en virtud de resoluciones debidamente motivadas.

Tampoco puede prosperar, a juicio del Fiscal, la queja por la que se aduce que el Reglamento que tipifica la infracción por la que fue sancionado el recurrente carece de cobertura legal, pues el simple cotejo de lo dispuesto en la Ley de Tasas y Precios Públicos de 13 de abril de 1989 —disposición adicional tercera— y en el Reglamento hipotecario —art. 565.3— evidencia una identidad sustancial en la tipificación, y por ello considera que las resoluciones impugnadas no lesionan esta vertiente del principio de legalidad sancionadora.

A la misma conclusión llega el Ministerio Fiscal respecto de la queja por la que se alega la vulneración del principio de legalidad en su vertiente material. A su juicio, la interpretación efectuada por la Administración de la norma que tipifica la infracción no puede considerarse como una interpretación analógica in malam partem, pues entiende que el término “valores”, que utiliza tanto la Ley como el Reglamento, es lo suficientemente amplio como para que pudiera entenderse incluido en el mismo el acto que se pretende someter a arancel por parte del Registrador; interpretación que confirma la propia disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos al prever la existencia de aranceles independientes de los “valores comprobados fiscalmente” o “consignados por las partes en el correspondiente documento”.

También considera el Fiscal que debe ser desestimada la queja relativa a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al considerar que no se había acreditado la existencia de culpa grave apreciada por la Resolución sancionadora. En su opinión, “la presunción de inocencia no incluye en realidad los elementos subjetivos o culpabilísticos de una determinada infracción”: “incluso desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva cabe constatar que el demandante de amparo ha recibido una respuesta plenamente razonada y fundada a su pretensión, tanto en el procedimiento administrativo como en el judicial”, pues considera que entender que “la culpa grave viene dada por la contumacia del demandante en la percepción de unos aranceles declarados improcedentes”, dado que existía una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que era inmediatamente ejecutiva ordenando que se abstuviera de percibirlos, es una decisión razonable y fundada en Derecho.

10. Por providencia de 2 de noviembre de 2007 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2001, que impuso al recurrente, Registrador Mercantil Central, la sanción de suspensión en el ejercicio de sus funciones por tres meses por una falta muy grave consistente en la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos de los legalmente establecidos interviniendo culpa grave, prevista en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, contra la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 2001 por la que se desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la anterior resolución y contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004 por la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra los referidos actos administrativos.

En la demanda de amparo se aduce que la sanción impuesta y las resoluciones que la confirman vulneran el derecho que consagra el art. 25.1 CE y el art. 24.2 CE. El recurrente alega, en primer lugar, que ha sido sancionado en virtud de una norma, el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, que carece de cobertura legal y por ello considera que se le ha vulnerado su derecho fundamental a la legalidad en materia sancionadora en su vertiente formal (art. 25.1 CE). También sostiene que la sanción impuesta vulnera el principio de legalidad (art. 25.1 CE) en su contenido material, ya que, a su juicio, la interpretación efectuada por la Administración de lo dispuesto en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario y confirmada por la Sentencia impugnada, constituye una extensión analógica in malam partem del referido precepto.

Junto a ello se alega también la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su manifestación de derecho a la tutela cautelar. El recurrente considera que se le ha vulnerado este derecho fundamental por haber sido sancionado por no proceder a la inmediata ejecución de un acto que había sido impugnado en vía contencioso-administrativa con solicitud de suspensión. Entiende el demandante que, en virtud de su derecho fundamental a la tutela cautelar, mientras se encontraba pendiente de resolución la petición de suspensión judicialmente formulada no podía sancionársele por incumplir el contenido del acto impugnado.

Por otra parte, considera que la sanción impuesta lesiona el principio de culpabilidad comprendido dentro del derecho a la presunción de inocencia. Aduce el demandante de amparo que el juicio realizado, tanto por la Administración como por el órgano judicial en relación con la existencia del elemento culpabilístico es “por completo ilógico e irracional”. En su opinión, no es lógico ni razonable deducir del incumplimiento de la resolución por la que se le requería para que no cobrara por determinados conceptos derechos arancelarios la existencia de culpa, ya que existía una discusión jurídica sobre si, mientras el órgano judicial ante el que se había interpuesto el recurso contra aquélla se pronunciaba sobre la suspensión de su eficacia, resultaba exigible el contenido de la referida resolución.

El Ministerio Fiscal interesa ante todo la inadmisión del recurso en el punto relativo a la tutela cautelar, por extemporaneidad, dado que desde la notificación del Auto denegatorio de la suspensión y la notificación de la Sentencia que puso término al proceso en el que se debatía la procedencia de la aplicación de los conceptos arancelarios de presentación y busca —antecedente 2 c) a g)— habría transcurrido con exceso el plazo del art. 43.2 LOTC.

Ya en el fondo se oponen a la estimación del recurso tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal que entienden que el precepto reglamentario tiene cobertura legal —disposición adicional tercera de la Ley 8/1989— y que ha sido aplicado razonablemente en este caso, sin extensión analógica.

En cuanto a la tutela cautelar, el Abogado del Estado señala que la cuestión debatida no era la de la ejecutoriedad de la resolución que negaba la viabilidad del cobro de determinados derechos arancelarios, sino si el demandante conocía su improcedencia. También el Fiscal rechaza este motivo, señalando que la suspensión solicitada fue denegada en forma debidamente motivada. Y la misma solución desestimatoria proponen ambos para el motivo relativo a la presunción de inocencia dado que el demandante conocía la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado relativa a los conceptos arancelarios que se podían percibir.

Sobre esta base, para el estudio del fondo del asunto, el orden lógico ha de ser el comienzo por la alegada lesión del derecho reconocido en el art. 25 CE, para sólo después, y en su caso, pasar a los restantes, lo que nos habría de llevar al examen de la causa de inadmisibilidad alegada por el Ministerio Fiscal en relación con la invocación de la tutela cautelar.

2. El recurrente alega, en primer lugar, la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora que consagra el art. 25.1 CE, tanto en su vertiente formal como material.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que el derecho fundamental recogido en el art. 25.1 CE incorpora el principio nullum crimen nulla poena sine lege y lo extiende también al ordenamiento administrativo sancionador. Incluye este precepto una doble garantía: la primera, de orden material y de alcance absoluto, es la exigencia de la predeterminación normativa de toda conducta que se considere constitutiva de un ilícito de carácter penal o sancionador; la segunda, de carácter formal, conlleva que la norma que tipifique estos ilícitos y sus correspondientes penas o sanciones deba tener rango de ley, pues, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada y unánime de este Tribunal, el término “legislación vigente” contenido en el art. 25.1 CE es expresivo de una reserva de ley en materia sancionadora (por todas, STC 297/2005, de 21 de noviembre, FJ 6).

En relación con esta reserva formal de ley que se deriva del art. 25 CE, este Tribunal ha señalado, por todas STC 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3 que, “en el contexto de las infracciones y sanciones administrativas el alcance de la reserva de Ley no puede ser tan riguroso como lo es por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto; y ello tanto ‘por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas’ como ‘por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en determinadas materias, bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad’ (STC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2)”. Por esta razón, como pone de relieve, entre otras muchas, la citada STC 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3, en este ámbito, la reserva de Ley tiene “una eficacia relativa o limitada”, lo que significa “que no excluye la colaboración reglamentaria en la propia tarea de tipificación de infracciones y atribución de las correspondientes sanciones, pero sí que tales remisiones hicieran posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley”.

Y también “más concretamente, por lo que se refiere al caso que ahora examinamos, hemos declarado que ‘las llamadas relaciones de sujeción especial no son entre nosotros un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del Derecho, sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal, aunque ésta pueda otorgarse en términos que no serían aceptables sin el supuesto de esa especial relación (vid., entre otras, SSTC 2/1987, 42/1987 y, más recientemente, STC 61/1990)’ (STC 234/1991, de 10 de diciembre, FJ 2)” (STC 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3).

3. En el presente caso, el recurrente fue sancionado en virtud de lo dispuesto en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario. Como se ha indicado en los antecedentes, la Administración sostuvo que la cobertura legal de este precepto reglamentario se encuentra en la disposición adicional tercera de la Ley de de tasas y precios públicos, Ley 8/1989, de 13 de abril, y la Sentencia que confirma la sanción impuesta considera que la cobertura legal se encuentra en el art. 260 de la Ley hipotecaria. El recurrente, por el contrario, entiende que ninguna de estas Leyes otorga cobertura al precepto reglamentario y por ello aduce que la sanción impuesta vulnera el principio de legalidad (art. 25.1 CE) en su vertiente formal.

En este terreno, hemos declarado “que el derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en relación con el principio de seguridad jurídica también garantizado constitucionalmente (art. 9.3 CE), exige que cuando la Administración ejerce la potestad sancionadora sea la propia resolución administrativa que pone fin al procedimiento la que, como parte de su motivación [la impuesta por los arts. 54.1 a) y 138.1 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común], identifique expresamente o, al menos, de forma implícita el fundamento legal de la sanción. Sólo así puede conocer el ciudadano en virtud de qué concretas normas con rango legal se le sanciona, sin que esté excluido, como acaba de exponerse, que una norma de rango reglamentario desarrolle o concrete el precepto o los preceptos legales a cuya identificación directa o razonablemente sencilla el sancionado tiene un derecho que se deriva del art. 25 CE” (SSTC 161/2003, de 15 de septiembre, FJ 3; 297/2005, de 21 de noviembre, FJ 8).

Sobre esta base, hemos de comprobar si los preceptos legales invocados por la Administración respetan las exigencias que se derivan del principio de legalidad sancionadora en su vertiente formal. Por, ello la cuestión que ahora debemos a analizar es si la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos que, como se ha indicado, es la norma en la que la Administración fundamenta la cobertura legal del precepto reglamentario en virtud del cual fue sancionado el recurrente, otorga a este precepto la cobertura legal que exige el art. 25.1 CE.

La disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos, apartado 3, Ley 8/1989, de 13 de abril, establece que “los funcionarios públicos que, mediando dolo o culpa grave, infrinjan lo dispuesto en el párrafo segundo del apartado anterior incurrirán en falta disciplinaria muy grave que, sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden que pudieran derivarse de su actuación, será sancionada con suspensión por plazo de cinco años y, en caso de reincidencia, con la baja definitiva del funcionario en el correspondiente cuerpo o escala o, en su caso, separación del servicio”. Y el párrafo segundo del apartado segundo de esta disposición adicional tercera, que es al que esta norma se remite, dispone que “los Aranceles se aplicarán sobre los valores comprobados fiscalmente de los hechos, actos o negocios jurídicos y, a falta de aquéllos, sobre los consignados por las partes en el correspondiente documento, salvo en aquellos casos en que las características de las actividades de los correspondientes funcionarios no lo permitan”. Nos encontramos, por tanto, ante una disposición legal que tipifica como falta disciplinaria muy grave que los funcionarios públicos infrinjan lo dispuesto en esa misma Ley respecto de la aplicación de los aranceles sobre los valores fijados como la propia norma indica.

El art. 565.3 del Reglamento hipotecario dispone, a su vez, que constituye falta muy grave “La percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos, cuando haya intervenido dolo o culpa grave”.

A la vista de estas normas puede afirmarse que la conducta tipificada como falta muy grave en el Reglamento hipotecario —percibir derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos con dolo o culpa grave— es la misma que la tipificada, también como falta muy grave, en la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos, pues, como acaba de señalarse, este precepto dispone que los funcionarios públicos que, mediando dolo o culpa grave, infrinjan lo dispuesto en el apartado que regula sobre qué valores han de aplicarse los aranceles incurren en falta disciplinaria muy grave. De ahí que esta disposición adicional preste cobertura legal al art. 565.3 del Reglamento hipotecario, puesto que en ambas regulaciones se está tipificando la misma conducta: percibir derechos arancelarios sobre valores distintos de los legalmente establecidos; la única diferencia, a estos efectos, es que el apartado segundo, párrafo segundo, de la disposición adicional tercera especifica cuáles son estos valores a los que deben aplicarse estos aranceles (los comprobados fiscalmente y a falta de éstos, los consignados por las partes en el correspondiente documento, salvo en aquellos casos en que las características de las actividades de los correspondientes funcionarios no lo permitan); precisión legal que concreta la remisión que contiene sobre esta cuestión el art. 565.3 del Reglamento hipotecario.

Por todo ello sólo cabe concluir que la sanción impuesta tiene cobertura legal en la citada disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos, que es, además, como se ha indicado, la norma que la Administración invoca como cobertura legal del Reglamento cuya aplicación determinó la imposición de la sanción, lo que conlleva que la alegación por la que se aduce la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en su vertiente formal debe ser desestimada.

4. Aduce también el demandante de amparo la vulneración del principio de legalidad sancionadora en su vertiente material. A su juicio, la Administración ha efectuado una interpretación analógica in malam partem del tipo infractor, pues ha sido sancionado por la comisión de unos hechos que no se encuentran tipificados como infracción administrativa ni en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, ni en la disposición adicional tercera de la Ley de tasas y precios públicos. En su opinión, los hechos imputados y que determinaron la imposición de la sanción —percibir derechos arancelarios por los conceptos de “busca” y “presentación”— no pueden subsumirse en el supuesto de hecho tipificado en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario —percibir derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos—, ya que este precepto lo que califica como falta muy grave es aplicar un concepto arancelario sobre una base superior a la que permita la norma, por lo que no puede considerarse subsumible en el tipo legal el percibir derechos arancelarios por los conceptos de “presentación” y “busca”, ya que estos aranceles no se proyectan sobre valor o base alguna, lo que determina, a su juicio, que los hechos imputados no puedan ser constitutivos de la infracción por la que ha sido sancionado.

A este respecto, hemos destacado que “la garantía material del principio de legalidad comporta el mandato de taxatividad o certeza, que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas punibles y de sus correspondientes sanciones (lex certa). Esta exigencia tiene implicaciones no sólo para el legislador, sino también para los órganos judiciales. En su labor de interpretación y aplicación de las leyes penales, estos últimos se hallan también sometidos al principio de tipicidad, en el sentido de que, por un lado, se encuentran en una situación de sujeción estricta a la ley penal (SSTC 133/1987, de 21 de julio, FJ 5; 182/1990, de 15 de noviembre, FJ 3; 156/1996, de 14 de octubre, FJ 1; 137/1997, de 21 de julio, FJ 6; 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4; 232/1997, de 16 de diciembre, FJ 2) y, por otro, les está vedada la interpretación extensiva y la analogía in malam partem (SSTC 81/1995, de 5 de junio, FJ 5; 34/1996, de 11 de marzo, FJ 5; 64/2001, de 17 de marzo, FJ 4; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 12), es decir, la exégesis y aplicación de las normas fuera de los supuestos y de los límites que ellas mismas determinan. El que estas técnicas jurídicas, que tan fértiles resultados producen en otros sectores del ordenamiento jurídico, estén prohibidas en el ámbito penal y sancionador obedece a que en caso contrario las mismas se convertirían en fuente creadora de delitos y penas y, por su parte, el aplicador de la nueva norma así obtenida invadiría el ámbito que sólo al legislador corresponde, en contra de los postulados del principio de división de poderes (SSTC 133/1987, de 21 de julio, FJ 4; 137/1997, de 21 de julio, FJ 6; 142/1999, de 22 de julio, FJ 3; 127/2001, de 4 de junio, FJ 4)” (STC 38/2003, de 27 de febrero, FJ 8).

5. Así pues, habremos de examinar en este caso si se ha producido un “apartamiento del tenor literal del precepto” reglamentario citado que ha dado lugar a su aplicación fuera del supuesto de hecho que describe, “comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas”:

a) La Resolución del Director General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2001 señala que “tampoco puede desconocerse que la invención de un concepto arancelario es perfectamente encuadrable en el ámbito del artículo 565.3 del Reglamento, en cuanto implica no sólo invención del concepto sino también de la base sobre la que se aplica”.

En la misma línea, la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 2001 indica que “la realidad probada de los hechos es el haberse cobrado conceptos nuevos (1.000 pesetas por presentación y 100 por la busca), sin base normativa alguna. Se han inventado tanto la cuantía, como la base ... Necesariamente, el cobro de un concepto arancelario no previsto en las normas implica la infracción tanto de la cuantía como de la base arancelaria, de donde deriva la correspondiente responsabilidad disciplinaria en los términos tipificados en el citado artículo 565.3 del Reglamento”.

Pero estos razonamientos no resultan adecuados a los hechos que han generado la sanción, dado que la conducta del recurrente no inventa conceptos arancelarios, sino que aplica dos figuras —la “presentación” y la “busca”— perfectamente conocidas y vigentes, aunque inaplicables a la expedición de certificaciones de denominaciones sociales.

b) Más conexión con los datos de hecho ofrece la motivación de la Sentencia impugnada que declara “que la aplicación de conceptos arancelarios improcedentes infringe no sólo la cuantía y la base arancelaria, sino la propia dicción literal del precepto contenido en el artículo 565.3, que no pretende otra cosa que sancionar la conducta del funcionario que, mediando dolo o culpa grave, percibe derechos arancelarios inaplicables al caso concreto”.

Así pues, la resolución judicial se refiere a la aplicación de conceptos arancelarios improcedentes, percepción de derechos arancelarios inaplicables. Estas definiciones cubren desde luego la conducta del demandante, pero la cuestión es la de si están o no comprendidas dentro del tipo que describe el art. 565.3 del Reglamento hipotecario.

Este precepto, en su literalidad —“la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos, cuando haya intervenido dolo o culpa grave”—, y en lo que ahora importa, implica: a) la previsión normativa de unos derechos arancelarios; b) la fijación de unos “valores” sobre los que han de aplicarse aquéllos; y c) la percepción de unas cantidades derivadas en la aplicación de aquellos derechos a valores distintos de los previstos.

Se trata, así, de una infracción que en su tenor literal tiene una dimensión cuantitativa que deriva claramente del término “valores”, que en la acepción del Diccionario de la Real Academia que aquí interesa hace referencia a “cierta suma de dinero o equivalente”. Y en esta línea, una interpretación sistemática conduce a la misma conclusión, pues dicho término se incluye en la figura clásica de la “comprobación de valores”, regulada en el capítulo III del título II, de la Ley general tributaria, 58/2003, de 17 de diciembre —art. 57—, cuya rúbrica es la siguiente: “Elementos de cuantificación de la obligación tributaria principal y de la obligación de realizar pagos a cuenta”. En definitiva, la conducta tipificada es la de que un concepto arancelario aplicable al caso se ha proyectado sobre un valor distinto al establecido legalmente, es decir, el concepto era procedente, pero no la cuantía percibida.

Y no es este el caso: la actuación del demandante no ha consistido en aplicar, —y percibir—, unos conceptos arancelarios procedentes a valores distintos de los previstos legalmente, sino en percibir derechos arancelarios inaplicables en el caso. El razonamiento de las resoluciones impugnadas implica una argumentación a fortiori: si es constitutivo de infracción administrativa el percibir aranceles sobre valores distintos de los legalmente establecidos también debe considerarse infracción administrativa percibir aranceles por conceptos inaplicables, porque, según razona la decisión sancionadora, ello “implica la infracción tanto de la cuantía como de la base arancelaria”.

Ha de concluirse, pues, que la Administración se ha apartado del tenor literal del precepto reglamentario, llevando a cabo una interpretación analógica in malam partem de la norma que tipifica la infracción, lo que lesiona el derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en su vertiente material.

Es de añadir que, poco tiempo después de las resoluciones administrativas aquí impugnadas, la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, —art. 101—, reguló el régimen disciplinario de los Registradores introduciendo, en lo que ahora importa, una infracción disciplinaria muy grave consistente en “la percepción de derechos arancelarios con infracción de las disposiciones por las que aquéllos se rijan” —art. 313 A) g)—, de suerte que hoy no habría problemas de tipicidad en el aspecto objetivo de la conducta.

La estimación de esta queja determina el otorgamiento del amparo —art. 53 a) LOTC— por lo que resulta innecesario el examen de las otras alegaciones aducidas.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Luis Benavides del Rey y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la legalidad sancionadora en su vertiente material (art. 25.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2001, la de la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 2001 y la de la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004 recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1217- 2001.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia dictada el 5 de noviembre de 2007 en el recurso de amparo núm. 5790-2004.

1. La Sentencia de la que discrepo otorga el amparo al demandante por considerar que ha sido vulnerado su derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) con motivo de haber sido sancionado por la Dirección General de los Registros y del Notariado en aplicación del art. 565.3 del Reglamento hipotecario.

El precepto sanciona como falta muy grave “La percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos, cuando haya intervenido dolo o culpa grave” y la conducta apreciada consistió en que el Registrador sancionado vino cobrando, con motivo de la expedición de certificaciones de denominaciones sociales, por los conceptos arancelarios de “asiento de presentación” y “busca”, sin base normativa para ello.

La Sentencia considera, en síntesis, que la sanción sólo procede cuando el Registrador haya percibido derechos arancelarios por una actuación remunerable pero a la que ha asignado un valor distinto al establecido legalmente; y que, por el contrario, no es sancionable aplicar o percibir derechos arancelarios por “conceptos inaplicables”, esto es, por actuaciones profesionales que deban ser gratuitas. En consecuencia, se sostiene en la Sentencia que al haberse apartado la Administración del tenor literal del precepto ha efectuado una interpretación in malam partem del mismo.

2. A mi juicio, la sanción no se basó en una aplicación analógica in malam partem del tipo administrativo en el que se previene la infracción apreciada, puesto que la conducta sancionada reunía los requisitos subjetivos y objetivos que integran la infracción.

Desde nuestro canon de control de constitucionalidad sólo cabe hablar de aplicación analógica o extensiva in malam partem de las normas sancionadoras, vulneradora del principio de legalidad, cuando dicha aplicación carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios; sea por apartamiento del tenor literal del precepto, por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional o por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas (STC 123/2001, de 4 de junio, y todas las que se citan en su FJ 11).

Discrepo de que la interpretación realizada por la Administración “se aparte del tenor literal del precepto”. Los preceptos no tienen una sola interpretación que sea la única respetuosa con su tenor literal. Tan respetuosa con la literalidad del precepto me parece la interpretación reduccionista que se hace en la Sentencia de la que disiento, como aquella otra que permite entender, a mi juicio más acertadamente, que las oficinas del registro también realizan operaciones que no devengan honorarios (arts. 589 y 590 del Reglamento hipotecario) o, lo que es lo mismo, operaciones que carecen o no tienen asignado valor a efectos arancelarios —valor cero en términos económicos— por lo que devengar honorarios sobre las mismas implica “la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos”, que es justamente la conducta sancionable.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Pablo Pérez Tremps a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 5790-2004.   Con el máximo respeto a la posición mayoritaria de mis compañeros de la Sala debo manifestar mi discrepancia con parte de la fundamentación de la Sentencia, discrepancia que alcanza al fallo de la misma.

1. La posición de la mayoría ha concluido que la Administración se ha apartado del tenor literal del precepto reglamentario, llevando a cabo una interpretación analógica in malam partem de la norma que tipifica la infracción, lesionando el derecho fundamental del recurrente a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE). Esta lesión vendría confirmada por la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004, que desestimó el correspondiente recurso contencioso-administrativo. Sin embargo, en mi opinión, y en la línea también defendida por el Ministerio Fiscal, no puede afirmarse que haya existido dicha vulneración.

2. Este Tribunal ha sostenido que “cabe hablar de aplicación analógica o extensiva in malam partem, vulneradora de aquel principio de legalidad, cuando dicha aplicación resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas” (STC 38/2003, de 27 de febrero, FJ 8). Igualmente, en relación con este derecho fundamental, se ha destacado que “[n]uestro control queda, pues, delimitado en cuanto a su finalidad por el objetivo de evitar que las resoluciones judiciales aplicadoras de preceptos sancionadores impidan a los ciudadanos ‘programar sus comportamientos sin temor a posibles condenas por actos no tipificados previamente’ (STC 133/1987, fundamento jurídico 5), y en cuanto a los criterios o pautas de enjuiciamiento por la verificación del respeto del tenor literal de los preceptos sancionadores aplicados y de la coherencia lógica y sistemática de las pautas metodológicas y valorativas en la interpretación y aplicación de dichos preceptos” (STC 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4).

En el presente caso, como se ha puesto de manifiesto extensamente en la Sentencia, el recurrente, Registrador de la Propiedad, fue sancionado por cobrar unos conceptos arancelarios inexistentes como eran los de “presentación” y “busca”, al considerar que dicha conducta infringía el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, consistente en “la percepción de derechos arancelarios sobre valores distintos a los legalmente establecidos, cuando haya intervenido dolo o culpa grave”.

Más en concreto, en la Resolución del Director General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2001 se argumenta que “tampoco puede desconocerse que la invención de un concepto arancelario es perfectamente encuadrable en el ámbito del artículo 565.3 del Reglamento, en cuanto implica no sólo invención del concepto sino también de la base sobre la que se aplica”. Asimismo, en la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 2001 se indica que “la realidad probada de los hechos es el haberse cobrado conceptos nuevos (1.000 pesetas por presentación y 100 por la busca), sin base normativa alguna. Se han inventado tanto la cuantía, como la base ... Necesariamente, el cobro de un concepto arancelario no previsto en las normas implica la infracción tanto de la cuantía como de la base arancelaria, de donde deriva la correspondiente responsabilidad disciplinaria en los términos tipificados en el citado artículo 565.3 del Reglamento”. Por su parte, la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de mayo de 2004, desestimó el recurso interpuesto contra dicha sanción, argumentando “que la aplicación de conceptos arancelarios improcedentes infringe no sólo la cuantía y la base arancelaria, sino la propia dicción literal del precepto contenido en el artículo 565.3, que no pretende otra cosa que sancionar la conducta del funcionario que, mediando dolo o culpa grave, percibe derechos arancelarios inaplicables al caso concreto”.

3. Pues bien, la interpretación y el ámbito de aplicación dado al art. 565.3 del Reglamento hipotecario en las resoluciones administrativas sancionadoras y en la judicial —en el sentido de que el cobro de derechos arancelarios sobre valores distintos de los previstos legalmente se refiere no sólo a cuantía diferente a la señalada sino también a supuestos en que no existen dichos conceptos— no puede afirmarse, frente a lo defendido por la posición mayoritaria, que haya resultado imprevisible para el recurrente por haberse apartado del tenor literal del precepto.

Ciertamente, puede compartirse con la posición mayoritaria que la infracción prevista en el art. 565.3 del Reglamento hipotecario adquiere una dimensión exclusivamente cuantitativa a derivar de una interpretación lingüística del término “valores” o de una interpretación sistemática en relación con la Ley general tributaria. Sin embargo, la función de este Tribunal Constitucional no es la de entrar en la labor de la jurisdicción ordinaria de dilucidar si el concepto “valores”, incluido en el precepto sancionador aplicado, tiene una dimensión exclusivamente cuantitativa o también cualitativa o si resulta más conveniente realizar una interpretación sistemática o una interpretación lógica a fortiori. Bajo la invocación del art. 25.1 CE, nuestro control, como ya se ha señalado, queda limitado a verificar el respeto del tenor literal de los preceptos sancionadores aplicados. En virtud de ello, no cabe afirmar que la conclusión alcanzada en este caso por las resoluciones administrativas y la judicial de que el art. 565.3 del Reglamento hipotecario, cuando se refiere a cobro de derechos arancelarios sobre valores distintos de los previstos legalmente, que incluye no sólo la cuantía diferente a la señalada sino también la inexistencia de dichos conceptos, resulte, desde el análisis constitucional que nos es propio, una interpretación que resulte ajena a su tenor literal, en la medida en que es el resultado de dotar a uno de los conceptos en discusión un concreto contenido semántico que no es extravagante ni ajeno al sentido común de su uso lingüístico ordinario.

A dicha conclusión tampoco cabe oponer, como se hace en la Sentencia, que el art. 101 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, tipificara una infracción disciplinaria muy grave consistente en “la percepción de derechos arancelarios con infracción de las disposiciones por las que aquéllos se rijan”. Ni la ulterior decisión legislativa de reformar completamente el régimen sancionador de los Registradores, sustituyendo el previsto en el Reglamento hipotecario, ni el propio tenor literal del concreto precepto sancionador citado alcanzan a poner de manifiesto el eventual problema de tipicidad que parece argumentarse en la posición de la mayoría. Otra cosa es que la reforma pueda satisfacer conveniencias de técnica normativa, pero no a subsanar necesariamente carencias constitucionales.

Estos son los motivos por los que discrepo de los fundamentos y del fallo de la presente Sentencia y por lo que entiendo que dicho fallo debería haber sido desestimatorio también respecto del motivo de recurso relativo a la lesión del art. 25.1 CE.

En Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 230/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:230

Recurso de amparo 6409-2004. Promovido por don Aramis Tarik Rekaina respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Valencia que le condenaron por delito contra la salud pública.

Vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones y supuesta vulneración de la presunción de inocencia: registro de llamadas de teléfono móvil intervenido sin consentimiento ni autorización judicial (STC 123/2002); condena fundada en pruebas de cargo independientes sobre el concierto de voluntades para el transporte de hachís.

1. El acceso policial al registro de llamadas del terminal móvil intervenido al recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial no resulta conforme a la doctrina según la cual la identificación de los intervinientes en la comunicación queda cubierta por el secreto de las comunicaciones garantizado por el art. 18.3 CE (STC 123/2002) [FJ 2].

2. Las declaraciones de los coimputados carecen de consistencia plena como prueba de carga cuando, siendo únicas, no resultan mínimamente corroboradas por otras pruebas (STC 34/2006) [FJ 3].

3. Excluyendo del acervo probatorio el listado de llamadas entre los teléfonos móviles, las testificales de los agentes intervinientes en la detención resultan suficientes como elementos externos de corroboración como para considerar enervada la presunción de inocencia a partir de la declaración incriminatoria de los coimputados [FJ 3].

4. El otorgamiento parcial del amparo por vulneración del art. 18.3 CE sólo puede tener un alcance declarativo, en la medida en que la vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones no ha dado lugar a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6409-2004, promovido por don Aramis Tarik Rekaina, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Muñoz González y bajo la dirección del Letrado don Manuel Esteban Pascual, contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia de 20 de septiembre de 2004, dictada en el rollo núm. 1186-2004, por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 8 de Valencia de 16 de junio de 2004, dictada en el juicio oral núm. 229-2004. Ha comparecido don Yassin Deflaoui, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ángela Cristina Santos Erroz y bajo la dirección del Letrado don José Antonio Jiménez Jiménez. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de octubre de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Elena Muñoz González, en nombre y representación de don Aramis Tarik Rekaina, y bajo la dirección del Letrado don Manuel Esteban Pascual, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 8 de Valencia, por Sentencia de 16 de junio de 2004, dictada en juicio oral núm. 229-2004, condenó, entre otros, al recurrente como autor de un delito contra la salud pública a la pena de tres años de prisión, novecientos mil euros de multa, con arresto sustitutorio de treinta días en caso de impago, accesoria de inhabilitación y costas. En dicha Sentencia se consideró probado que el 22 de marzo de 2003 agentes de la Guardia civil detuvieron en la autovía A-7 un vehículo conducido por don Yassin Deflaoui, en cuyo maletero se encontraros varios paquetes de hachís. Minutos después se detuvo otro vehículo conducido por otro de los acusados, que también contenía diversos paquetes de hachís. Antes de estas detenciones se había interceptado un primer vehículo propiedad de don Yassin Deflaoui, pero conducido por el recurrente en amparo, que hacía de “vehículo lanzadera” en el trasporte de hachís que los tres acusados se habían concertado en efectuar. El total de la droga intervenida fue de 626,33 kilos, con un valor estimado de 862.463,55 euros. Se ocuparon sendos teléfonos móviles a los acusados que eran empelados durante el trayecto para avisarse de las incidencias que pudieran producirse.

b) En la Sentencia se argumenta que la actividad probatoria en virtud de la cual se condena al recurrente está constituida por las declaraciones de los otros dos coimputados en el acto del juicio oral, que señalaron que fue el recurrente quienes les entregó los vehículos cargados con la droga. Dichas declaraciones fueron corroboradas por el testimonio de los agentes actuantes, quienes afirmaron en la vista oral que en el momento de ser detenido se mostró en exceso nervioso y dijo varias veces en voz audible y agachando la cabeza el nombre de Yassin, observando que en el asiento, y semioculto entre las piernas, llevaba un teléfono móvil, apareciendo en pantalla el nombre de Yassin y el teléfono al que hacía la llamada que se correspondía con el de otro de los acusados y comprobando también, tras examinar las agendas de los teléfonos intervenidos a los detenidos, las diferentes comunicaciones que entre ellos se venían realizando durante el viaje. Igualmente, se argumenta que la identificación de las llamadas realizadas desde los terminales telefónicos llevada a cabo por los agentes actuantes sin el consentimiento de los titulares ni autorización judicial no supone una vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), ya que no hubo una interceptación de las comunicaciones, por lo que el derecho afectado sería el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), de modo que no resultaría exigible la garantía judicial.

c) El recurrente interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia de 20 de septiembre de 2004, dictada en el rollo de apelación núm. 1186-2004. En cuanto a la invocación del derecho a la presunción de inocencia, se argumentó que hubo prueba de cargo bastante consistente en la declaración de los coimputados que contaba con la corroboración de la testifical de los guardias civiles sobre que el coche conducido por el recurrente formaba parte del convoy y la actitud que desarrolló al ser detenido, intentando entrar en contacto con otro de los acusados en cuyo vehículo sí se intervino la sustancia. Por lo que se refiere a la invocación del art. 18.3 CE, al haberse accedido al registro de llamadas del teléfono móvil para confeccionar un listado, su desestimación se argumentó por remisión a lo razonado en la Sentencia de instancia, destacando que, aun prescindiendo de su resultado, existía prueba de cargo suficiente como para enervar la presunción de inocencia al existir la debida corroboración externa de la declaración incriminatoria de los coimputados respecto del concierto de voluntades con el recurrente para el trasporte del hachís intervenido.

3. El recurrente aduce en su demanda de amparo que se han vulnerado sus derechos al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En cuanto a la primera invocación, se afirma que la guardia civil en el momento de la detención y sin recabar su consentimiento y sin autorización judicial procedió a revisar los teléfonos móviles intervenidos, entre otros el del recurrente, para verificar y confeccionar los listados de llamadas efectuadas que posteriormente fueron usados como prueba de cargo. La segunda invocación la fundamenta en que no ha existido prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, ya que la condena se ha basado en la declaración de dos coimputados con los que mantenía enemistad.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 10 de enero de 2007, acordó su admisión a trámite, dirigir comunicación a los órganos judiciales competentes para la remisión de copia testimoniada de las actuaciones y el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en este procedimiento para que pudieran comparecer en el mismo. Igualmente, se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión. El recurrente presentó su escrito de alegaciones el 9 de marzo de 2007, reiterando la solicitud de suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada en amparo. Por su parte, el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 28 de febrero de 2007, manifestó que procedía acceder a la suspensión de la pena privativa de libertad.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 5 de junio de 2007 se acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones, tener por personada a la Procuradora de los Tribunales doña Dolores Pérez Pinazo, en nombre y representación de don Yassin Deflaoui y, de conformidad con el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 25 de julio de 2007, interesó que, sin anulación de las resoluciones judiciales impugnadas, se otorgara el amparo por vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) y se denegara respecto de la invocación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). A esos efectos se argumenta que conforme a la jurisprudencia establecida por el Tribunal Constitucional, el concepto del secreto de las comunicaciones cubre no sólo el contenido de la comunicación, sino también la identidad subjetiva de los interlocutores, por lo que era exigible, en defecto de prestación del consentimiento, la debida autorización judicial para acceder al listado de llamadas de los teléfonos móviles intervenidos. Igualmente se señala que, en cualquier caso, la nulidad de esta diligencia por vulneración del art. 18.3 CE no comporta la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, ya que, con independencia de dicha prueba, la condena del recurrente se ha basado en una actividad probatoria de cargo apta y suficiente como era la declaración de los coimputados debidamente corroborada con el testimonio de la guardia civil.

7. La parte comparecida, por escrito registrado el 25 de septiembre de 2007, presentó alegaciones haciendo constar que, al carecer de interés para él, ni se adhiere ni se opone al recurso interpuesto.

8. El recurrente, por escrito registrado el 12 de julio 2007, presentó alegaciones reiterando lo expuesto en la demanda de amparo.

9. Por providencia de fecha 2 de noviembre de 2007, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 5 del mismo mes y año, acordando por ello no ser necesario proveer sobre la suspensión interesada.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso es determinar si se han vulnerado los derechos del recurrente al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). El primero, por haberse accedido al listado de llamadas telefónicas efectuadas desde su teléfono móvil sin que hubiera prestado su consentimiento ni se hubiera obtenido la necesaria autorización judicial. El segundo, por haber sido condenado sin una actividad probatoria de cargo apta para enervar la presunción de inocencia, pues no lo es la declaración de los coimputados.

2. Por lo que se refiere al derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), este Tribunal ha reiterado que este derecho fundamental consagra la libertad de las comunicaciones, implícitamente, y, de modo expreso, su secreto, estableciendo en este último sentido la interdicción de la interceptación o del conocimiento antijurídicos de las comunicaciones ajenas. El bien constitucionalmente protegido es así —a través de la imposición a todos del “secreto”— la libertad de las comunicaciones, por lo que dicho derecho puede resultar vulnerado tanto por la interceptación en sentido estricto —que suponga aprehensión física del soporte del mensaje, con conocimiento o no del mismo, o captación, de otra forma, del proceso de comunicación— como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado —apertura de la correspondencia ajena guardada por su destinatario, por ejemplo. Igualmente se ha destacado que el concepto de secreto de la comunicación cubre no sólo el contenido de la comunicación, sino también la identidad subjetiva de los interlocutores, de ahí que se haya afirmado que la entrega de los listados de llamadas telefónicas por las compañías telefónicas a la policía, sin consentimiento del titular del teléfono, requiere resolución judicial, toda vez que el acceso y registro de los datos que figuran en dichos listados constituye una forma de afectación del objeto de protección del derecho al secreto de las comunicaciones (por todas, SSTC 123/2002, de 20 de mayo, FJ 4, ó 56/2003, de 24 de marzo, FJ 2, y SSTEDH de 2 de agosto de 1984, caso Malone c. Reino Unido, § 84 y, entre las últimas, de 3 de abril de 2007, caso Copland c. Reino Unido, § 43).

En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes y ha quedado acreditado en las actuaciones, los guardias civiles que procedieron a la detención del recurrente y los otros dos coimputados intervinieron en poder de éstos sendos teléfonos móviles, accediendo, entre otros, al registro de llamadas memorizado en el terminal hallado en posesión del recurrente, sin contar con su consentimiento ni con la debida autorización judicial, confeccionando un listado de llamadas recibidas, enviadas y perdidas. Igualmente, queda acreditado que en las resoluciones judiciales se desestimó que se exigiera el consentimiento de los titulares de los teléfonos móviles o autorización judicial para acceder a los registros de llamadas de dichos terminales al no suponer una afectación del derecho al secreto de las comunicaciones del art. 18.3 CE sino, en su caso, al derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), toda vez que no afectaba al proceso de comunicación mismo sino a la identificación de los intervinientes en ella.

Con los antecedentes expuestos, debe concluirse, conforme también interesa el Ministerio Fiscal, que se ha vulnerado al recurrente el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), en tanto que, acreditado y reconocido por las resoluciones judiciales el presupuesto fáctico del acceso policial al registro de llamadas del terminal móvil intervenido al recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial, dicho acceso no resulta conforme a la doctrina constitucional reiteradamente expuesta sobre que la identificación de los intervinientes en la comunicación queda cubierta por el secreto de las comunicaciones garantizado por el art. 18.3 CE y, por tanto, que resulta necesario para acceder a dicha información, en defecto de consentimiento del titular del terminal telefónico móvil intervenido, que se recabe la debida autorización judicial. Ello supone la imposibilidad de valoración de dicha prueba al tener que quedar excluida del material probatorio apto para enervar la presunción de inocencia, en tanto que obtenida con vulneración de derechos fundamentales del recurrente.

3. En lo relativo a la invocación del derecho a la presunción de inocencia, este Tribunal ha reiterado que las declaraciones de los coimputados carecen de consistencia plena como prueba de cargo cuando, siendo únicas, no resultan mínimamente corroboradas por otras pruebas. La exigencia de corroboración se concreta, por una parte, en que no ha de ser plena, sino mínima y, por otra, en que no cabe establecer qué ha de entenderse por corroboración en términos generales, más allá de que la veracidad objetiva de la declaración del coimputado ha de estar avalada por algún hecho, dato o circunstancia externa, debiendo dejar al análisis caso por caso la determinación de si dicha mínima corroboración se ha producido o no. Igualmente, se ha afirmado que los diferentes elementos de credibilidad objetiva de la declaración —como pueden ser la inexistencia de animadversión, el mantenimiento o no de la declaración o su coherencia interna— carecen de relevancia como factores de corroboración, siendo necesario que existan datos externos a la versión del coimputado que la corroboren, no en cualquier punto, sino en relación con la participación del recurrente en los hechos punibles que el órgano judicial considera probados. Por último, también se ha destacado que la declaración de un coimputado no puede entenderse corroborada, a estos efectos, por la declaración de otro coimputado y que los elementos cuyo carácter corroborador ha de ser valorado por este Tribunal son exclusivamente los que aparezcan expresados en las resoluciones judiciales impugnadas como fundamentos probatorios de la condena (por todas, STC 34/2006, de 13 de febrero, FJ 2)

En el presente caso, según ha quedado expuesto con más detenimiento en los antecedentes, en la Sentencia de instancia se argumentó que la actividad probatoria en virtud de la cual se condenó al recurrente estaba constituida por las declaraciones de los otros dos coimputados en el acto del juicio oral, corroboradas por el testimonio de los agentes actuantes, quienes declararon que, en el momento de ser detenido, se mostró en exceso nervioso y dijo varias veces en voz audible y agachando la cabeza el nombre de Yassin, observando que en el asiento y semioculto entre las piernas llevaba un teléfono móvil, apareciendo en pantalla el nombre de Yassin y el teléfono al que hacía la llamada que se correspondía con el de otro de los acusados y comprobando también, tras examinar las agendas de los teléfonos intervenidos a los detenidos, las diferentes comunicaciones que entre ellos se venían realizando durante el viaje. Igualmente, la Sentencia de apelación insistió en que la declaración de los coimputados contaba con la corroboración de la testifical de los guardias civiles sobre que el coche conducido por el recurrente formaba parte del convoy y la actitud que mantuvo al ser detenido intentando entrar en contacto con otro de los acusados en cuyo vehículo se intervino la sustancia; añadiéndose que, aun prescindiendo del resultado del listado de llamadas registradas en los teléfonos móviles intervenidos, la declaración incriminatoria de los coimputados respecto del concierto de voluntades con el recurrente para el trasporte del hachís intervenido contaba con la suficiente corroboración externa con la declaración testifical de los agentes intervinientes.

En atención a lo expuesto, debe concluirse, como también interesa el Ministerio Fiscal, que, incluso excluyendo del acervo probatorio el listado de llamadas efectuadas entre los teléfonos móviles de los tres condenados, no cabe entender vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente. En efecto, por un lado, las resoluciones impugnadas han hecho expresa la concurrencia de elementos externos de corroboración a la declaración incriminatoria de los coimputados, independientes a dicha prueba, consistentes en el testimonio prestado por los guardias civiles actuantes sobre la actitud nerviosa mostrada por el recurrente, cuando se dio el alto al coche que conducía, y el hecho de que repitiera varias veces en voz audible y agachando la cabeza el nombre de Yassin —uno de los coimputados propietario del coche que conducía el recurrente—, dirigido hacia el teléfono móvil que llevaba semioculto sobre las piernas. Y, por otro, la Sentencia de apelación pone de manifiesto esa misma valoración al argumentar que, con independencia del listado de llamadas, las testificales mencionadas de los agentes actuantes resultaban suficientes como elementos externos de corroboración. A partir de ello, conforme viene siendo exigido por la jurisprudencia de este Tribunal, concurren en el presente caso elementos suficientes de corroboración externa respecto de la concreta participación del recurrente en los hechos por los que ha sido condenado como para considerar enervada la presunción de inocencia a partir de la declaración incriminatoria de los coimputados.

4. El otorgamiento parcial del amparo por vulneración del art. 18.3 CE, conforme también indica el Ministerio Fiscal y ha sido reiterado por este Tribunal (por todas, STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 8), sólo puede tener un alcance declarativo, en la medida en que la vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones no ha dado lugar a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías y de la presunción de inocencia. Por ese motivo, la necesidad de tutela inherente al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones queda satisfecha con la declaración de que tal derecho ha sido desconocido en los términos referidos en los fundamentos jurídicos de la presente resolución.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado a don Aramis Tarik Rekaina y, en su virtud:

Reconocer su derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 231/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:231

Recurso de amparo 7540-2004. Promovido por doña Margaret Hurley frente al Auto de un Juzgado de Instrucción de Marbella que denegó la nulidad de actuaciones en la ejecución procedente de un juicio verbal instado por la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal en pleito civil sin haberlo llevado a cabo en un domicilio social, y uno particular en Londres, que constaban en autos.

1. La falta de diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio de notificaciones que derivó en la tramitación en rebeldía del proceso en la que resultó condenada la recurrente en amparo, unida al hecho de que no existen datos o circunstancias de los que puedan inferirse que hubiera tenido conocimiento extrajudicial del mismo, determinan que deba otorgarse amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 3].

2. La falta o deficiente realización del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, salvo que la situación de incomunicación procesal sea imputable a la propia conducta del afectado [FJ 2].

3. La modalidad de emplazamiento edictal exige no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades de más garantía y la constancia formal de haberse intentado practicarlas, sino también que el acuerdo o resolución judicial de tener a la parte como persona en ignorado paradero o de domicilio desconocido se halle fundada en criterios de razonabilidad que lleven a la convicción de la inutilidad de aquellos otros medios normales de comunicación [FJ 2 ].

4. Doctrina sobre la realización de los actos de comunicación procesal con quienes son o deben ser partes en el proceso (SSTC 214/2005, 163/2007) [FJ 2].

5. Cuando se impugna en amparo una resolución judicial confirmatoria de otras que han sido lógica y cronológicamente su presupuesto, debe considerarse que la impugnación se extiende a las precedentes resoluciones judiciales confirmadas (SSTC 239/2005, 130/2007) [FJ 1].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7540-2004, promovido por doña Margaret Hurley, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Virgina Lobo Ruiz y asistida por el Letrado don Julio Aguado Arrabé, contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella, de 9 de noviembre de 2004, por el que se declara no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones instado en autos de ejecución de títulos judiciales núm. 656-2002, procedentes del juicio verbal núm. 3273-2001. Han comparecido y formulado alegaciones la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Ignacio Requejo García de Mateo y asistida por el Letrado don Luis Bernardo de Quirós Fernández, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 13 de diciembre de 2004, registrado en este Tribunal el día 15 siguiente, doña Virgina Lobo Ruiz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña Margaret Hurley, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) La demandante de amparo era propietaria del chalé núm. 10 de la Urbanización Río Verde, que había adquirido en fecha 27 de abril de 2000 y que ha sido objeto de ejecución en los autos origen de este recurso de amparo.

En fecha 17 de junio de 2004 tuvo conocimiento, de forma causal, de que su vivienda había sido subastada en el mes de abril de 2004, al comunicárselo a su pareja sentimental, don Alfonso Vidal, uno de los obreros que se encontraba trabajando en el chalé, al decírselo a éste la presidenta de la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde.

b) En fecha 18 de junio de 2004 el Letrado de la demandante de amparo presentó un escrito de personación en el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella en el procedimiento del juicio verbal núm. 656-2002, no pudiendo acceder ese día a los autos, al ser la última hora de un viernes.

El lunes 21 de junio de 2004 pudo consultar los autos, descubrir entonces que la demandante de amparo había perdido su propiedad valorada en 620.000 € por una deuda de 1.714, 56 € y comprobar que la demanda se le había notificado por edictos tras resultar negativo el intento de notificación en la vivienda ejecutada.

c) Según resulta del examen de los autos el procedimiento se ha desarrollado en la forma que a continuación se relata:

1) La asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde envió un telegrama a la demandante de amparo a su chalé núm. 10 el día 4 de abril de 2001, que no pudo ser entregado, haciendo constar el funcionario de correos “marchó sin dejar señas”.

Este fue el único intento de comunicación de la parte actora con la demandante de amparo, quien jamás ha recibido una comunicación de dicha Asociación en su domicilio desde que lo adquirió: ni convocatoria a las juntas de propietarios, ni notificaciones de las actas de dichas Juntas. De modo que la demandante de amparo desconocía la deuda que se le reclamaba.

2) La referida asociación de propietarios presentó demanda contra la recurrente en amparo, designando como único domicilio a efectos de emplazamiento de la demandada el chalé de ésta en la Urbanización Río Verde, sin proporcionar ninguno de los múltiples domicilios que la demandante de amparo tiene en la provincia de Málaga y que la Asociación conocía o pudo conocer con antelación a la presentación de la demanda.

3) El primer intento de notificación de la demanda se realizó por correo certificado en el domicilio indicado por la actora, resultando dicha diligencia negativa, en la que se hizo constar “Se ausentó 11/7/01”.

4) El día 2 de octubre de 2001 un agente judicial acudió al domicilio señalado en la demanda, resultando también negativa la diligencia de emplazamiento, en la que se hizo constar que “Resulta que la casa se encuentra cerrada y con aspecto de estar en obras pero no hay nadie”.

5) El Juzgado, por providencia de 3 de octubre de 2001, dio traslado a la actora para que instase lo que a su derecho conviniera, interesando ésta la citación por edictos.

6) El Juzgado, por providencia de 10 de octubre de 2001, acordó, con carácter previo a la notificación por edictos, que se remitiera oficio a la policía local de Marbella para averiguar el domicilio de la demanda.

La policía local en fecha 23 de octubre de 2001 contestó que la demandada ya no reside en la dirección indicada (Urbanización Río Verde) y que se desconoce su actual paradero.

7) El Juzgado, por providencia de 31 de octubre de 2001, dio de nuevo traslado a la actora para que instase lo que a su derecho conviniera, interesando ésta la citación por edictos.

A dicha petición accedió el Juzgado por providencia de 9 de noviembre de 2001, publicándose los edictos en el “Boletín Oficial de la Provincia de Málaga” de fecha 28 de noviembre de 2001.

8) El Juzgado, por providencia de 22 de abril de 2002, acordó suspender el acto del juicio y dio de nuevo traslado a la actora para que instase sobre la citación de la demandada. De nuevo en fecha 2 de mayo de 2002 la actora insistió en la notificación por edictos, ocultando los posibles domicilios de notificación y no solicitando al Juzgado que llevara a cabo las averiguaciones previstas en el art. 156 LEC.

9) En fecha 13 de junio de 2002 se celebró el acto del juicio en ausencia de la demandada, que fue declarada en situación de rebeldía procesal.

A partir de este momento no se llevó a cabo ningún intento de notificación en el chalé núm. 10 de la Urbanización Río Verde.

10) Notificada la Sentencia a la actora el día 1 de julio de 2002, interesó al día siguiente que se embargase el chalé propiedad de la demandada.

El Juzgado con carácter previo acordó la publicación de la Sentencia en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”.

11) Tras dicha publicación la actora presentó demanda ejecutiva e insistió en el embargo de la vivienda, a pesar de que existían cuentas corrientes que la asociación conocía.

Desde ese momento todo el procedimiento de ejecución se siguió en rebeldía, notificándose las resoluciones en el tablón de anuncios del Juzgado, con lo que la demandada no pudo tener conocimiento de la subasta del inmueble de su propiedad.

12) En el momento en que la demandante se personó en el proceso ya se había dictado Auto de remate y se le había entregado el chalé subastado al adjudicatario en fecha 21 de junio de 2004, quien había depositado dicho Auto en el Registro de la Propiedad para su inscripción.

d) En fecha 30 de junio de 2004 la demandante de amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones con base en la indefensión que había padecido en el proceso.

En síntesis, adujo como motivo de indefensión que se había procedido a su emplazamiento por edictos, pese a que en el Registro de la Propiedad constaba la existencia de tres domicilios a su nombre, ya inscritos en fecha anterior a la notificación de la demanda. En concreto se trataba de su domicilio en Inglaterra, de una vivienda en Istán (Málaga) y de una nave en el polígono industrial La Ermita (Málaga), donde están sus oficinas. De modo que en este caso una simple consulta al Registro de la Propiedad hubiera dado como resultado los citados tres domicilios, que hubieran evitado la notificación por edictos. Añadía a la precedente argumentación que, además, dos de esos domicilios (el de Inglaterra y el del polígono industrial La Ermita) constaban unidos a los de ejecución núm. 656-2002, al figurar en la certificación de cargas aportada a los mismos.

e) El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella por Auto de 9 de noviembre de 2004 desestimó el incidente de nulidad de actuaciones y acordó la entrega de la posesión del inmueble al adjudicatario de la subasta.

En su decisión el órgano judicial invoca el art. 9 h) LPH, sin entrar a comentar los efectos del art. 156.2 LEC ni del art. 24 CE; se asegura que la demandante de amparo no pagó el impuesto sobre bienes inmuebles ni la tasa de basuras, lo que supone una dejación total de sus funciones; y, respecto a una mayor investigación en los Registros públicos a efectos de localizar un domicilio de notificación, argumenta que ya se había oficiado a la policía local; que la notificación en el domicilio sito en Inglaterra habría dificultado y retrasado el procedimiento; y, en fin, respecto a los domicilios sitos en Istán y en el polígono industrial de la Ermita (Málaga) aduce que en las escrituras de compraventa de ambas fincas se señaló como domicilio el chalé núm. 10 de la Urbanización Río Verde, por lo que sería ir contra los actos propios exigir la notificación de la demanda en aquellos domicilios.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE):

a) Se argumenta al respecto, como causa directa de la indefensión denunciada, el emplazamiento edictal en el proceso a pesar de que existen tres domicilios en el Registro de la Propiedad a nombre de la demandante de amparo, que estaban inscritos en la fecha de notificación de la demanda y que podían ser perfectamente conocidos ya que se trata de un Registro público.

En efecto, una simple consulta al Registro de la Propiedad hubiera dado como resultado los siguientes domicilios de notificación: 1) vivienda unifamiliar en Cerros del Lago, Istán, Málaga, inscrita a nombre de la demandante de amparo desde el 12 de marzo de 2001; 2) nave en el polígono industrial La Ermita, c/Uranio, núm. 35, bajo, Marbella, adquirida el 18 de diciembre de 2000; 3) su domicilio en Inglaterra, 2 The Circle, Queen Elizabeth S 1, Londres, que figuraba en la escritura de compraventa de la vivienda ejecutada. Sin embargo, pese a lo dispuesto en los arts. 156.2 y 4 LEC, la demandante de amparo fue declarada en rebeldía.

Además, los domicilios situados en el polígono industrial de la Ermita y en Inglaterra constan unidos a los autos de ejecución, al figurar en la certificación de carga aportada a los mismos, sin que se haya intentado ninguna notificación en ellos.

El precedente relato evidencia una flagrante vulneración del derecho de defensa de la recurrente en amparo, ya que no ha podido defenderse en el proceso ni ha podido evitar la subasta de su chalé como consecuencia de la mala fe de la actora, que no designó ninguno de los tres domicilios que constaban en el Registro de la Propiedad, tal y como exige el art. 155.2 LEC. Vulneración que no ha reparado el Auto de 9 de noviembre de 2004, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones, que ha dejado a la recurrente en amparo en una completa indefensión y sin posibilidad alguna de recuperar su vivienda.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 156.2 LEC, al menos desde que se recibió la certificación de cargas en el Juzgado se tenía que haber intentado la notificación en los domicilios que figuraban en ésta, por comisión rogatoria a Inglaterra o directamente por el Juzgado al otro domicilio de Marbella para que la demandante de amparo tuviera conocimiento de la ejecución (art. 498 LEC). Además el domicilio del polígono industrial de la Ermita es un domicilio profesional, abierto al público en horario de oficina, por lo que la notificación de la demanda se hubiera podido efectuar con total y absoluta seguridad. De hecho el Ayuntamiento de Marbella notifica en dicho domicilio a la recurrente las resoluciones relacionadas con el chalé subastado y son recibidas sin ningún problema.

En este caso, por imperativo legal del art. 156.2 LEC, la actora no podía escudarse en que el domicilio le era desconocido, pues tenía que haber aportado al Juzgado certificación de la finca, en la que figuran los dos domicilios ya indicados, o haber solicitado una búsqueda de bienes en el Registro de la Propiedad. Una vez hallados los tres domicilios referidos, el art. 156.3 LEC establece que la demanda tendría que haberse notificado en los otros domicilios, y ello hubiera permitido a la recurrente en amparo defenderse en el proceso y evitar la subasta.

b) Tras citar en apoyo de la pretensión actora doctrina de este Tribunal, del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Málaga sobre el emplazamiento edictal y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la demanda se detiene en rebatir la argumentación del Auto de 9 de noviembre de 2004, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones.

En relación con la aplicación del art. 9 h) LPH se aduce que la asociación actora notificó la deuda por telegrama y no acompañó con la demanda copia de la notificación que obligatoriamente debe publicarse en el tablón de anuncios de la Comunidad, con la diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación, firmada por el Secretario y con el visto bueno del Presidente. Por lo tanto la deuda no se notificó correctamente, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 9 h) LPH. Además no nos encontramos en este caso ante una comunidad de propietarios constituida de conformidad con los arts. 1 y 5 LPH, ni al amparo de su capítulo III, sino que se trata de una asociación privada, que se rige por sus propios estatutos y sólo supletoriamente por la Ley de propiedad horizontal. En cualquier caso dentro del procedimiento judicial resulta preferente la aplicación de los arts. 156 y 164 LEC, que establecen antes de acudir a la notificación edictal la obligación de notificar en los demás domicilios que tenga el deudor inscritos en los registros públicos. En este supuesto la notificación de la demanda se hizo conculcando los arts. 156.2 y 156.4 LEC, por lo que se produjo la consiguiente indefensión y vulneración del art. 24.1 CE.

De otra parte se afirma en la demanda que el argumento referido a la falta de pago del impuesto sobre bienes inmuebles y de la tasa de basuras se aparta por completo del debate, pues la cuestión suscitada es si se daban o no los requisitos para acudir a la notificación edictal. Si ha existido o no desidia por parte de la recurrente en la falta de pago del impuesto sobre bienes inmuebles y de la tasa de basuras es un tema que en nada atañe a la cuestión jurídica debatida.

Respecto a los oficios dirigidos a la policía local se sostiene que cuando la Ley habla de registros públicos se está refiriendo al Registro de la Propiedad o al Mercantil, cuya consulta en este caso habría dado resultados positivos. La policía local se ha limitado a consultar al padrón, sin realizar ninguna indagación más. De modo que haber librado oficio a la policía local para la averiguación del domicilio de la demandante de amparo no justifica por sí solo el recurso a la citación edictal.

También se rebate al argumento relativo a que el emplazamiento en el domicilio de la demandante de amparo en Inglaterra habría retrasado el desarrollo del proceso, pues el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva está por encima de las dificultades o del tiempo que pueda llevar practicar la notificación en Inglaterra, no pudiendo supeditarse el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva a la dificultad de la notificación. Y, por lo que se refiere al argumento que se emplea en relación con los otros dos domicilios sitos en la provincia de Málaga (en Istán y en el polígono industrial La Ermita), se sostiene en la demanda que no se pretende en modo alguno negar que sea domicilio de la recurrente el de la finca subastada, pues se trata de una vivienda de su propiedad y, por lo tanto, también puede ser considerada como su domicilio. Lo que se discute es si basta con acudir a este último domicilio para recurrir a la citación por edictos o si, por el contrario, han de llevarse a cabo las demás indagaciones que establece la LEC, no resultando procedente el recurso a la doctrina de los actos propios cuando el derecho positivo regula la forma de actuar en casos como el presente. A lo que ha de añadirse que el hecho de que en la escritura de compraventa de aquellos dos domicilios sitos en la provincia de Málaga figurase como domicilio el chalé subastado no priva a la demandante de amparo de las garantías que le reconoce la LEC.

c) A mayor abundamiento se razona en la demanda de amparo, que además de los tres domicilios que se podían localizar en el Registro de la Propiedad, también se podrían haber localizado otros tres domicilios con una simple consulta al Registro Mercantil.

En efecto, una consulta a este Registro habría dado como resultado que la demandante de amparo es administradora única de dos sociedades y administradora solidaria de otra más. De modo que una consulta a la base de datos AXESOR, de información mercantil, usada habitualmente por los profesionales del Derecho, o una consulta directa al Registro Mercantil habría proporcionado dicha información. Es preciso tener en cuenta al respecto que el art. 153 LEC establece expresamente como domicilio válido a efecto de notificaciones el domicilio profesional.

d) Tal y como consta en la diligencia negativa de notificación, la casa subastada se encuentra en obras desde que ha sido adquirida por la demandante de amparo. Obras que han resultado polémicas y que han levantado expectación en los medios de comunicación, ya que dieron lugar a un contencioso con la titular de la vivienda vecina, muy conocida a nivel nacional.

Debido a dichas obras el Ayuntamiento le notificó tres resoluciones a la demandante de amparo. La primera, de paralización de obras, de 20 de noviembre de 2000, se notificó en la casa de la Urbanización Río Verde, objeto de subasta, y pudo llevarse a cabo sin el menor problema, al ser entregada a uno de los obreros. La segunda, de valoración de obras, de 4 de abril de 2001 también se notificó en la mencionada casa y se entregó sin problema alguno a la demandante de amparo. Y, en fin, la tercera, concesión de licencia, de 24 de febrero de 2004, se notificó en el polígono industrial La Ermita y fue recibida sin problemas (documentos 14, 15 y 16 del incidente).

La expresada documental acredita, en primer lugar, que era perfectamente factible localizar a la recurrente en amparo a través de la casa subastada; en segundo lugar, evidencia lo sorprendente de la afirmación de la policía local de Marbella en el oficio dirigido al Juzgado en el que asegura desconocer el paradero de la demandada, pues el Ayuntamiento le notifica sus resoluciones, en el domicilio que tiene en el polígono industrial La Ermita; en tercer lugar, destaca la actitud de la presidenta de la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde, que en ningún momento ha estado dirigida a facilitar la notificación a la demandante de amparo, pues en la vivienda subastada ha habido en todo momento obreros encargados de las obras.

Concluye la demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se acuerde la retroacción de las actuaciones al momento anterior al de la notificación de la demanda, anulando en consecuencia el proceso de ejecución y la adjudicación del bien subastado. Por otrosí digo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, se interesó la suspensión de la resolución judicial impugnada.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 20 de marzo de 2007, admitió a trámite la demanda y, en aplicación del art. 51 LOTC, obrando ya en la Sala las actuaciones correspondientes a los autos de ejecución de los títulos judiciales núm. 656-2002 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella, acordó dirigir atenta comunicación al expresado Juzgado, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, procediese a emplazar a quienes habían sido parte en el procedimiento, a excepción de la demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseasen, en este recurso de amparo.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 20 de marzo de 2007, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaren conveniente sobre la suspensión interesada.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala por ATC 230/2007, de 7 de mayo, acordó ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, a cuyo efecto el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella debía de expedir el mandamiento oportuno para que se practicara la misma en relación con la vivienda a la que se refieren las presentes actuaciones.

6. Por diligencia de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 2 de julio de 2007, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento a los Procuradores de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillen, en nombre y representación de la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde, y don Ignacio Requejo García de Mateo, en nombre y representación de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., así como, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron efectuar las alegaciones que tuvieron oportunas.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 3 de septiembre de 2007, que en lo sustancial a continuación se extracta:

a) Tras referirse a la doctrina constitucional sobre los actos de comunicación, con cita, entre otras, de las SSTC 126 y 245/2006, el Ministerio Fiscal señala que la LEC ha asumido dicha doctrina reforzando, más si cabe, la obligación del órgano judicial de comprobar cuantos datos sean convenientes para llegar a la averiguación del domicilio de las partes en el proceso. En este sentido, los arts. 155 y 156 LEC, bajo las rúbricas respectivas “actos de comunicación con las partes no personadas o no representadas por procurador” y “averiguaciones del Tribunal sobre su domicilio”, pretenden apurar todas las posibilidades de comunicación, dando además una especial trascendencia a los archivos y registros públicos (art. 156.2 LEC).

b) En este caso es cierto que el órgano judicial observa un inicial celo para tratar de localizar a la demandada no hallada en el domicilio que figura en la demanda, a través del actor y de la policía local, con el resultado de que ninguno da cuenta de otro domicilio que el de la finca subastada (Chalé 10, Urbanización Río Verde). Sin embargo también es cierto que en los archivos del Registro de la Propiedad figuraban los tres domicilios a los que alude la recurrente en la demanda de amparo, dos en Málaga (Istán y Marbella) y otro en Inglaterra. A los efectos que aquí interesan lo importante es que dichos domicilios estaban a disposición del Juzgado pendiente el proceso y cuando la demandada era citada por edictos, sin tener en cuenta lo dispuesto en el art. 489 LEC, que permite el llamamiento al rebelde en cualquier momento que pueda ser localizado. Así pues la demandada no se encontraba ignorado paradero para poder recurrir a su emplazamiento edictal, ya que el Juzgado podía haber conocido otros domicilios suyos.

De otra parte el Ministerio Fiscal no considera atendibles las razones expuestas por el órgano judicial en el Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones. En efecto, nada se dice en él sobre la trascendencia constitucional de la cuestión planteada, ni se efectúa ponderación en relación a la no comunicación en los domicilios conocidos y que constaban en los autos, sin que pueda oponerse a ello el retraso o la incomodidad de citar a una persona en otro país, la conducta morosa de la demandada, la dejación de sus obligaciones, ni, en fin, el hecho de que diera el domicilio fallido como suyo en la compraventa, pues ninguna de las razones expuestas puede constituir obstáculo para que el Juzgado, conociendo la existencia de otros domicilios, intentara citarla en ellos y darle oportunidad de conocer la existencia del proceso para alegar cuanto estimase oportuno en defensa de sus derechos e intereses.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando la estimación de la demanda de amparo con la retroacción de actuaciones al momento en que debió ser citada la demandada.

8. La representación procesal de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de septiembre de 2007, que a continuación sucintamente se extracta:

a) Se opone a la estimación de la demanda de amparo al considerar que no ha resultado vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que el Juzgado ha sido escrupuloso con el cumplimiento de la legislación procesal (arts. 155, 156, 158, 164 y concordantes LEC; 9 y concordantes LPH), y que únicamente a la negligencia de la recurrente es imputable la indefensión que denuncia, pues no ha designado otro domicilio a efectos de notificaciones que la finca subastada.

Para poner de manifiesto que la actuación del Juzgado ha sido conforme a los arts. 156 y ss LEC, la representación procesal de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., relata el desarrollo del proceso desde la presentación de la demanda hasta que se dictó el Auto desestimatorio de la nulidad de actuaciones. Destaca al respecto que la demandante de amparo no ha sido capaz de indicar al Juzgado ni a este Tribunal cuál es su domicilio, cuándo comenzó a residir en él y si actualmente continúa residiendo en el mismo, señalando en todo momento como su propio domicilio el chalé subastado, pues, aunque se remite también a otros supuestos domicilios, en ningún momento concreta alguno de ellos como su lugar de residencia. No puede reprochársele al Juzgado que no haya acudido al Registro de la Propiedad, pues la inscripción de la propiedad en dicho Registro es voluntaria, es además un Registro que no sirve para determinar el domicilio de las personas, máxime una vez que ha resultado negativo el intento de la policía local de averiguar el domicilio de la recurrente, quien dispone de los datos del padrón y busca personal y telefónicamente los paraderos de las personas físicas a petición de los Juzgados.

De otra parte, contra lo que se afirma en la demanda de amparo, sostiene dicha representación procesal que en las fechas en que se intentó el emplazamiento de la recurrente en la finca subastada no había operarios que estuviesen realizando trabajos en la vivienda a los que poder entregar la cédula de emplazamiento, ya que el Ayuntamiento de Marbella había ordenado la suspensión de las obras. La vivienda en la que se intentó infructuosamente el emplazamiento de la recurrente era además la vivienda que había designado como domicilio en la escritura de compraventa de otros dos inmuebles sitos en la Provincia de Málaga (Istán y polígono industrial La Ermita).

Todo ello revela una actitud torticera y de mala fe de la demandante, quien está buscando y provocando una situación de falta de localización para su provecho, alegando una supuesta e inexistente indefensión que imputa a la falta de diligencia del Juzgado y de la actora. En este sentido ha de resaltarse que desde que adquirió la vivienda en cuestión —abril de 2000— hasta la adjudicación por subasta la demandante ni se ha hecho cargo ni se ha preocupado de las deudas con la comunidad, ni de los impuestos de contribución urbana y basuras al Ayuntamiento ni, en fin, de créditos anteriores de la vivienda o de su hipoteca.

b) La asociación de propietarios demandante solicitó la citación a juicio de la demandada de acuerdo con lo dispuesto en el art. 9.1 h) LPH, esto es, no habiendo señalado ésta domicilio en España, en la finca de su propiedad que formaba parte de la asociación, es decir, el chalé 10 de la Urbanización Río Verde. De modo que no puede imputarse falta de diligencia a la actora, ni al Juzgado, ni a la policía local. Era la comunera, ahora demandante de amparo, quien tenía la obligación de comunicar a la asociación por cualquier medio un domicilio en España a efectos de notificaciones y citaciones. Al no hacerlo, la asociación tuvo que tener por domicilio, ex art. 9.1 h) LPH, la finca subastada.

El Juzgado también ha cumplido escrupulosamente lo dispuesto en los arts. 156 y ss LEC, al haber remitido carta certificada con acuse de recibo a la demandada en el domicilio de la comunidad, al enviar posteriormente a la comisión del Juzgado para la citación a juicio y, en fin, ante el resultado negativo de ambas diligencias, al haber remitido oficio a la policía local de Marbella para que averiguara el domicilio de la recurrente en amparo. Es ante la diligencia negativa de la policía local cuando acordó citarla para juicio por edictos publicados en el tablón de anuncios del Juzgado y en el Boletín Oficial de la Provincia.

Por su parte la policía local también actuó de manera diligente al intentar localizar el paradero de la demandante de amparo, no pudiendo averiguarlo porque ni siquiera ella indica en el recurso de amparo cuál era su domicilio o residencia fija.

Frente a la actividad desplegada la demandante de amparo aduce la existencia de otros tres domicilios, los cuales no pueden merecer tal consideración, porque en ellos no tiene su residencia fija, ni constituyen su morada, ni, en fin, precisa cuál de ellos es su domicilio. Además, respecto al primer domicilio que indica —Cerros de Lago, Istán, (Málaga)—, en su escritura de compraventa consta que reside en el extranjero y que fija como domicilio la finca subastada. Igual circunstancia consta en la escritura de compraventa del domicilio situado en el Polígono Industrial la Ermita (Málaga). Y respecto al domicilio de Londres —2 The Circle, Queen Elizabettz S 1—, obvia el dato de que en las dos escrituras de compraventa a las que se acaba de aludir había señalado como su domicilio en España el de la finca subastada.

De modo que en este caso el emplazamiento edictal ha sido utilizado por el Juzgado correctamente; esto es, una vez intentado sin éxito la averiguación del domicilio de la recurrente en amparo, por lo que no se han conculcado los arts. 156 y ss y 489 LEC, ni el art. 24 CE.

Respecto al tema económico al que se alude en la demanda, es incierto que la recurrente no habría dejado que le subastaran el chalé por una deuda tan pequeña, entre otras cosas porque, como consta en el certificado de cargas del inmueble, no ha pagado ni la deuda telefónica, ni los impuestos de contribución urbana desde 1996, ni los gastos de basura, a los que ha tenido hacer frente Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., así como tampoco la hipoteca, en la que se ha subrogado también Sierra de Andalucía Inversiones, S.L. Una vez consignado el importe del remate, el Juzgado entregó a la recurrente en amparo el remanente.

En esta línea argumental, con la que pretende acreditar la falta de diligencia de la recurrente en amparo, la representación procesal de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., califica de increíbles sus manifestaciones sobre los domicilios profesionales que se podrían haber averiguado si se hubiera recurrido al Registro Mercantil. Señala al respecto que una de las sociedades, Cigicorp, S.L., fija su residencia en la finca subastada, tal y como se desprende de la escritura de constitución. Otra, Skrint Sur, S.L., fue constituida en fecha 4 de diciembre de 2003, por lo que ninguna vinculación tiene con el procedimiento que nos ocupa, ya que la demanda se presentó y las notificaciones se intentaron notificar en el año 2001. La tercera sociedad, Presto Busines Company, S.L., tiene un domicilio social distinto al señalado por la demandante de amparo y por su apoderado, don Alfonso Lage Vidal. Pero es que además, en la escritura de constitución de esta última sociedad la demandante de amparo señala como domicilio la finca subastada —chalé núm. 10, Urbanización Río Verde—, al igual que en la escritura de la sociedad Skrint Sur, S.L.

De otra parte, en relación con las resoluciones que el Ayuntamiento de Marbella notificó a la demandante de amparo en el chalé núm. 10, Urbanización Río Verde, la representación procesal de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., aduce que las notificaciones de las resoluciones de 17 de noviembre de 2000 y de 2 de abril de 2001 tuvieron lugar antes de la presentación de la demanda, y que, dado que en ellas se ordenaba la suspensión de las obras, cuando se intentó el emplazamiento en dicho domicilio ya no se encontraban en él los operarios.

Concluye el escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia desestimando la demanda de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

9. La representación procesal de la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de septiembre de 2007, que a continuación sucintamente se extracta:

Niega cualquier imputación de ocultación de posibles domicilios de la demandante de amparo, pues la asociación que representa sólo conocía como su domicilio el chalé 10 de la citada urbanización, calificando de absurdo iniciar la búsqueda de la demandada por todo el Reino Unido, pues es ella la que está obligada, por ser titular de un inmueble, a abonar las cuotas de la asociación. En efecto, la demandante de amparo ha hecho una clara dejación de sus obligaciones respecto a la finca subastada, ya que, ni ha abonado las cuotas a la asociación, ni ha abonado el impuesto de bienes inmuebles. Además va contra sus propios actos, pues en la escritura de compraventa de la vivienda subastada y en la escritura de hipoteca que constituye sobre la misma designa como domicilio en España para recibir notificaciones el chalé núm. 10 de la Urbanización Río Verde, no habiendo comunicado a la asociación de propietarios un posible cambio de domicilio donde recibir las notificaciones.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación de la demanda de amparo, con imposición de costas a la recurrente.

10. Por providencia de 31 de octubre de 2007, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de noviembre siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige formalmente contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella de 9 de noviembre de 2004, que declaró no haber lugar a la petición de nulidad de actuaciones del juicio verbal civil núm. 3273-2001, instada por la recurrente en amparo. Sin embargo, pese a la determinación formal del objeto del recurso que se efectúa en la demanda, la lesión constitucional que se denuncia no sería imputable en su origen al citado Auto, sino a la providencia de 9 de noviembre de 2001 por la que se acordó el emplazamiento edictal de la solicitante de amparo. Por ello, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional según la cual cuando se impugna en amparo una resolución judicial confirmatoria de otras que han sido lógica y cronológicamente su presupuesto, debe considerarse que la impugnación se extiende a las precedentes resoluciones judiciales confirmadas (SSTC 239/2005, de 26 de septiembre, FJ 1, y 130/2007, de 4 de junio, FJ 1, por todas).

La demandante de amparo considera lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE), por haber sido emplazada mediante edictos en el referido proceso, tras resultar infructuosos dos intentos de emplazamiento personal en la finca subastada, a pesar de que en el Registro de la Propiedad constaban tres domicilios a su nombre en la fecha de notificación de la demanda.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo, al considerar que estuvieron a disposición del órgano judicial al notificar la demanda a la recurrente los tres domicilios que figuran a su nombre en el Registro de la Propiedad, de modo que no se encontraba en ignorado paradero para poder acudir al emplazamiento edictal.

La representación de Sierra de Andalucía Inversiones, S.L., se opone a la estimación de la demanda de amparo, al entender que el órgano judicial ha sido escrupuloso en el cumplimiento de la legislación procesal aplicable en este caso [arts. 155, 156, 158, 164 de la Ley de enjuiciamiento civil, LEC, y 9.1 c) de la Ley de propiedad horizontal, LPH] y que únicamente a la negligencia de la recurrente es imputable la indefensión que denuncia, pues tenía designado como único domicilio a efectos de notificaciones la finca subastada.

La representación procesal de la asociación de propietarios de la Urbanización Río Verde se opone también a la estimación de la demanda de amparo, pues considera que la recurrente ha hecho una clara dejación de sus obligaciones respecto a la finca subastada, ya que no ha abonado las cuotas de la asociación ni el impuesto de bienes inmuebles, ni otras deudas, habiendo señalado como domicilio a efectos de notificaciones aquella finca.

2. La cuestión suscitada con ocasión de la presente demanda de amparo estriba en determinar si la recurrente ha padecido o no una situación de indefensión contraria al art. 24.1 CE como consecuencia de la que califica como defectuosa realización de los actos de comunicación procesal, concretamente su emplazamiento mediante edictos en el proceso civil del que trae causa la demanda de amparo, que determinó que dicho proceso se siguiera inaudita parte sin su conocimiento.

La respuesta a la queja planteada requiere traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la realización de los actos de comunicación procesal con quienes son o deben ser partes en el proceso, reproducida más recientemente, entre otras, en las SSTC 214/2005, de 12 de septiembre (FJ 4), 245/2006, de 24 de julio (FJ 2), 304/2006, de 23 de octubre (FJ 2), y 163/2007, de 2 de julio (FJ 2).

En síntesis, hemos subrayado en numerosas ocasiones la trascendental importancia que posee la correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico procesal para entablar y proseguir los procesos judiciales con la plena observancia de los derechos constitucionales de defensa (art. 24.1 y 2 CE) que asisten a las partes. Un instrumento capital en esa correcta constitución de la relación jurídico procesal, cuya quiebra puede constituir de suyo una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) lo es, indudablemente, el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, pues sólo así cabe garantizar los indisponibles principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes del litigio. De tal manera que la falta o deficiente realización del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación procesal sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros distintos medios de su existencia. Si bien es necesario precisar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse en términos hábiles para que surta su efecto invalidante la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega.

Por las razones expuestas recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación, sino también el de asegurarse de que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta la exigencia del emplazamiento personal de los afectados en lo posible y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero.

En congruencia con lo anterior hemos señalado que la modalidad de emplazamiento edictal, aun siendo válida constitucionalmente, exige, por su condición de último remedio de comunicación, no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades de más garantía y la constancia formal de haberse intentado practicarlas, sino también que el acuerdo o resolución judicial de tener a la parte como persona en ignorado paradero o de domicilio desconocido, presupuesto de la citación por edictos, se halle fundada en criterios de razonabilidad que lleven a la convicción o certeza de la inutilidad de aquellos otros medios normales de comunicación.

En definitiva, sin negar la validez constitucional de la forma de comunicación y emplazamiento por edictos, nuestra doctrina ha sido particularmente estricta con el recurso a la misma, dados los límites consustanciales que padece este medio de comunicación para alcanzar el efectivo conocimiento del destinatario. Concretamente hemos subrayado el carácter estrictamente subsidiario que debe desempeñar en el orden procesal civil el emplazamiento por edictos previsto en la Ley de enjuiciamiento civil, y hemos afirmado que la validez constitucional de esta forma de emplazamiento exige que se hayan agotado previamente por el órgano judicial las modalidades aptas para asegurar en el mayor grado posible la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo fin aquél ha de extremar las gestiones en la averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales a su alcance, de manera que el acuerdo o resolución judicial que lleve a tener a la parte en un proceso como persona en ignorado paradero debe fundarse en criterios de razonabilidad que conduzcan a la certeza, o cuando menos a una convicción razonable, de la inutilidad de los medios normales de citación.

3. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta a las circunstancias concurrentes en este caso conduce necesariamente a la estimación de la demanda de amparo.

En efecto, el examen del testimonio de las actuaciones judiciales que obra en autos permite constatar, en primer lugar, la concurrencia en este caso de los elementos básicos que definen el supuesto de hecho del que parte la doctrina constitucional reseñada, es decir, la existencia de un proceso seguido inaudita parte del que ha derivado un perjuicio efectivo para los legítimos intereses de la demandante de amparo, al verse privada de un inmueble de su propiedad. Por otra parte, ni el contenido de las actuaciones judiciales, ni las alegaciones formuladas por las partes comparecientes en el presente recurso de amparo, acreditan la existencia de datos o hechos de los que pueda inferirse que la indefensión denunciada sea consecuencia de la propia actitud voluntaria o negligente mantenida por la recurrente en amparo en relación con el proceso, ni que tuviera conocimiento extraprocesal del mismo. No pueden estimarse, por el contrario, indicios de una actitud procesal negligente por la demandante, como el Ministerio Fiscal acertadamente pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, su posible conducta morosa y la posible dejación de sus obligaciones fiscales como propietaria de la finca ejecutada, pues ninguna de estas razones pueden constituir obstáculo alguno para que el Juzgado intentara su debido emplazamiento personal en el proceso judicial.

Junto a lo anteriormente señalado esas mismas actuaciones judiciales permiten apreciar, además, que el órgano judicial no ha actuado con la debida diligencia para la correcta constitución de la relación procesal al proceder, a instancia de la parte actora, al emplazamiento de la ahora recurrente en amparo mediante edictos por considerarla en paradero desconocido, sin haber desplegado la debida actuación tendente a la averiguación de un domicilio o residencia en que resultara posible la notificación personal de la demanda. En efecto, el órgano judicial, tras sendos intentos infructuosos de emplazar a la demandada en la finca finalmente subastada que como domicilio había señalado la parte actora —chalé núm. 10, Urbanización Río Verde, Marbella (Málaga)—, por correo certificado y por diligencia practicada por un agente judicial, acordó, con carácter previo a la notificación por edictos que había solicitada la demandante, dirigir un oficio a la policía local de Marbella para que averiguase su domicilio. La policía local contestó a dicho oficio informando que el último domicilio conocido de la demandada es el sito en la Urbanización Río Verde, chalé núm. 10, Marbella, así como que ésta ya no residía en la citada dirección, desconociendo su actual paradero. Recibido el anterior informe, el órgano judicial acordó, a instancia de la parte actora, el emplazamiento de la demandada mediante edictos publicados en el “Boletín Oficial de la Provincia de Málaga”, siéndole notificadas a partir de ese momento todas las resoluciones recaídas en el proceso mediante edictos publicados en los boletines oficiales y colocados en el tablón de anuncios del Juzgado.

Si bien es cierto que el órgano judicial, como el Ministerio Fiscal señala, observó inicialmente una correcta diligencia para tratar de localizar a la demandada acudiendo al auxilio de la policía local, no es menos cierto también que después ha procedido a emplazar a la demandada mediante edictos, sin haber desplegado actividad indagatoria alguna en oficinas y registros públicos para intentar averiguar otro domicilio o residencia de la demandada (art. 156 LEC 2000) o, en caso contrario, para poder sustentar de modo consistente, como exige nuestra doctrina, el desconocimiento del domicilio o paradero del emplazado que permita el recurso al emplazamiento edictal, ya que la ausencia del destinatario de la notificación del domicilio en el que primeramente se intenta la práctica de ésta no equivale a la imposibilidad de llegar a conocimiento del domicilio o residencia en el que debe efectuarse, ni a que su destinatario se encuentre en paradero ignorado, por lo que debe intentarse realizar la citación mediante gestión directa del órgano judicial (por todas, SSTC 304/2006, de 23 de octubre, FJ 3; 163/2007, de 2 de julio, FJ 3).

En el presente caso consta acreditado en las actuaciones que una mera consulta en el Registro de la Propiedad hubiera permitido localizar tres domicilios o residencias propiedad de la recurrente en amparo, dos sitos en la provincia de Málaga y otro en Londres: vivienda unifamiliar en Cerros Lago, Istán (Málaga); nave en el polígono industrial La Ermita, Marbella (Málaga); y, en fin, el domicilio de la recurrente en Inglaterra (2 The Circle, Queen Elizabeth, S 1, Londres). Pues bien, en ninguno de esos domicilios se intentó, debiendo haberse al menos intentado en alguno de ellos antes de acudir al emplazamiento edictal, la notificación de la demanda a la recurrente en amparo.

A mayor abundamiento ha de señalarse que en el proceso de ejecución de la Sentencia recaída en el declarativo, que concluyó con la subasta y adjudicación de la finca propiedad de la recurrente en amparo, llegaron a figurar dos de los domicilios antes señalados de la demandante de amparo —sitos en el polígono industrial La Ermita, Marbella, Málaga, y en Londres— al unir a los autos la certificación de cargas de la finca subastada. Pese a tener conocimiento en esa fase del proceso de dichos domicilios, el órgano judicial, desatendiendo las previsiones del art. 498 LEC 2000, siguió notificando las resoluciones a la demanda mediante edictos, sin ni siquiera intentar su notificación personal en ese momento procesal en cualquiera de esos domicilios.

En conclusión, la falta de diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio de notificaciones que derivó en la tramitación en rebeldía del proceso en la que resultó condenada la recurrente en amparo, unida al hecho de que no existen datos o circunstancias de los que puedan inferirse que hubiera tenido un conocimiento extrajudicial del mismo, determinan que deba otorgarse el amparo solicitado, a cuyos efectos deben anularse el Auto impugnado y todas las actuaciones llevadas a cabo en relación con la recurrente desde el defectuoso emplazamiento en dicho proceso y en el de ejecución a que dio lugar, con retroacción de actuaciones a dicho momento procesal para que se practique el emplazamiento con respeto a su derecho a la tutela judicial efectiva.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por doña Margaret Hurley y, en consecuencia:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la demandante de amparo.

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella de 9 de noviembre de 2004, recaído en autos de ejecución de títulos judiciales núm. 656-2002 procedentes del juicio verbal núm. 3273-2001, así como la de todas las actuaciones judiciales practicadas desde el intento de emplazamiento personal de la recurrente en dicho juicio verbal, debiendo retrotraerse las actuaciones al referido momento procesal para que de nuevo se practique el emplazamiento con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 232/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:232

Recurso de amparo 1186-2005. Promovido por don Alberto Ortiz de Mendívil Viteri y otra frente a los Autos de la Audiencia Provincial de Álava de nulidad y complemento de pronunciamiento dictados en grado de apelación de un litigio instado por Seguros Lagun Aro, S.A., sobre abono de cantidad por devolución de lo pagado en relación con un accidente de circulación.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: imposición de costas procesales de un recurso de apelación civil a pesar de haber apreciado incongruencia en la sentencia de instancia, pero confirmando su fallo. Voto particular.

1. La estimación parcial de las pretensiones de unos asegurados en un pleito sobre reclamación de cantidad no impide la condena al pago de costas cuando dicha condena está motivada y fundada en Derecho [FJ 4].

2. El propio hecho de la imposición de costas a los litigantes no es en sí lesivo de su derecho a la tutela judicial efectiva, y ello no comporta que las decisiones judiciales sobre la imposición de costas sean irrelevantes a efectos constitucionales, pues para satisfacer el derecho del art. 24.1 CE han de ser motivadas y fundadas en Derecho (SSTC 147/1989, 170/2002) [FJ 3].

3. La condena en costas no puede calificarse como una sanción, sino como un mecanismo de distribución de los gastos que genera efectivamente la administración de justicia en el que entran en consideración los distintos intervinientes en el proceso, que en cuanto tales ejercitan su derecho a la tutela judicial (STC 107/2006) [FJ 4].

4. La competencia de los órganos de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre la imposición de las costas en el proceso no priva al Tribunal Constitucional de la competencia para enjuiciar si la decisión judicial ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad manifiesta, o irrazonabilidad (SSTC 107/2006, 120/2007) [FJ 3].

5. Se rechaza la solicitud de análisis de una nueva cuestión, dado el límite que para la jurisdicción de amparo supone la congruencia con la pretensión exteriorizada en la demanda, que es la que delimita definitivamente el alcance objetivo de la queja constitucional (SSTC 291/1993, 159/2000) [FJ 5].

6. Es necesario distinguir entre la pretensión y el argumento o razonamiento jurídico en virtud del cual se decide si la pretensión debe ser estimada, punto este último en el que el Tribunal no está vinculado ni por las alegaciones del actor, ni por las de las de las otras partes, como se desprende del art. 84 LOTC (SSTC 65/1983, 159/2000) [FJ 5].

7. No cabe constatar que un recurso es manifiestamente improcedente a los efectos de evaluar el cómputo del plazo para interponer un recurso de amparo cuando dicho recurso es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial con un pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión (SSTC 43/1998, 132/2007) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1186-2005, promovido por don Alberto Ortiz de Mendívil Viteri y doña María Purificación López de Armentia Sáenz de Arzamendi, representados por la Procuradora de los Tribunales doña María Rodríguez Puyol y asistidos por la Abogada doña Patricia Garrido Courel, contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava de 20 de enero de 2005, denegatorio de subsanación y de nulidad del Auto de 17 de noviembre de 2004, de nulidad de actuaciones del Auto de 20 de septiembre de 2004 y de complemento de la Sentencia 175/2004, de 8 de septiembre, desestimatorio de recursos de apelación, con imposición de costas al recurrente principal y al impugnante adherido. Ha comparecido la sociedad Seguros Lagun Aro, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu y asistido por el Abogado don Joaquín Uribe Alonso. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 22 de febrero de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña María Rodríguez Puyol interpone recurso de amparo en nombre de don Alberto Ortiz de Mendívil Viteri y doña María Purificación López de Armentia Sáenz de Arzamendi contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) La Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Vitoria 60/2004, de 30 de marzo, absolvió a los ahora demandantes de amparo de la pretensión que frente a ellos deducía la sociedad Seguros Lagun Aro, S.A., de abono de determinada cantidad en concepto de devolución de lo pagado en un proceso ejecutivo de un Auto de cuantía máxima dictado a raíz de un accidente de circulación.

b) Esta Sentencia fue apelada por la sociedad demandante. Los demandados se opusieron a este recurso, a la vez que impugnaban también la Sentencia por incongruencia omisiva en relación con la prescripción de la demanda y con su falta de legitimación pasiva, a la vista de la mayoría de edad de su hijo. En el suplico de este escrito se solicitaba que se devolvieran los autos a la Audiencia Provincial “para que por la misma se dicte sentencia por la que se estime en su integridad el presente recurso, desestimando íntegramente el interpuesto de adverso”.

El fallo de la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava 175/2004, de 8 de septiembre, desestima el recurso de apelación interpuesto por la compañía aseguradora y confirma la Sentencia recurrida, “con expresa imposición de costas al recurrente”. El fundamento segundo de la Sentencia se refiere a la impugnación de los demandados, señalando que “es cierto que existe incongruencia omisiva en cuanto que la excepción no fue resuelta por el juzgador pero el motivo no puede prosperar, no ha existido prescripción”, y motivando a continuación esta decisión relativa a la falta de prescripción. “En cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva … considera la Sala que la legitimación es correcta”, y expone a continuación las razones que sostienen esta consideración.

c) Mediante Auto de 20 de septiembre de 2004 la Sala rectifica de oficio la Sentencia, señalando que el fundamento tercero debe decir que “no procede hacer expresa imposición de las costas de esta instancia” y que en el fallo debe añadirse que se desestima también el recurso interpuesto por los demandados, manteniendo “la expresa imposición de costas al recurrente”.

Mediante nuevo Auto aclaratorio de la misma fecha se rectifica de nuevo el fallo de la Sentencia, en la que debe sustituirse la expresión anterior por la siguiente: “sin expresa condena en costas”.

d) Los demandados en el procedimiento civil solicitaron la nulidad de los Autos de aclaración por considerar que alteraban sustancialmente el fallo de la Sentencia, ya que su recurso de apelación había sido estimado, al reconocerse como concurrente la incongruencia omisiva que se denunciaba.

Mediante nuevo Auto de 17 de noviembre de 2004, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava señala que “el recurrente tiene razón en cuanto que el Auto … altera en parte la sentencia dictada sin llegar a completar el fallo en el sentido que indican los fundamentos de la resolución”. Añade que “la Sala considera que el Juez no resolvió la excepción de prescripción, existe por tanto incongruencia omisiva, pero respecto del fondo desestima ambas excepciones, por lo que debe considerarse desestimado el recurso”. Por ello declara la nulidad del Auto recurrido y completa la Sentencia de apelación en el siguiente sentido: el fallo debe incluir que se desestima también la impugnación de los demandados y que debe “el recurrente principal abonar las costas derivadas de su recurso, mientras que el impugnante adherido abonará las derivadas del suyo”.

e) Los demandados interpusieron aún una solicitud de subsanación y complemento de Auto, y subsidiariamente la nulidad de actuaciones, alegando la improcedencia de la condena en costas que se les impone, pues fue estimado su motivo de incongruencia omisiva. Tal condena se produce “por ejercitar un derecho fundamental, cuya denuncia es acogida en la Sentencia de apelación”.

Mediante nuevo Auto de 20 de enero de 2005 la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava deniega lo pedido, con remisión a su Auto anterior, al considerar que fueron ya resueltas en él las cuestiones ahora planteadas.

3. La pretensión de la demanda de amparo consiste en que se declare la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de los recurrentes y en que como consecuencia de la misma se anule la Sentencia de apelación y los Autos de aclaración posteriores, “declarando la estimación, al menos parcial, de su recurso de apelación interpuesto vía impugnación”.

Argumenta para ello que las resoluciones impugnadas contienen “un error material evidente por cuanto es una contradicción patente e independiente de cualquier juicio valorativo o apreciación jurídica, entre la doctrina jurídica establecida en los fundamentos jurídicos y el fallo de la resolución judicial”. Esta incongruencia se habría dado entre el acogimiento favorable del motivo que denunciaba la existencia de incongruencia omisiva, por una parte, y la desestimación del recurso y la condena en costas, por otra. Con ello “se está condenando a esta parte por ejercitar un derecho fundamental cuya denuncia es estimada en la Sentencia de apelación”.

4. Mediante providencia de 25 de mayo de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requiere de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso, interesando de los mismos el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en tal procedimiento a los efectos de posibilitar su comparecencia en el presente proceso de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 16 de julio de 2007, se tiene por personado en el procedimiento al Procurador don José Manuel de Dorremochea Aramburu en nombre de Seguros Lagun Aro, S.A. Asimismo se acuerda dar vista a las partes de las actuaciones del presente recurso de amparo, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el art. 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones, de 3 de septiembre de 2007, interesando la desestimación de la demanda por extemporaneidad. Subsidiariamente, para el caso de que no se aceptara que hubo una prolongación artificial de la vía judicial, considera que se debe otorgar el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes. Procedería en tal caso anular los Autos que resolvieron el incidente de nulidad de actuaciones y retrotraer las actuaciones al momento previo al dictado del primero.

a) Considera el Fiscal, en primer lugar, que los recurrentes “agotaron defectuosamente la vía judicial por la interposición de un recurso manifiestamente improcedente que hace extemporánea la demanda de amparo”, pues contra el Auto que resolvía el incidente de nulidad no cabía recurso alguno, como “resulta de forma clara y contundente” del art. 241 LOPJ. De hecho, el nuevo Auto se limitó a reproducir lo ya dicho en el anterior.

b) Respecto a la queja de la demanda, “atinente a la incoherencia que supone la apreciación de la excepción alegada en la apelación relativa a la incongruencia omisiva de la sentencia de instancia y el efecto anudado de desestimación del recurso”, con la consecuencia de una imposición de costas “que los recurrentes entienden como un castigo al recurso”, el Fiscal interesa su desestimación. Hace notar que la imposición de costas proviene del rechazo del recurso de apelación y que “cuando el art. 394 y el 398 LEC hablan de imposición de costas se refieren al rechazo de las pretensiones, siendo cierto que lo que cuenta en estas cuestiones no es la formalidad de si se ha resuelto o no, sino el mismo hecho material de la resolución … En consonancia con ello había que entender desestimada la impugnación, resultando es este caso correcta la imposición de costas … Si nos posicionamos en el lugar de la parte, llegaríamos a la misma solución ya que la misma perseguiría, como fin último, no que se declarara una incongruencia formal sino que se apreciara la prescripción para liberarse del pago de la deuda”.

c) “Al margen de lo anterior y aunque tal temática no es planteada en la demanda de amparo … podríamos, a efectos dialécticos, pensar en una lesión del art. 24.1 CE por incoherencia de las resoluciones o por alteración inconstitucional de pronunciamientos no permitidos por la doctrina de la intangibilidad de las resoluciones judiciales, lo que se deriva tácitamente de los planteamientos integrales de la demanda y pueden quedar subsumidos en la rúbrica de la tutela judicial”. Desde esa perspectiva el Auto que resuelve la nulidad de actuaciones procede a una subsunción “totalmente extemporánea” (art. 215.3 LEC) y procura una modificación “sustancial” en relación con las costas, que pasan de no ser objeto de expresa imposición a imponerse a cada interviniente las derivadas de su recurso.

7. En su escrito de alegaciones de 17 de septiembre de 2007, la representación de la sociedad Seguros Lagun Aro, S.A., solicita que se desestime la pretensión de amparo. En primer lugar, porque no agotó la vía judicial, ya que si “el Juzgado no había resuelto todas las cuestiones que fueron objeto de debate, debieron haber solicitado aclaración de la sentencia”. Lo cierto es que “tanto la cuestión relativa a la prescripción, como la relativa a la falta de legitimación pasiva, fueron resueltas en la audiencia previa, y esta resolución no fue recurrida mediante el correspondiente recurso de reposición y, en su caso, de queja”. De hecho, si se resolvió sobre el fondo del asunto es porque ya se habían desestimado las cuestiones obstativas. Lo que la Audiencia Provincial hizo finalmente “fue recapitular las actuaciones procesales habidas en el procedimiento, desestimando una vez más las pretensiones de los hoy recurrentes”.

Concluye el escrito subrayando que no hubo indefensión, sino sólo la desestimación de las excepciones invocadas, y que, en todo caso, la nulidad que ahora se pretende resulta improcedente y contraria a la economía procesal, al carecer de efectos prácticos por estar ya resuelto el fondo del asunto, cuestión no combatida ahora.

8. En su escrito de 14 de septiembre de 2007 la representación de los recurrentes se limita a ratificar las alegaciones contenidas en la demanda de amparo.

9. Mediante providencia de 2 de noviembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 noviembre de 2007 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los recurrentes se quejan de que la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva porque les condena al pago de sus costas en apelación a pesar que había estimado su motivo atinente a la existencia de una incongruencia omisiva en la primera instancia. El Ministerio Fiscal se opone a esta queja, pues una vez aceptada y corregida tal incongruencia la Sala de apelación procedió a la desestimación de fondo del recurso; interesa, sin embargo, el otorgamiento del amparo por infracción del art. 24.1 CE, ya que considera que con sus Autos posteriores la Audiencia habría modificado lo que ya había decidido con firmeza en su Sentencia.

Este interés del Ministerio Fiscal en la estimación de la demanda de amparo es, no obstante, subsidiario, puesto que previamente alega que el último de los recursos interpuestos en la vía judicial ha supuesto un alargamiento indebido de la misma y ha provocado la extemporaneidad de la demanda. También postula la inadmisión de la demanda la compañía de seguros demandante en el procedimiento civil, si bien por una razón opuesta a la esgrimida por el Ministerio Fiscal, cual es la relativa a la falta de agotamiento de la vía judicial.

2. Hemos de comenzar señalando que no procede acoger ninguno de los óbices de procedibilidad expuestos fundamentados en que la tramitación por el recurrente por la vía judicial había sido incorrecta, sea por defecto, sea por exceso.

a) Así sucede con la causa de inadmisión que postula la sociedad Seguros Lagun Aro, S.A. —demandante en el proceso civil— y que tiene su sustrato fáctico en que los demandantes de amparo no habrían recurrido en el momento procesalmente oportuno la incongruencia omisiva que luego conformó su motivo de apelación. Patente es, al respecto, que tal queja de incongruencia, precisamente porque ya fue amparada por la Audiencia Provincial, no es el objeto del presente recurso de amparo, que se refiere sólo a la decisión de este órgano judicial respecto a las costas procesales.

b) El análisis de la segunda causa de inadmisibilidad opuesta, la relativa a la extemporaneidad, ha de partir de la consolidada doctrina de este Tribunal atinente a que “el plazo para interponer recurso de amparo es un plazo de caducidad, improrrogable, no susceptible de suspensión y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento, que no puede alargarse mediante una prolongación artificial de la vía judicial previa a través de la interposición de recursos manifiestamente improcedentes, de modo que la utilización de recursos o remedios procesales manifiestamente improcedentes contra una resolución judicial firme no suspende el plazo … para recurrir en amparo” (STC 325/2006, de 20 de noviembre, FJ 2). Al igual que la de tempestividad constituye también una exigencia del recurso de amparo de su plena subsidiariedad, de modo que han de agotarse “todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial” [art. 44.1 a) LOTC], y como no puede someterse al recurrente bien al riesgo de incumplir este agotamiento de la vía ordinaria para observar aquel plazo, bien al riesgo de extemporaneidad en el afán de cumplimentar totalmente esta vía, este Tribunal no sólo exige para la inadmisión que el recurso ordinario improcedente lo sea de un modo manifiesto, sino que en el entendimiento de lo que sean a estos efectos recursos manifiestamente improcedentes ha optado por una “aplicación restrictiva del concepto … circunscribiéndolo a los supuestos en que dicha improcedencia sea evidente, esto es, constatable prima facie, sin intervención de dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios hermenéuticos no absolutamente indiscutibles” (STC 325/2006, de 20 de noviembre, FJ 2; también, entre las más recientes, SSTC 162/2006, de 22 de mayo, FJ 3; 161/2007, de 2 de julio, FJ 3; 143/2007, de 18 de junio, FJ 2).

A la luz de tales criterios no cabe constatar que un recurso es manifiestamente improcedente a los efectos de evaluar el cómputo del plazo para interponer un recurso de amparo cuando dicho recurso “es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial con un pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión” (STC 132/2007, de 4 de junio, FJ 3; también, SSTC 43/1998, de 24 de febrero, FJ 2; 299/1994, de 14 de noviembre, FJ 2; 148/2003, de 14 de julio, FJ 2; 85/2005, de 18 de abril, FJ 2; 246/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2). En primer lugar, por de pronto, porque ya este dato revela dudas jurídicas sobre la procedencia del recurso. Y en segundo lugar, y sobre todo, porque son los órganos judiciales los originariamente competentes para interpretar la legalidad procesal y con ello para determinar cuándo se agota la vía judicial que ha de preceder al recurso de amparo constitucional.

La aplicación de la doctrina jurisprudencial expuesta al presente supuesto nos conduce a rechazar que pueda calificarse de manifiestamente improcedente el último de los recursos interpuestos en la vía judicial. Cierto es que el mismo lo era “de subsanación y complemento de Auto” y subsidiariamente de “nulidad de actuaciones” contra el Auto que resolvía, estimándolo, su recurso previo de nulidad de actuaciones. Y cierto es también que el art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) en la redacción entonces vigente decía que “[c]ontra la resolución que resuelva el incidente no cabrá recurso alguno”. Debe, sin embargo, considerarse, en primer lugar, que, como destaca el propio Ministerio Fiscal, el primer Auto no se limitó a estimar la nulidad, sino que procedió a “completar” la Sentencia de apelación, lo que podía suscitar alguna duda acerca de si el Auto dictado lo era sólo y en rigor “de nulidad de actuaciones”. Y debe subrayarse también, en segundo y último lugar, extremo que resulta definitivo para descartar la improcedencia manifiesta del recurso discutido según la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta, el hecho de que la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava lo tramitara, con traslado a las otras partes (providencia de 9 de diciembre de 2004), y lo resolviera en su fondo, siquiera sea con remisión a lo argumentado en el Auto anterior y para denegar la subsanación y la nulidad que se solicitaban.

3. La razón en la que basan los recurrentes en amparo la lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva es la de que se les ha condenado finalmente al pago de las costas derivadas de su recurso de apelación, a pesar de que la Sentencia acogió su motivo relativo a la generación de incongruencia omisiva en la Sentencia de instancia y a pesar de que el art. 398.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) prescribe que “[e]n caso de estimación total o parcial de un recurso de apelación … no se condenará en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes”. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava considera en el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones que, en efecto, existió incongruencia omisiva, pero que respecto al fondo deben desestimarse las dos excepciones no contestadas en la instancia, por lo que ha de considerarse desestimado el recurso y por lo que debe el impugnante abonar las costas derivadas del mismo.

Son ya muchas las ocasiones en que este Tribunal se ha enfrentado a quejas relativas a lesiones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en materia de imposición de costas procesales. El cuerpo doctrinal que de ellas deriva parte de que el propio hecho de la imposición de costas a los litigantes no es en sí lesivo de su derecho (SSTC 147/1989, de 21 de septiembre, FJ 6; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17) y que tampoco lo es ninguno de sus sistemas básicos, el que se basa en el criterio objetivo del vencimiento y el que se sustenta en el criterio subjetivo de la temeridad (SSTC 131/1986, de 29 de octubre, FJ 3; 147/1989, FJ 6; 46/1995, de 14 de febrero, FJ 3). Naturalmente ello no comporta que las decisiones judiciales sobre la imposición de costas sean irrelevantes a efectos constitucionales. No lo son, en primer lugar, porque como cualquier otra decisión judicial de fondo, para satisfacer el derecho que propone el art. 24.1 CE, han de serlo motivadas y fundadas en Derecho. Y no lo son, en segundo lugar, porque “siendo la imposición de costas una de las consecuencias o condiciones que pueden incidir en el derecho de acceso a la jurisdicción o que pueden actuar en desfavor de quien actúa jurisdiccionalmente, existen también una serie de exigencias que el respeto a dicho acceso —integrante del derecho de tutela judicial consagrado en el art. 24.1 CE— impone, tanto al legislador como a los órganos judiciales. En relación con estos últimos, se ha afirmado que están obligados a aplicar esas condiciones o consecuencias cuando éstas se funden en norma legal, de forma razonada y con la correspondiente motivación; de forma que no pueden, en el caso que enjuicien, imponer requisitos o consecuencias impeditivos, obstaculizadores, limitativos o disuasorios del ejercicio de las acciones si no existe previsión legal de los mismos ni, caso de tener fundamento legal, olvidando las exigencias de motivación. Por esta razón, esa competencia de los órganos de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre la imposición de las costas en el proceso no priva a este Tribunal Constitucional de la competencia para enjuiciar, a través del proceso de amparo, si la decisión judicial ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad manifiesta, irrazonabilidad” (SSTC 107/2006, de 3 de abril, FJ 3; 261/2006, de 11 de septiembre, FJ 1; 120/2007, de 21 de mayo, FJ 2).

4. La aplicación de este canon de enjuiciamiento constitucional a la decisión judicial sobre la imposición de costas procesales ahora impugnada lleva a la conclusión de que la misma no puede ser objetada. Ninguna vulneración constitucional de derecho a la tutela judicial cabe apreciar en la misma porque, con independencia de cualesquiera otros juicios de calidad o de oportunidad sobre tal resolución, aquí impertinentes, es lo cierto que la misma estaba motivada y fundada en Derecho. La imposición parcial de costas se sustenta en el art. 394 LEC por remisión del art. 398 LEC, bajo el presupuesto de que han sido “desestimadas todas las pretensiones” del recurso. Este presupuesto queda fundamentado por la Sala de apelación en el hecho de que lo trascendente a tales efectos no era que se reconociera la falta de respuesta a dos de sus pretensiones en la instancia, sino el contenido final de dicha respuesta en apelación, una vez subsanada la omisión. Podrá discreparse de esta interpretación del concepto de “desestimación” desde la perspectiva de la distribución de gastos que supone la imposición de costas, pero no puede decirse que carezca de razonabilidad de modo manifiesto, sea por su carácter ilógico, sea por las consecuencias que pueda comportar para el acceso al recurso.

A tales consecuencias son a las que parece referirse la escueta alegación de la demanda relativa a que la condena en costas se ha producido a pesar de que se denunciaba la vulneración de un derecho fundamental y a pesar de que tal denuncia fue acogida. Esta observación no convierte en irrazonable la decisión de la Audiencia relativa a la asignación de costas. Debe recordarse, al respecto, que la condena en costas “no puede calificarse como una sanción” (STC 107/2006, de 3 de abril, FJ 2), sino como un mecanismo de distribución de los gastos que genera efectivamente la administración de justicia en el que entran en consideración los distintos intervinientes en el proceso, que en cuanto tales ejercitan su derecho a la tutela judicial. Se trata del “resarcimiento por los gastos originados por el proceso, contraprestación que se dirige, por un lado, a cubrir parcialmente los gastos de funcionamiento del servicio público de la justicia específicamente ocasionados y, por otro, a compensar a la contraparte del desembolso que le produce el ejercicio de su derecho a la tutela judicial” (STC 107/2006, de 3 de abril, FJ 2). Con esta perspectiva distributiva no puede considerarse razonabilidad que esté desprovisto del criterio de atención a la satisfacción de las pretensiones de fondo, con exclusión del reconocimiento de la vulneración de un derecho fundamental necesario para hacerlas valer.

5. Procede, en consecuencia, dictar el fallo denegatorio al que se refiere el art. 53 b) LOTC. Esta resolución es la que interesa el Ministerio Fiscal, quien, no obstante, propone que se otorgue el amparo por una razón distinta, aunque también relativa al derecho a la tutela judicial efectiva, porque, según su criterio el Auto que resolvía la nulidad habría alterado en materia de costas procesales lo firmemente decidido por la Sentencia.

Como hicimos en la STC 271/2005, de 24 de octubre (FJ 2), y en la STC 296/2005, de 21 de noviembre (FJ 6), bien que en relación con asuntos distintos, hemos de rechazar la solicitud del Fiscal de que analicemos esta nueva cuestión constitucional, dado el límite que para esta jurisdicción de amparo supone la congruencia con la pretensión exteriorizada en la demanda, que es la que delimita definitivamente el alcance objetivo de la queja constitucional (SSTC 291/1993, de 18 de octubre, FJ 1.b; 159/2000, de 12 de junio, FJ 2). A tales efectos “es necesario distinguir entre la pretensión —que este Tribunal no podría alterar— y el argumento o razonamiento jurídico en virtud del cual se decide si la pretensión debe ser estimada, punto este último en el que el Tribunal no está vinculado ni por las alegaciones del actor, ni por las de las de las otras partes, como se desprende del art. 84 LOTC” (SSTC 65/1983, de 21 de julio, FJ 4.a; 159/2000, de 12 de junio, FJ 2).

La mencionada alteración de la pretensión, que convertiría “a este Tribunal en un órgano indebidamente activo” (STC 27/1986, de 19 de febrero, FJ 1), se produciría en este caso si enjuiciáramos la queja que plantea el Ministerio Fiscal, que no constituye un mero enfoque jurídico nuevo o un simple enriquecimiento argumentativo de la presentada por los recurrentes bajo la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva. Por lo demás, el propio Fiscal, reconoce en las conclusiones de su escrito de alegaciones que esta “temática no es planteada en la demanda de amparo” y que se hace en su escrito “a efectos dialécticos”.

FALLO

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 por don Alberto Ortíz de Mendívil Viteri y doña María Purificación López de Armentia Sáenz de Arzamendi.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia dictada el 5 de noviembre de 2007 en el recurso de amparo núm. 1186-2005.

1. Tal y como resulta de los antecedentes de la Sentencia de la que discrepo, una compañía aseguradora reclamó a los demandantes de amparo la devolución de una cierta cantidad, oponiendo éstos tanto excepciones procesales —prescripción y falta de legitimación pasiva— como razones de fondo. El Juez de Primera Instancia desestimó la reclamación, siendo apelada esta decisión por la compañía aseguradora, adhiriéndose a la apelación los demandados civiles, que alegaron la incongruencia omisiva de la Sentencia —por no haberse pronunciado sobre las excepciones procesales— y el contenido mismo de las excepciones formuladas.

La Audiencia Provincial de Álava desestima la apelación formulada por la compañía de seguros, por lo que le impone las costas derivadas de su recurso. Y, en cuanto a la impugnación de los demandantes de amparo estima que, efectivamente, la Sentencia de primera instancia incurrió en incongruencia omisiva y pasa a examinar el contenido de las excepciones planteadas, procediendo a su desestimación e imponiendo a los demandantes de amparo las costas derivadas de su impugnación.

2. Entiendo que la Sentencia de la que discrepo mediante este Voto particular no ha aplicado la doctrina que condensamos en la STC 25/2006, de 30 de enero, con arreglo a la cual vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) aquellas resoluciones judiciales que en materia de costas procesales se aparten de una regla legal que no contemple un margen de apreciación para que el órgano judicial decida por sí sobre la imposición de las costas, sino que, por imperativo legal, la única decisión que pueda adoptar sea la que la norma contempla.

Así acontecía en el presente caso, en el que el art. 398.2 LEC establece que en caso de estimación total o parcial de un recurso de apelación no se condenará en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes. Pues bien, pese a que la Audiencia Provincial de Álava estimó uno de los motivos de apelación de los demandantes de amparo —el que denunciaba la incongruencia omisiva de la Sentencia de primera instancia— sin embargo les impone las costas de su impugnación. A mi entender el órgano judicial no disponía de un margen de apreciación sobre la imposición de las costas sino que la única decisión que podía adoptar —dado que había estimado parcialmente el recurso de apelación— era la de no imponérselas a ninguno de los litigantes.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 233/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:233

Recurso de amparo 6219-2005. Promovido por doña Elena Alconada Pérez frente a las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia y de un Juzgado de lo Social de Madrid que desestimaron su demanda contra Roceña de Turismos, S.A., en litigio de tutela de derechos fundamentales.

Supuesta vulneración del derecho a no ser discriminada por razón del sexo: inexistencia de postergación profesional de una trabajadora a causa de su maternidad (STC 182/2005).

1. No hay vulneración del derecho a no ser discriminada por razón de sexo cuando no queda acreditada la existencia de una motivación discriminatoria conectada con el disfrute del derecho a la excedencia para el cuidado del hijo, y cuando tampoco se produce una devaluación o un deterioro de las condiciones de trabajo de la trabajadora que quepa relacionar con el derecho ejercitado. [FFJJ 9, 10].

2. El art. 14 CE no consagra la promoción de la maternidad o de la natalidad pero sí excluye toda distinción, trato peyorativo y limitación de derechos o legítimas expectativas de la mujer en la relación laboral fundado en dichas circunstancias, moviéndose dentro de ese ámbito de cobertura el derecho a la excedencia por el cuidado de hijos (SSTC 182/2005, 203/2000) [FJ 7].

3. Doctrina sobre prohibición de discriminación (STC 39/2002) [FJ 5].

4. Doctrina sobre prohibición de discriminación por razón de sexo en relación con la protección de la maternidad (STC 173/1994) [FJ 6].

5. Reitera la doctrina sobre la inversión de la carga de la prueba de la STC 38/1981 [FJ 9].

6. Para que pueda apreciarse la falta de agotamiento de la vía judicial no basta alegar de contrario la abstracta procedencia de un cauce procesal que ha resultado omitido, sino que, de admitirse a trámite la demanda de amparo, corresponde a la parte personada que aduce dicha procedencia acreditar la posibilidad razonable y justificada de recurrir a esa vía en el supuesto concreto (SSTC 250/2005, 41/2007) [FJ 2].

6. La exigencia de agotamiento de los recursos utilizables implica dar todos los pasos que dentro de la correspondiente senda procesal sean aptos para la tutela del derecho correspondiente (STC 177/2001) [FJ 2].

7. La extinción del contrato laboral producida con posterioridad a la presentación de la demanda de amparo no hace desaparecer el objeto del recurso porque, ni supuso una satisfacción extraprocesal de cuanto se pedía, ni determina si los actos empresariales discutidos vulneraron el derecho fundamental invocado [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6219-2005, interpuesto por doña Elena Alconada Pérez, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Gamazo Trueba y asistida por la Letrada doña María Rosa Rodríguez González, contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 11 de julio de 2005 desestimatoria del recurso de suplicación núm. 2870-2005, interpuesto frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid, de 28 de enero de 2005, en autos sobre tutela de derechos fundamentales núm. 1098-2004. Ha sido parte Roceña de Turismos, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Javier del Campo Moreno y asistida por el Letrado don David López González. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de septiembre de 2005 la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Gamazo Trueba, actuando en nombre y representación de doña Elena Alconada Pérez, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial de la que se deja hecho mérito en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) La demandante ha venido prestando sus servicios para Roceña de Turismos, S.A., desde el 8 de febrero de 1998, ocupando la categoría profesional de oficial de segunda administrativo.

b) La indicada sociedad mercantil suscribió con don José Manuel Crespo Esteban contrato de trabajo a tiempo completo, eventual por circunstancias de la producción, por aumento de tareas en el área contable. Su categoría era la de oficial de primera administrativo y la duración del contrato pactada comprendía desde el 1 de septiembre de 2003 hasta el 29 de febrero de 2004. Este contrato fue finalmente convertido en indefinido con efectos de 31 de agosto de 2004.

c) En el cuadro que recoge el hecho probado tercero de la resolución judicial, indicativo de diversas vicisitudes de la relación laboral de la recurrente, con las correspondientes fechas de baja y alta y la determinación del motivo de éstas, establece lo siguiente:

“Desde el año 2000 la actora ha permanecido los períodos que se expresan de baja por el motivo que se indica:

AÑO 2000 BAJA ALTA MOTIVO […] AÑO 2003 1 enero a 8 de marzo Maternidad Resto año Excedencia maternidad AÑO 2004 1 enero a 8 de marzo Excedencia maternidad […]”

El hecho probado sexto, por su parte, declara que “al reincorporarse la actora tras su baja por maternidad el 8-3-2004 la empresa le comunicó verbalmente que de su trabajo anterior se iba a ocupar D. José Manuel Crespo y que ella iba a llevar el trabajo administrativo que generaba chapa”.

La actora no aceptó el cambio de trabajo (hecho probado sexto), manifestando que, de no darle su anterior trabajo (que, según se desprende de las resoluciones, incluía también el área contable), prefería llegar a un acuerdo para salir de la empresa. Se declara igualmente probado que el trabajo en el taller de chapa había aumentado en 2004, incrementándose la plantilla, y que con anterioridad a la baja por maternidad las únicas administrativas de la empresa eran la actora y otra trabajadora, encargándose también aquélla del trabajo que generaba el taller de chapa (hecho probado quinto). Por lo demás, según el ordinal sexto del relato de hechos, el trabajo de administración que generan chapa y venta es similar.

d) Al no aceptar el cambio de trabajo la empresa dejó de dar ocupación a la recurrente, quien pasó a permanecer durante toda su jornada laboral sin puesto de trabajo físico donde situarse, sin mesa, sin silla y sin ordenador (hecho probado séptimo). Por tal motivo presentó el 26 de mayo de 2004 ante la Inspección de Trabajo denuncia, que reiteró el día 23 de septiembre de 2004, levantándose acta de infracción con fecha 3 de agosto de 2004. En ella se indica que la trabajadora denunciante no tenía trabajo efectivo y ni siquiera lugar físico para trabajar desde su reincorporación el día 8 de marzo de 2004 y, asimismo, que los representantes de Roceña de Turismos, S.A., reconocieron que el trabajo que le habían encargado no era el mismo que tenía antes de la excedencia para el cuidado de su hijo, ya que ese trabajo lo estaba realizando otro trabajador que habían contratado durante el período de excedencia de la denunciante.

A partir de ello el acta concluye (folios 23 a 25 de las actuaciones, que se dan por reproducidos en los hechos probados): “Los hechos descritos y comprobados por esta Inspectora suponen la infracción a los artículos 4.2 a) del Estatuto de los Trabajadores, Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, que establece el derecho de los trabajadores a la ocupación efectiva; 4.2 c), que establece el derecho a no ser discriminada en el empleo por razón de sexo; y al art. 4.2 e) que establece el derecho a la consideración debida a su dignidad. Asimismo se considera infringido el art. 46.3 del Estatuto de los Trabajadores que establece el derecho de los trabajadores que permanezcan en situación de excedencia por cuidado de hijos a la reserva de su puesto de trabajo, durante el primer año de excedencia. Tales infracciones se califican como muy graves en el art. 8.12 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el orden social, al considerarse que son decisiones unilaterales del empresario que implican discriminación por razón de sexo, ya que las infracciones cometidas por el empresario en relación con la trabajadora se derivan de su maternidad y de la excedencia solicitada como consecuencia de la misma para el cuidado de su hijo. Tal infracción se aprecia en su grado mínimo”.

El acta de infracción no es firme, habiendo sido recurrida por la empresa. En el recurso se alega que tras la reincorporación fueron encargadas a la trabajadora tareas de gestión del taller, ya que las tareas de contabilidad que hasta entonces venían siendo desempeñadas por ella, ante la necesidad de existencia de continuidad en el control por parte de una única persona, pasaron a ser realizadas por otro empleado contratado durante la excedencia. Afirma, no obstante, que las tareas de gestión de taller ya formaban parte de sus anteriores funciones, y que, por lo demás, se ha producido una acumulación de trabajo pendiente en esa actividad. Así pues la falta de ocupación de la trabajadora se debería, únicamente, a su propia actitud, al haberse negado abiertamente al cumplimiento de las funciones encargadas. Niega el recurso, en suma, que el supuesto trato desfavorable tenga relación con el ejercicio del derecho de doña María Rosa Rodríguez González a la reincorporación a su puesto de trabajo, así como la existencia de ánimo discriminatorio o ataques a su dignidad e integridad. Al contrario, la empresa puso a su disposición un puesto de trabajo efectivo, correspondiente a su categoría y formación, sin haberle negado su derecho de excedencia y sin oponerse a su reincorporación.

e) Desde el día 10 de septiembre de 2004, fecha en la que la trabajadora se reincorporó nuevamente al trabajo (tras un periodo de incapacidad temporal por enfermedad común), cuenta con los mismos medios que el resto de administrativos, salvo el ordenador, pues a ella aún no se lo han cambiado, al igual que ocurre en el taller de chapa, mientras que sí lo han hecho con los demás trabajadores. Quedan igualmente acreditados otros hechos, como que la trabajadora percibe su salario por encima de lo previsto en el convenio colectivo aplicable, a diferencia de otros compañeros administrativos; que la empresa nunca ha puesto problemas para sus ausencias; o que la Sra. Alconada Pérez ha elegido su horario, siendo la única que disfruta de una jornada de 9:00 a 16:00 horas con trabajo en sábados alternos.

f) La trabajadora presentó demanda por vulneración de sus derechos fundamentales, denunciando un acto de discriminación por razón de sexo y solicitando que se apreciara dicha vulneración, se declarase el cese inmediato de la misma y se reparasen las consecuencias derivadas del acto, con abono de una indemnización por daños y perjuicios en cuantía de 180.000 euros. El Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid dictó Sentencia de 28 de enero de 2005 desestimando la pretensión, por estimar que no se había producido la vulneración del derecho fundamental alegado al no existir motivación discriminatoria, con independencia del derecho a la reserva del puesto de trabajo que reconoce el art. 46 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) y la correlativa acción que, en relación con esa reserva, pudiera corresponder a la trabajadora al margen del proceso especial de tutela de derechos fundamentales.

g) Recurrida la Sentencia en suplicación, se dictó la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de enero de 2005, que confirmó la resolución de instancia. Con ocasión del examen de las revisiones fácticas solicitadas (todas ellas rechazadas por la Sentencia), afirma la Sala que no es necesario dejar constancia en los hechos probados de circunstancias ya declaradas, como que el Sr. Crespo Esteban fue contratado temporalmente para realizar el trabajo de la actora, que se le hizo fijo una vez incorporada esta última o que, tras adquirir la condición de fijo, siguió con la ocupación propia de aquélla; que, ciertamente, se produjo un cambio de funciones profesionales antes y después de la situación de excedencia, así como, según la Inspección de Trabajo, una falta de ocupación efectiva, sin que se haga constar en las actuaciones inspectoras, en cambio, que los trabajos asignados tras la reincorporación correspondiesen a actividades de inferior categoría profesional.

Entrando seguidamente en el examen de las infracciones legales denunciadas, respecto de la vulneración del artículo 46.3 LET afirma la Sentencia que, siendo cierto que dicho precepto reconoce el derecho a excedencias para el cuidado de hijos con derecho a reserva de puesto durante el primer año, tal circunstancia no excluye la posibilidad de que la empresa sustituya al excedente por otro trabajador, si bien con el compromiso de reintegrarle a su puesto si la reincorporación tiene lugar en los doce meses siguientes al comienzo de la excedencia, pues a partir de ese momento la reserva sólo queda limitada a un puesto del mismo grupo profesional o categoría equivalente. Por tanto, concluye, “producida la reincorporación de la señora Alconada Pérez una vez rebasado el plazo de un año desde que inició la excedencia por maternidad (ésta comenzó el 8-3-03, y la vuelta al trabajo se produjo el 9-3-04, según hecho declarado probado tercero), la reserva de puesto ya no existía”.

En segundo lugar, en relación con el pretendido incumplimiento por parte de la empresa del deber de dar ocupación efectiva a la trabajadora, razona la Sala que “no por ello hemos de entender que tal proceder empresarial tenga que identificarse como una conducta constitutiva en sí misma de lesión del derecho a la no discriminación por razón de sexo, que es, en definitiva, lo único que se discute en este proceso”. Sólo podría admitirse la existencia de la infracción denunciada en el caso de que la indicada falta de ocupación guardara relación con alguna conducta empresarial discriminatoria por razón de sexo, pero (afirma la Sentencia) éste no es el caso.

Asimismo, en cuanto a la denunciada infracción del art. 20.2 LET, que se achacaba en el recurso a la Sentencia de instancia por no apreciar irregularidad en que se asignara a la recurrente un trabajo de inferior categoría tras su reincorporación laboral, sostiene la Sala que ese trabajo de inferior categoría, debido a que el cambio de puesto de trabajo tiene contenido administrativo, no está acreditado. Y destaca, en ese sentido, que el quinto hecho declarado probado recoge que antes de su baja por maternidad la recurrente atendía, junto con otra trabajadora, la actividad burocrática que generaba el taller de chapa, y que después de su vuelta al trabajo se la destina en exclusiva a dicha actividad, mientras el resto de su ocupación previa es asumida por el Sr. Crespo Esteban. De lo que deduce que “no hay, por tanto, acreditación de ocupación inadecuada a la categoría profesional de la trabajadora”.

Finalmente, analizando la discriminación por razón de sexo vinculada a la excedencia para el cuidado de hijo, que la recurrente alegaba como contraria a las previsiones del art. 1 de la Directiva 76/207/CEE, según la Sala la realidad acreditada no permite apreciar la existencia de la lesión de los derechos tutelados en la mencionada Directiva. Al contrario, a la recurrente no se le impuso por ser mujer ninguna condición de trabajo peyorativa respecto a las que disfrutan sus compañeros masculinos. La única diferencia que se ha constatado es la falta de ocupación efectiva durante el período comprendido entre los días 9 de marzo de 2004 y 10 de septiembre de 2004, “siendo la causa de este proceder las diferencias surgidas entre la trabajadora y la empresa sobre el trabajo que aquélla debía llevar a cabo, que la empleadora ordenó fuese el relacionado con la actividad administrativa generada por el taller de chapa y la señora Alconada Pérez quería que fuese el mismo que desempeñaba antes del 8-3-03 (chapa, más otro distinto)”. Y esta decisión empresarial, dice el Tribunal, no puede considerarse lesiva de ningún derecho de la trabajadora, puesto que entra dentro del marco de las facultades organizativas con que cuenta el empleador (art. 20.1 LET) y no está acreditado que implicase la realización de trabajo de categoría inferior. En todo caso, de ser el supuesto, daría lugar al ejercicio de las acciones previstas en el art. 39.2 LET, de mera legalidad ordinaria, no a otras de tutela de derechos fundamentales, pues el indicado cambio de funciones no encierra la asignación de unas diferentes condiciones laborales por el específico hecho de la condición de mujer de la recurrente.

Conforme a estos razonamientos se desestimó el recurso, confirmándose la Sentencia recurrida.

3. La recurrente en amparo denuncia que la resolución impugnada ha vulnerado el derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). A su juicio los hechos probados acreditan que su complicado embarazo, con varias bajas y consiguiente maternidad y sucesiva excedencia por el cuidado de su hijo prematuro, han motivado las conductas discriminatorias de la empresa, que no le ha reservado su puesto de trabajo (art. 46.3 LET), contratando a un varón para que realice sus tareas, que le ha privado de ocupación efectiva, de sitio físico donde estar, de herramientas de trabajo y le ha encomendado un trabajo de inferior categoría profesional. Destaca la conexión temporal entre la maternidad y la excedencia por el cuidado de su hijo y dichas conductas empresariales, y afirma haber ofrecido no sólo un panorama indiciario de la lesión que aduce, sino la acreditación plena de la conexión causal entre los hechos denunciados y el motivo jurídicamente relevante que los fundamentó (la maternidad y la sucesiva excedencia por el cuidado de su hijo). Frente a ello, a su juicio, no se ha aportado ninguna prueba que cabal y racionalmente rompa el nexo causal descrito. Al contrario, queda demostrado que se aplicó un criterio de relegación económica (pues a la recurrente no se le incrementó el salario como a los demás trabajadores) y profesional (al encargarse su trabajo a otro empleado), pese a que el art. 46.3 LET dispone el derecho de reserva de su puesto de trabajo (pues se reincorporó a la actividad dentro del primer año de excedencia, el día 8 de marzo de 2004 —hecho probado sexto—, y no el día 9 de marzo, como por error indica la Sentencia que se recurre). Perjuicios económicos y profesionales discriminatorios, ya que tienen fundamento en su maternidad y, sobre todo, en el disfrute de su derecho a la excedencia.

En su opinión, la Sala de suplicación mantuvo el análisis de las vulneraciones denunciadas en el plano del art. 20 LET, olvidando con ello que la exclusión de la discriminación impone que, cuando ante un órgano judicial se invoque una diferencia de trato basada en las circunstancias que el citado art. 14 CE considera discriminatorias, y tal invocación se realice precisamente por una persona perteneciente al colectivo tradicionalmente castigado por esa discriminación (en este caso, la mujer trabajadora), el órgano judicial no pueda limitarse a valorar si la diferencia de trato enunciada tiene, en abstracto, una justificación objetiva y razonable, como si se tratara de un problema relativo a la cláusula general de igualdad, sino que debe entrar a analizar, en concreto, si lo que aparece como una diferenciación formalmente razonable no encubre o permite encubrir una discriminación contraria al art. 14 CE. Dicho de otro modo, no puede mantenerse, como hace la resolución recurrida, que no exista discriminación por el hecho de que el empresario se encuentre en el ejercicio de actos amparados por la legislación laboral, dado que, incluso si concurriera causa legal, la libertad empresarial no podría dar lugar a una minusvaloración o perjuicio en las condiciones de trabajo inmediatamente asociados a la maternidad, al constituir ese proceder una discriminación directa por razón de sexo (art. 14 CE), que es lo que considera la demandante de amparo que ha ocurrido en el presente caso.

Apunta el recurso, en segundo lugar, la posible vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de garantía de indemnidad (art. 24.1 CE) no obstante se subraye después en el escrito que no será preciso su examen a la vista del carácter principal de la queja referida a la vulneración del art. 14 CE, y de que la decisión empresarial de darle un trabajo diferente al que realizaba con anterioridad a la excedencia tras la reivindicación de su derechos ante la Inspección de Trabajo no constituye sólo, ni siquiera tanto, una represalia empresarial contraria a la garantía de indemnidad del art. 24.1 CE cuanto una expresión adicional o final de una secuencia discriminatoria por razón de sexo (art. 14 CE).

Con base en lo alegado solicita el reconocimiento de su derecho a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE), con anulación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 11 de julio de 2005, y de la del Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid, que aquélla confirmó, ordenando a Roceña de Turismos, S.A., que de modo inmediato la reponga en las funciones y en el puesto de trabajo que ocupaba antes de la excedencia por cuidado de su hijo, cese en su trato discriminatorio y la indemnice, por la pérdida de salud sufrida y por los daños morales ocasionados, con la suma de 180.000 euros.

4. Por providencia de 19 de abril de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección Primera, la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones del recurso núm. 2870- 2005, y del Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid la de las correspondientes a los autos núm. 1098-2004 así como el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción de la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, si tal fuera su deseo, en el presente proceso constitucional.

5. El día 30 de mayo de 2007 tuvo entrada en este Tribunal escrito del Procurador de los Tribunales don Javier del Campo Moreno en el que solicitaba se tuviera por personada en este procedimiento de amparo a Roceña de Turismos, S.A. En posterior diligencia de ordenación, de 5 de junio de 2007, se acordó en el sentido solicitado. Igualmente, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se procedió a dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo al Ministerio público y a las partes personadas por un plazo común de veinte días para que, dentro de él, pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. La recurrente en amparo evacuó ese trámite el día 9 de julio de 2007, ratificándose íntegramente en las alegaciones contenidas en su demanda. A continuación refiere hechos que tuvieron lugar en un momento posterior a la presentación del recurso de amparo. Singularmente que formuló demanda por extinción del contrato de trabajo, de conformidad con lo establecido en el art. 50.1 c) LET, celebrándose el acto de conciliación judicial en el Juzgado de lo Social núm. 25 de Madrid el día 20 de diciembre de 2005, y acordando las partes la extinción contractual con efectos de esa fecha e indemnización de 13.703 euros. Sin embargo señala que en el posterior recibo de finiquito, que firmó el día siguiente, hizo constar la expresión “no conforme”, al encontrarse pendiente de resolución el presente recurso de amparo.

7. Roceña de Turismos, S.A., presentó sus alegaciones el día 11 de julio de 2007. Sobre la admisibilidad del recurso mantiene que la recurrente atribuye a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de julio de 2005 un error judicial a la hora de valorar los hechos, razón por la que debería haber intentado la reclamación prevista en el art. 292 y siguientes LOPJ.

Denuncia que la recurrente tergiversa los hechos probados. Así, por ejemplo, de ellos, y específicamente del hecho probado sexto, se deduce: que la actora se reincorporó a su puesto de trabajo el 8 de marzo de 2004, momento coincidente y coherente con el hecho probado tercero, donde se consigna que disfrutó de excedencia de maternidad hasta el citado 8 de marzo de 2004, por lo que ha de entenderse producida su efectiva reincorporación desde esa fecha y con efectos de 9 de marzo de 2004, como estableció la Sentencia de suplicación impugnada; que la categoría de la actora es la de oficial administrativo y que la reincorporación de la misma ha de ser necesariamente en su mismo puesto de trabajo, esto es, como oficial administrativo, algo que efectivamente acaeció, pues el trabajo que se le encomendó era de naturaleza administrativa; que la actora solicitó su baja voluntaria en la empresa antes de acaecer los hechos litigiosos, sin que la empresa lo aceptara, prefiriendo que siguiera prestando sus servicios; que el trabajo administrativo que se le encargó tras reincorporarse de su excedencia había aumentado en su ausencia y era por tanto más importante que el que había desarrollado en otras áreas de la empresa (y era trabajo, al fin y al cabo, propio de su categoría profesional); que fue la trabajadora la que se negó a realizar esas tareas, pidiendo incluso su salida inmediata de forma indemnizada, lo cual evidencia su nulo interés desde el principio en continuar en la empresa y, probablemente, que fue cuando ésta no accedió a dicha salida cuando se plantea el inicio de los supuestos hechos que motivaron la solicitud de tutela de la actora.

De cualquier modo, añade la sociedad mercantil alegante, no está acreditado que el puesto de trabajo de la recurrente lo ocupara otra persona, ni que dicha persona fuera contratada para sustituirla en su ausencia, por cuanto el contrato del trabajador al que a tal propósito hace referencia la demandante de amparo no era de interinidad, sino de acumulación de tareas, siendo el trabajo generado tan importante que mereció su conversión en indefinido, al margen de la reincorporación de la recurrente. En definitiva, no es cierto que el puesto de ésta lo ocupe un varón; se trata de otro puesto distinto al que efectivamente ocupaba y luego ocupó la Sra. Alconada Pérez. Y tampoco resulta probada, prosigue el escrito, la falta de ocupación efectiva de ésta a su regreso, y sí, en cambio, que se negó a trabajar y pidió su salida negociada e indemnizada de la empresa. Todo lo cual evidencia que son falsas las premisas de las que parte la recurrente, desvirtuándose con ello las denuncias en que se funda su solicitud de amparo, al no ser cierto que por razón de su género se le haya causado perjuicio alguno.

Solicita en consecuencia Roceña de Turismos, S.A., que se inadmita el recurso de amparo o, subsidiariamente, que se desestime en su integridad.

8. El Ministerio público presentó escrito de alegaciones el día 13 de julio de 2007, interesando el otorgamiento del amparo. Mantiene que los hechos declarados probados contienen la afirmación de que la actora había solicitado y obtenido la excedencia por tiempo de un año para cuidado de su hijo, teniendo derecho a la reserva de su puesto de trabajo, y que en ese tiempo Roceña de Turismos, S.A., había contratado a otro contable que al incorporarse la actora no fue trasladado del puesto que interinamente ocupaba. Así, dice el Fiscal, la causa que los órganos judiciales tácitamente establecen como originadora del traslado de puesto de trabajo de la recurrente fue exactamente su previa situación de excedencia, puesto que en la hipótesis de no haberse disfrutado ésta no habría existido la necesidad de sustituir su labor en la empresa ni consiguientemente la de ocupar su puesto de trabajo. Esto así, los órganos judiciales no se han ajustado escrupulosamente a las exigencias de la doctrina constitucional, pues al afirmar que la falta de ocupación efectiva en la empresa no se debió a una decisión empresarial, sino a una negativa de la trabajadora a aceptar el cambio de puesto, estarían obviando la relevante circunstancia del empleo por la trabajadora de su derecho a la excedencia, que fue la causa determinante de su situación laboral, ya que suprimiendo imaginariamente tal evento el cambio de puesto de trabajo nunca se habría producido.

Estima, asimismo, el Ministerio público que se incurre en la Sentencia dictada en suplicación en un error en la determinación de la fecha en la cual la actora se incorporó al trabajo, pues el hecho probado sexto afirma que se produjo el día 8 de marzo, y no el día 9, como dice la fundamentación de aquella resolución judicial, tomando tal errónea fecha como elemento determinante del agotamiento del plazo de un año durante el cual la trabajadora tenía derecho a la reserva de su puesto de trabajo. De ahí que la Sala de lo Social no llegue a analizar desde la perspectiva del art. 14 CE la cuestión sometida a su examen, ya que parte de un supuesto erróneo (el de la superación del plazo de un año). Y al no tomar en consideración las circunstancias verdaderamente acaecidas no valoró la posible discriminación de la trabajadora, a la cual la legalidad ordinaria facultaba para exigir la reincorporación al mismo puesto que desempeñaba al tiempo del inicio de su excedencia.

Tal modo de resolver, en criterio del Fiscal, supone la lesión directa del art. 14 CE, razón por la cual interesa el otorgamiento del amparo con retroacción de las actuaciones al tiempo del dictado de la Sentencia de suplicación para que, apreciando la efectiva vulneración del derecho fundamental, el órgano judicial resuelva sobre las pretensiones anejas a la misma.

9. Por providencia de 31 de octubre 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de noviembre del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes la recurrente interpone demanda de amparo contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 11 de julio de 2005, denunciando que dicha resolución judicial vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de garantía de indemnidad, y, con carácter principal, su derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). La Sentencia recurrida confirmó la dictada en instancia por el Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid, de fecha 28 de enero de 2005, que había desestimado la demanda de tutela de derechos fundamentales formulada por la trabajadora que recurre en amparo. Los pronunciamientos judiciales (denuncia la demandante) no aprecian que su complicado embarazo, con varias bajas y consiguiente maternidad, y la sucesiva excedencia para el cuidado de su hijo prematuro motivaron las conductas discriminatorias que denuncia, pues la empresa no le reservó su puesto de trabajo tras la excedencia, contrató a un empleado varón para la realización del trabajo que ella desarrollaba antes de su maternidad (incumpliendo de ese modo lo que dispone el art. 46.3 de la Ley del estatuto de los trabajadores: LET), le privó de ocupación efectiva, de sitio físico donde estar y de herramientas de trabajo, y le encomendó, tras su reincorporación, un trabajo de inferior categoría profesional al que desempeñaba con anterioridad, circunstancias todas ellas acreditadas y discriminatorias y que, a su juicio, los órganos judiciales no tomaron en consideración.

Del mismo parecer que la recurrente es el Ministerio público, que interesa el otorgamiento del amparo con base en los argumentos recogidos en los antecedentes de esta Sentencia. Por el contrario la representación de Roceña de Turismos, S.A., entidad mercantil comparecida en el presente proceso constitucional, interesa la denegación del amparo al entender inexistente la vulneración de los derechos fundamentales aducidos. A su criterio la recurrente tergiversa los hechos probados y, por lo demás, ni siquiera agotó la vía judicial previa al no haber presentado la reclamación prevista en el art. 292 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ya que imputa reiteradamente a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid un error judicial a la hora de valorar los hechos, circunstancia que, de ser cierta, podría haberse denunciado a través del mencionado cauce procesal.

2. Antes de entrar en consideraciones de otra naturaleza debemos rechazar la alegación de falta de agotamiento de la vía judicial previa por no utilización del procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, regulado en los arts. 292 y siguientes LOPJ. En efecto, tal óbice debe decaer ante el silencio de la representación procesal de Roceña de Turismos, S.A., sobre los precisos motivos o razones por los que estima que era idóneo ese procedimiento a fin de reparar las lesiones que se denuncian en este proceso constitucional. Como es sabido, para que pueda apreciarse por el Tribunal Constitucional la falta de agotamiento de la vía judicial no basta alegar de contrario la abstracta procedencia de un determinado cauce procesal que ha resultado omitido por el demandante de amparo, sino que, de admitirse a trámite la demanda de amparo, como aquí ha sucedido, corresponde a la parte personada que aduce dicha procedencia acreditar la posibilidad razonable y justificada de recurrir a esa vía en el supuesto concreto (por todas, SSTC 250/2005, de 10 de octubre, FJ 2, y 41/2007, de 26 de febrero, FJ 2). Y esta exigencia no ha sido satisfecha en el caso, no ya porque de las propias alegaciones de Roceña de Turismos, S.A., parecería deducirse la oposición a la existencia del error, lo que en buena lógica implicaría la improcedencia de la fórmula de reacción procesal a la que alude, sino sobre todo porque, aun aceptando que el planteamiento del óbice esté justificado en su derecho a contradecir el alegato de la parte recurrente, lo cierto es que Roceña de Turismos, S.A., se limita a vincular el error judicial con el procedimiento regulado en los arts. 292 y siguientes LOPJ, sin razonar y justificar la idoneidad del empleo en el presente caso de dicho procedimiento, atendiendo para ello al concreto significado que se atribuye al error en la alegación de la parte, al objeto del proceso judicial en el que este recurso de amparo tiene su origen (proceso de tutela frente a una posible discriminación vedada por el art. 14 CE) o a la pretensión que, en coherencia con dicho objeto, formula la Sra. Alconada Pérez ante este Tribunal Constitucional.

Y es que una interpretación sobre la procedencia de la reclamación que se regula en los arts. 292 y siguientes LOPJ como la que sostiene, apodícticamente, la representación procesal de Roceña de Turismos, S.A., no se acomoda al sentido rectamente atribuible al requisito que establece el art. 44.1 a) LOTC, cuya exigencia debe quedar acotada al agotamiento de los recursos dirigibles contra la resolución o resoluciones judiciales supuestamente causantes de las vulneraciones denunciadas. En este sentido no resulta ocioso recordar, como declarara la STC 177/2001, de 17 de septiembre, que “la exigencia de agotamiento de los recursos utilizables implica, a fin de cuentas, dar todos los pasos que dentro de la correspondiente senda procesal sean aptos para la tutela del derecho correspondiente” (FJ 2). Y con esa perspectiva, centrada la queja en la lesión del art. 14 CE cometida por la empresa y no reparada por las resoluciones judiciales recaídas, es innegable que la demandante de amparo agotó todos los recursos utilizables en la vía judicial previa. En efecto, la reclamación prevista en los arts. 292 y siguientes LOPJ no resultaba exigible con carácter previo al recurso de amparo, dado que, a pesar de que se aluda en la demanda a la existencia de un error judicial, no se pretende con ella obtener una indemnización como la que regulan aquellas previsiones normativas ni, menos aún, se funda la queja por vulneración del art. 14 CE en las causas que pueden amparar la reclamación mencionada. Se nos solicita, por el contrario, la declaración de la vulneración del derecho fundamental con efectos no meramente indemnizatorios sino restitutorios e inhibitorios ante la conducta discriminatoria que se dice producida; no resultado sometida a debate, en definitiva, la responsabilidad del Estado por un error judicial, sino la posible discriminación cometida por el empleador no reparada por las resoluciones judiciales recaídas en el proceso que desestimaron la pretensión actora.

3. En otro orden de cosas, y aun cuando ninguna de las partes personadas ponga este elemento en cuestión, convendrá aclarar que el hecho de que la relación laboral se haya extinguido a posteriori de los hechos denunciados y de la presentación del recurso de amparo que ahora resolvemos, según hace constar en el trámite de alegaciones la Sra. Alconada Pérez, no hace perder al recurso su objeto. En efecto, este Tribunal ha admitido que tal desaparición puede darse en aquellos casos en los cuales, en el curso del proceso que dio origen al recurso de amparo, los propios órganos judiciales han reparado las lesiones del derecho invocado, o bien en aquellos otros en los cuales la reparación se ha producido por desaparición de la causa o acto que inició el proceso (por todas, STC 13/2005, de 31 de enero, FJ 2, y las en ella citadas). No obstante, y a pesar de la desaparición de la lesión, el amparo puede seguir teniendo razón de ser considerando factores como el tiempo durante el que la lesión surtió efectos, el que el demandante no considere satisfecha extraprocesalmente su pretensión o el mantenimiento de la controversia de fondo que dio origen al amparo más allá de la decisión formalmente impugnada, así como cuando se haga preciso pronunciarse sobre los eventuales daños o perjuicios ocasionados por la resolución judicial recurrida con independencia de que ésta haya quedado vacía de contenido, si era cautelar, al dictarse una resolución definitiva (a todos esos supuestos se hace referencia en la STC 220/2005, de 12 de septiembre, FJ 3). De modo que no siempre que desaparecen de hecho los efectos prácticos del acto recurrido o se modifica por otras causas la situación por él originada puede decirse que, de manera automática, desaparecen, desde la perspectiva constitucional, las eventuales vulneraciones del derecho fundamental (STC 87/1996, de 21 de mayo, FJ 2).

En el caso que nos ocupa no existen razones para sostener que se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto del recuso de amparo. La extinción del contrato producida con posterioridad a la presentación de la demanda de amparo no hace desaparecer el objeto del presente recurso porque, ni supuso una satisfacción extraprocesal de cuanto se pedía, ni determina si los actos empresariales discutidos, considerados conformes a Derecho por la resolución judicial impugnada, vulneraron el derecho fundamental invocado por la recurrente, además de que la pretendida lesión habría surtido efectos durante el tiempo en el cual la recurrente se vio obligada a desempeñar en tales condiciones su actividad laboral. A todo ello podría añadirse que la Sra. Alconada Pérez reclamó en el proceso laboral el derecho a ser indemnizada por los daños y perjuicios causados, que cuantificó su demanda en 180.000 euros, y que sobre este extremo no ha recibido respuesta en las Sentencias desestimatorias dictadas en ambas instancias. Por todo ello no se ha producido la desaparición sobrevenida del objeto del proceso y este Tribunal debe pronunciarse sobre las pretendidas vulneraciones alegadas en la demanda de amparo.

4. Procede examinar, consiguientemente, las distintas denuncias que sustentan el recurso, advirtiendo ya que, pese a alegarse la lesión de dos derechos fundamentales (en relación al art. 14 CE, por discriminación por razón de sexo, y al art. 24.1 CE, en su vertiente de garantía de indemnidad), la propia trabajadora recurrente reconduce la queja, en exclusiva, al primero de ellos. Como afirma expresamente en su recurso, el hecho que constituye el fundamento de la invocación de la garantía de indemnidad (a saber: que el cambio de puesto de trabajo supuso una represalia por las denuncias ante la Inspección de Trabajo) se considera no sólo, ni siquiera tanto, un acto contrario a la garantía de indemnidad del art. 24.1 CE cuanto una expresión adicional o final de una secuencia discriminatoria por razón de sexo (art. 14 CE). Por ese motivo la propia demanda de amparo integra aquella queja en ésta, lo que explica que el suplico del recurso se refiera únicamente a la vulneración del art. 14 CE, sin citar el art. 24.1 CE en su vertiente de garantía de indemnidad.

Una lógica interna similar tiene la mención que realiza el recurso de amparo al error fáctico. Como se dijo, estima la demandante que la Sala de suplicación cometió un error en la apreciación de la fecha en la cual se produjo su reincorporación al trabajo, lo que afectaría al régimen jurídico aplicable a su excedencia para el cuidado de un hijo (art. 46.3 LET). No obstante la demanda de amparo no solicita que se declare la vulneración del art. 24.1 CE por razón del error indicado, sino que predica la relevancia material de los efectos derivados de él en la convalidación de la discriminación, al haber influido en que la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid no la corrigiera. Se observa así que el pretendido error judicial, en la consideración de la demanda de amparo, se conecta con la respuesta judicial a la pretensión de fondo, relativa a la prohibición de discriminación del art. 14 CE. Por tanto, en la medida en que el supuesto error sería una de las causas de las que derivaría la no reparación de la vulneración del art. 14 CE, es esta última la que realmente adquiere relevancia constitucional, ya que, de no haberse producido la lesión del derecho fundamental, el error no habría tenido consecuencias reseñables a los efectos del amparo (mutatis mutandi, STC 177/2000, de 26 de junio, FJ 3).

Así pues, sin perjuicio del examen que merezca y de la relevancia que pueda atribuirse al controvertido hecho (la fecha de reincorporación de la recurrente al trabajo), procederemos a examinar la queja efectivamente formulada, más aún cuando existen datos suficientes para alcanzar una convicción sobre el problema de constitucionalidad planteado y cuando se constata que el objeto del proceso judicial (seguido, además, en la modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales) ha consistido en determinar, precisamente, si existía o no vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE). Esto así, agotada la vía previa, este Tribunal podría, en su caso, reparar la lesión denunciada, sin limitarse a apreciar eventuales vulneraciones del art. 24.1 CE que, no sólo no se invocan expresamente, sino que, incluso de haber tenido lugar y ser declaradas con sus efectos ordinarios, sólo tendrían un efecto retardatario para la efectiva tutela del derecho a la no discriminación por razón de sexo, de haber sido lesionado ese derecho. Por consiguiente corresponde entrar en dicho juicio (SSTC 220/2005, de 12 de septiembre, FJ 2, 307/2006, de 23 de octubre, FJ 2, y 62/2007, de 27 de marzo, FJ 2).

Para ello será preciso analizar las quejas de la demandante de amparo con una doble perspectiva. Por una parte (aunque este enfoque se acoja en la demanda de modo accesorio) examinando si las decisiones empresariales cuestionadas responden a un ánimo discriminatorio de represalia frente al previo ejercicio del derecho de excedencia, lo que nos obligará a abordar el caso planteado con el esquema propio de la doctrina constitucional sobre la prueba indiciaria en el proceso laboral. Y, en segundo término, incluso si dicha intencionalidad no existe, analizando si los incumplimientos normativos que la recurrente atribuye al empleador en el momento posterior al ejercicio de su derecho de excedencia (señaladamente, la privación de su derecho a la reserva de puesto de trabajo y la falta de ocupación efectiva) representan objetivamente actos contrarios a la prohibición de discriminación por razón de sexo.

5. Centrado así el objeto de nuestro enjuiciamiento, debemos comenzar recordando nuestra doctrina sobre la prohibición de discriminación que consagra el art. 14 CE. Entre tantas otras, la STC 39/2002 del Pleno de este Tribunal, de 14 de febrero de 2002 (FJ 4), sienta los principios básicos en la materia:

“La virtualidad del art. 14 CE no se agota, sin embargo, en la cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que a continuación el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa a tales motivos o razones de discriminación no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación (STC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 6), pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2).

En este sentido el Tribunal Constitucional, bien con carácter general en relación con el listado de los motivos o razones de discriminación expresamente prohibidos por el art. 14 CE, bien en relación con alguno de ellos en particular, ha venido declarando la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados respecto de los que operan como factores determinantes o no aparecen fundados más que en los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe, al tratarse de características expresamente excluidas como causas de discriminación por el art. 14 CE (con carácter general respecto al listado del art. 14 CE, SSTC 83/1984, de 8 de febrero, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; en relación con el sexo, entre otras, SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 6; 207/1987, de 22 de diciembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 3; 147/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 126/1997, de 3 de julio, FJ 8; en relación con el nacimiento, SSTC 74/1997, de 21 de abril, FJ 4; 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5; ATC 22/1992, de 27 de enero; en relación con la edad, STC 31/1984, de 7 de marzo, FJ 11).

No obstante este Tribunal ha admitido también que los motivos de discriminación que dicho precepto constitucional prohíbe puedan ser utilizados excepcionalmente como criterio de diferenciación jurídica (en relación con el sexo, entre otras, SSTC 103/1983, de 22 de noviembre, FJ 6; 128/1987, de 26 de julio, FJ 7; 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 126/1997, de 3 de julio, FJ 8; en relación con las condiciones personales o sociales, SSTC 92/1991, de 6 de mayo, FFJJ 2 a 4; 90/1995, de 8 de julio, FJ 4; en relación con la edad, STC 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; en relación con la raza, STC 13/2001, de 29 de enero, FJ 8), si bien en tales supuestos el canon de control, al enjuiciar la legitimidad de la diferencia y las exigencias de proporcionalidad, resulta mucho más estricto, así como más rigurosa la carga de acreditar el carácter justificado de la diferenciación.

Al respecto tiene declarado que, a diferencia del principio genérico de igualdad, que no postula ni como fin ni como medio la paridad y sólo exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato, las prohibiciones de discriminación contenidas en el art. 14 CE implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida ex constitutione, que imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad (SSTC 126/1997, de 3 de julio, FJ 8, con cita de las SSTC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 4; 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6). También resulta que en tales supuestos la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de la misma y se torna aún más rigurosa que en aquellos casos que quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del art. 14 CE, al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que el art. 14 CE concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación, como ocurre con el sexo, la raza, la religión, el nacimiento y las opiniones (STC 81/1982, de 21 de diciembre, FJ 2)”.

6. A esos perfiles generales de la prohibición de discriminación se añaden otros específicos respecto de la que se produce por razón de sexo (por todas, SSTC 17/2003, de 30 de enero, y 3/2007, de 15 de enero). En lo que ahora interesa para la solución del caso procede recordar que tal tipo de discriminación comprende, sin duda, aquellos tratamientos peyorativos que se fundan, no sólo en la pura y simple constatación del sexo de la víctima, sino en la concurrencia de razones o circunstancias que tengan una conexión directa e inequívoca con el sexo, como sucede con el embarazo, elemento o factor diferencial que incide de forma exclusiva sobre las mujeres (STC 173/1994, de 7 de junio, FJ 2; 136/1996, de 23 de julio, FJ 5; 20/2001, de 29 de enero, FJ 4; 41/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 17/2003, de 30 de enero, FJ 3; 175/2005, de 4 de julio, FJ 3; 342/2006, de 11 de diciembre, FJ 4, o, más recientemente, 17/2007, de 12 de febrero, FJ 3).

Esa protección constitucional asociada a factores diferenciales que inciden en las mujeres no se detiene en el embarazo. Igualmente, para ponderar las exigencias que el art. 14 CE despliega en orden a hacer efectiva la igualdad de la mujer en el mercado de trabajo, es preciso atender a circunstancias tales como “la peculiar incidencia que respecto de la situación laboral de aquélla tiene el hecho de la maternidad y la lactancia, en cuanto se trata de compensar las desventajas reales que para la conservación de su empleo soporta la mujer a diferencia del hombre y que incluso se comprueba por datos revelados por la estadística (tal como el número de mujeres que se ven obligadas a dejar el trabajo por esta circunstancia a diferencia de los varones)” (SSTC 109/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 203/2000, de 24 de julio, FJ 6; 324/2006, de 20 de noviembre, FJ 4, y 3/2007, de 15 de enero, FJ 2), y a que existe una innegable y mayor dificultad para la mujer con hijos de corta edad para incorporarse al trabajo o permanecer en él, dificultad que tiene orígenes muy diversos, pero que coloca a esta categoría social en una situación de hecho claramente desventajosa respecto a los hombres en la misma situación (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 10, o 214/2006, de 3 de julio, FJ 6, por añadir otros pronunciamientos a los ya citados).

De esa necesidad de compensación de las desventajas reales que para la conservación de su empleo soporta la mujer a diferencia del hombre se deduce la afectación del derecho a la no discriminación por razón de sexo cuando se produzcan decisiones empresariales contrarias al ejercicio de un derecho de maternidad en sentido estricto, así como también cuando se den otras que resulten contrarias al ejercicio por parte de la mujer de derechos asociados a su maternidad. En efecto, el Ordenamiento jurídico, además de los derechos que atribuye a las mujeres por su maternidad, reconoce otros que, si bien se conceden a ambos padres, inciden por razones sociales de modo singular en las mujeres, como demuestran los datos estadísticos (SSTC 240/1999, de 20 de diciembre, FJ 7; 203/2000, de 24 de julio, FJ 6, o 3/2007, de 15 de enero, FJ 5). Así, por ejemplo, en relación con el cuidado de los hijos es obvio que la situación de grave desventaja laboral que afecta a las mujeres no deriva de que ésta tenga, frente al hombre, superiores obligaciones de orden jurídico o moral respecto de los hijos. Sin embargo, por imposición de la realidad social, la desventaja es todavía hoy análoga a aquellos otros supuestos en los que concurre abiertamente un hecho biológico incontrovertible, como sucede con el embarazo o la maternidad, ya que, al ser mayoritariamente las mujeres las que en la práctica tienen dificultades para compatibilizar la vida laboral y familiar (STC 203/2000, de 24 de julio), si se les limitan los derechos de esa naturaleza que el Ordenamiento jurídico otorga (como el de excedencia, regulado en el art. 46.3 LET) o se les perjudica o relega laboralmente a consecuencia de su ejercicio, se reproducirá la diferenciación histórica que conlleva una situación de clara discriminación por razón de sexo en la relación laboral, pues esos obstáculos dificultarán el mantenimiento de las mujeres al mercado de trabajo en igualdad de condiciones con los hombres. Desde ese enfoque, para subrayar la conexión de constitucionalidad y la protección constitucional implicada, que enlaza con la prohibición de discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), podemos hablar en estos casos de derechos asociados a la maternidad en tanto que ejercitados mayoritariamente por mujeres.

7. Esto así, convendrá realizar ciertas precisiones. Nos centraremos en esta ocasión, atendiendo a los perfiles del caso que debemos resolver, en las situaciones en las que puede llegar a producirse una vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE) originada por una disconformidad entre las decisiones empresariales y la regulación legal de esos derechos asociados a la maternidad.

a) La peculiar incidencia que respecto de la situación laboral de las mujeres tiene el hecho de la maternidad otorga una caracterización constitucional a la regulación de los derechos que, ligados a ésta en los términos expuestos, contempla la Ley, en cuanto responden a la idea de compensar las desventajas reales que para la conservación de su empleo y para la conciliación de su vida laboral y familiar soporta la mujer a diferencia del hombre. En ese sentido la reciente STC 3/2007, de 15 de enero, FJ 5, refiriéndose en ese caso a una reducción de jornada para el cuidado de hijos, destacó la incidencia que la denegación del ejercicio de uno de los permisos parentales establecidos en la Ley puede tener en la vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo de las trabajadoras.

Es cierto que el art. 14 CE no consagra la promoción de la maternidad o de la natalidad (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4), pero sí excluye toda distinción, trato peyorativo y limitación de derechos o legítimas expectativas de la mujer en la relación laboral fundado en dichas circunstancias, por lo que puede causar una vulneración del art. 14 CE la restricción de los derechos asociados con la maternidad o la asignación de consecuencias laborales negativas al hecho de su legítimo ejercicio, visto que el reconocimiento de esos derechos y sus garantías aparejadas están legalmente contemplados para compensar las dificultades y desventajas que agravan de modo principal la posición laboral de la mujer trabajadora.

Dentro de ese ámbito de cobertura se mueve el derecho a la excedencia por el cuidado de hijos que regula el art. 46.3 LET. Norma que no limita su reconocimiento a las mujeres, configurándose como un derecho de los trabajadores, hombres o mujeres, por lo que podría decirse que estimula cambios en la cultura familiar, sensibilizando en el reparto de las responsabilidades y en la modificación de patrones socioculturales de conducta, pero que, en una perspectiva constitucional, sigue en el presente vinculada singularmente con la maternidad y, a través de ella, con el art. 14 CE, porque “hoy por hoy son las mujeres las que de forma casi exclusiva solicitan este tipo de excedencias para el cuidado de los hijos” (STC 203/2000, de 24 de julio). Es patente, entonces, que ese derecho y su ejercicio pueden quedar comprometidos por prácticas discriminatorias.

b) Como la restricción de los derechos ligados a la maternidad o la atribución de efectos laborales desfavorables a su ejercicio conecta íntimamente con la prohibición de discriminación por razón de sexo de las trabajadoras (art. 14 CE), el análisis que a tal efecto corresponde efectuar a los órganos judiciales no puede situarse exclusivamente en el ámbito de la legalidad, sino que tiene que ponderar y valorar el derecho fundamental en juego, quedando obligados los Jueces y Tribunales a dar una respuesta que no sea meramente formal y aparentemente motivada, sino materialmente acorde con la cobertura que el art. 14 CE prescribe.

Por otra parte, estando también comprometidos en estos casos intereses y valores familiares que la Constitución acoge (señaladamente en el art. 39 CE), las decisiones judiciales deben adecuarse a ellos, pues los principios rectores de la política social y económica (entre los cuales se encuentran los consagrados en el citado art. 39 CE), no son meras normas sin contenido (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6). Antes bien, las resoluciones judiciales habrán de estar informadas por su reconocimiento, respeto y protección, tal como dispone el art. 53.3 CE. De ese modo una decisión que se adopte desconociendo la orientación que debió tener la aplicación de la legalidad conforme a dichos principios rectores de la política social y económica acentuaría su falta de justificación (en este caso desde la perspectiva del art. 14 CE), como ya mantuvimos en nuestras SSTC 95/2000, de 10 de abril, FJ 5, y 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8.

c) Una vez enunciada la relación entre los derechos asociados a la maternidad y el art. 14 CE procede ya concretar la tutela que la Constitución ofrece en la tipología de casos que nos ocupa.

Cabe establecer dos pautas de referencia, que se infieren de la jurisprudencia reseñada, para considerar afectado el derecho fundamental, a saber: la conexión causal de la medida empresarial controvertida y el derecho de referencia y la existencia de una minusvaloración o un perjuicio laboral para la mujer trabajadora que lo ejercita. Esos criterios permiten establecer, sin pretensión de exhaustividad, diversos supuestos discriminatorios que, en esencia, se reconducen a un mismo concepto básico de contenido constitucional determinado por la existencia de una discriminación por razón de sexo.

1) La negación a la mujer trabajadora del disfrute de un derecho asociado a su maternidad constituirá un primer supuesto de discriminación. A esa tipología responde, por ejemplo, el caso resuelto en la STC 240/1999, de 20 de diciembre, en la que declaramos discriminatoria la denegación de una excedencia para el cuidado de hijos, o el que abordamos en la STC 3/2007, de 15 de enero, en un supuesto de reducción de jornada para cuidado de un hijo menor de seis años. Restricciones semejantes conducen a hacer desaparecer la cobertura que el Ordenamiento jurídico ofrece, con la consecuencia contraria al art. 14 CE de consolidar la desigual posición laboral de la mujer, la cual resultará perjudicada al desatenderse factores que singularmente inciden en ella conforme a la realidad social del presente momento histórico, y a la que se privará de la compensación de la desigualdad que procura la regulación de derechos como los puestos en cuestión.

2) Además de esos casos en los que la trabajadora ve limitado un derecho asociado a la maternidad, pueden darse otros en los que resulten apreciables prácticas discriminatorias posteriores que tengan lugar pese al inicial reconocimiento y ejercicio del derecho. Así, en efecto, habrá también discriminación cuando, reconocido sin mermas el derecho asociado a la maternidad, se cause sin embargo a la trabajadora, como consecuencia o en relación con su ejercicio, un perjuicio efectivo y constatable que consista en un trato peyorativo en sus condiciones de trabajo o en una limitación o quebranto de sus derechos o legítimas expectativas económicas o profesionales en la relación laboral.

Una situación de esa naturaleza, que exige para su correcta valoración el examen de cada caso concreto, puede llegar a presentarse, tanto en supuestos en los que a la trabajadora se le niegan o limitan garantías que la Ley conecta directamente al derecho ejercitado asociado a la maternidad (por ejemplo, la reserva de puesto de trabajo que establece el art. 46.3 LET), como en casos en los que se produzca una privación o limitación de otros derechos que no están conectados específicamente en la norma con aquél (valga la referencia, en cuanto que también se aduce en el presente recurso, a la falta de ocupación efectiva tras la reincorporación al trabajo). En estas hipótesis la privación o la limitación de derechos o garantías laborales causará la vulneración del art. 14 CE, no ya por la constatación formal de la infracción de la ley, sino, en nuestra perspectiva constitucional, cuando ese incumplimiento produzca de por sí o implique adicionalmente un menoscabo de carácter discriminatorio en el patrimonio jurídico de la mujer trabajadora, esto es, como se dijo en el párrafo anterior, un trato peyorativo en sus condiciones de trabajo o una limitación o quebranto de derechos o legítimas expectativas económicas o profesionales por la exclusiva razón del ejercicio previo del derecho asociado a la maternidad.

3) Finalmente, con independencia del grado e intensidad del perjuicio que se haya podido ocasionar, el art. 14 CE resultará también lesionado si se acredita que el incumplimiento del régimen legal anteriormente descrito tiene una motivación discriminatoria. Es decir, habrá de apreciarse la existencia de una vulneración constitucional cuando la limitación o la restricción de garantías del derecho ejercitado, o de otros derechos laborales consagrados en la ley, represente una reacción o represalia empresarial frente al disfrute previo por la mujer trabajadora de un derecho asociado a su maternidad. En esa perspectiva el incumplimiento normativo determina la lesión del art. 14 CE por la motivación discriminatoria en la que encuentra su fundamento.

En estos casos, como es obvio, aun cuando no cabe descartar situaciones en las que ese factor intencional quede acreditado de modo pleno, tendrá una singular significación la doctrina constitucional sobre la prueba indiciaria en el proceso laboral.

4) En conclusión, de todo lo expuesto resulta que puede discriminarse a una mujer a raíz del ejercicio de derechos asociados a su maternidad, en primer lugar, por la restricción de los que legalmente se le conceden en atención a ésta, y, en segundo término, por las limitaciones o denegaciones de otros derechos o garantías (específicos o inespecíficos) siempre que, tanto en uno como en otro caso, se generen perjuicios o minusvaloraciones de la mujer trabajadora o se acredite que las conductas contempladas responden a motivaciones discriminatorias.

De ello no se sigue, sin embargo, una conexión automática entre incumplimiento normativo y vulneración del derecho fundamental. Es concebible un incumplimiento de la Ley que regula los derechos y garantías de la trabajadora ejercitante del derecho asociado a la maternidad que no tenga una motivación discriminatoria y que no ocasione, tampoco, perjuicios que quepa encuadrar en la prohibición de discriminación del art. 14 CE en los términos anteriormente indicados. Sería el caso de las infracciones legales que resultaran desvinculadas del factor constitucionalmente protegido o que no llevaran aparejados un trato peyorativo en las condiciones de trabajo o una limitación o quebranto de los derechos o expectativas económicas o profesionales de la trabajadora. Se estaría en tales supuestos en presencia de situaciones antijurídicas, en tanto que revelarían la inaplicación de la ley, pero que carecerían (por hipótesis) de dimensión constitucional. De otro modo el art. 14 CE no ampararía frente a las situaciones de discriminación por razón de sexo, sino ante toda desatención de la ley que se produzca en casos en los cuales la prohibición de discriminación prima facie pudiera entrar en juego aun cuando, en definitiva, materialmente no resultase comprometida.

8. Sentados esos criterios, para resolver la cuestión planteada en el presente recurso de amparo hemos de partir de los hechos probados, pues la lectura de las alegaciones de las distintas partes del proceso revela en esta ocasión fuertes discrepancias sobre lo ocurrido. Será necesario superarlas concretando los hechos que resultan acreditados, cuya invariabilidad nos impone el art. 44.1 b) LOTC, dado que la revisión del factum judicial está vedada a nuestra jurisdicción, como hemos proclamado con reiteración desde las iniciales SSTC 2/1982, de 29 de enero, y 11/1982, de 29 de marzo.

Dejando a un lado las valoraciones que realizan las partes y los órganos judiciales sobre los hechos, de las distintas circunstancias concurrentes (tal y como derivan del relato fáctico de la Sentencia del Juzgado de lo Social, mantenido por la Sentencia de suplicación aquí impugnada), las que importan para la resolución del caso son las siguientes:

a) No se da una coincidencia absoluta en las tareas profesionales que desempeñaba la recurrente antes y después de la excedencia. En efecto, al reincorporarse al trabajo tras el ejercicio de ese derecho (lo que tuvo lugar, según los hechos probados tercero y sexto de la Sentencia de instancia no modificados en suplicación, el día 8 de marzo de 2004), la empresa le comunicó verbalmente que sus funciones anteriores iban a variar, al ocuparse de una parte de ellas otro trabajador, don José Manuel Crespo Esteban, contratado durante su excedencia. En concreto, al regresar a la actividad laboral se le encargan a la trabajadora únicamente las funciones administrativas que genera el taller de chapa y no las correspondientes al área contable, que antes de su maternidad y sucesiva excedencia compatibilizaba con aquéllas (y que quedan atribuidas al trabajador mencionado).

b) El Sr. Crespo Esteban suscribió inicialmente un contrato temporal por acumulación de tareas (como se ha dicho, para realizar una parte del trabajo que previamente desarrollaba la actora -el trabajo administrativo en el área contable). Posteriormente su relación laboral se convirtió en indefinida (lo cual tuvo lugar en una fecha en la que ya se había producido la reincorporación al trabajo de la recurrente en amparo) y, tras adquirir la condición de fijo, siguió desarrollando las tareas administrativas en el área contable

c) El trabajo en el taller de chapa había aumentado en 2004 y se había incrementado la plantilla del taller. Según el ordinal sexto del relato de hechos el trabajo de administración que generaban chapa y venta era similar.

d) La actora no aceptó el cambio de trabajo, quedando vinculada en los hechos probados a esa circunstancia la razón por la que la empresa dejó de darle ocupación.

e) Las denuncias ante la Inspección de Trabajo tuvieron fundamento en esa falta de ocupación efectiva, formulándose, como lógicamente impone una pauta puramente cronológica, en un momento posterior al de su reincorporación a la empresa tras la excedencia, y, por ello, en unas fechas posteriores en el tiempo al conflicto sobre la asignación de funciones a la actora.

Tiene particular importancia subrayar que:

1) No está probado cómo se distribuía la doble función desarrollada por la actora (área contable y taller de chapa) con anterioridad a su maternidad.

2) No se declara probado ningún perjuicio de carácter salarial, ni en particular un peor trato retributivo respecto de otros trabajadores, en contra de lo que afirma la demanda de amparo. Sólo está acreditado que la trabajadora percibe su salario por encima de lo previsto en el convenio colectivo aplicable, a diferencia de otros compañeros administrativos.

3) Tampoco constan otros perjuicios aparejados al ejercicio de su derecho de excedencia, por ejemplo relativos a su horario (según los hechos probados doña Elena Alconada Pérez ha elegido su horario, siendo la única empleada que disfruta en la empresa de una jornada de 9:00 a 16:00 horas con trabajo en sábados alternos). En particular no ha llegado a declararse en ningún momento que las tareas administrativas en el taller de chapa que le han sido asignadas resulten inferiores a las otras que también desempeñaba antes de la excedencia (área contable) o sean desacordes con su categoría profesional.

El resto de los elementos que se han invocado en algún momento en el proceso a quo o en este proceso constitucional, o bien no son hechos probados, sino que constituyen valoraciones jurídicas, o bien representan meras discrepancias de las partes con el relato de hechos de las resoluciones judiciales.

Por lo demás no podemos tomar en consideración otros elementos sobrevenidos y alegados por la recurrente en el trámite del art. 52 LOTC, a los que se hace referencia en el fundamento jurídico tercero, no ya porque no acreditan necesariamente la lesión que se aduce, sino porque, como se dijo, en atención al art. 44.1 b) LOTC debemos atenernos a los hechos probados en las resoluciones dictadas en el proceso del que trae causa este recurso de amparo.

9. Pues bien, partiendo de los hechos probados y aplicando la doctrina recogida en el fundamento jurídico séptimo, no podemos apreciar la existencia de la vulneración denunciada. Esa conclusión se alcanza incluso partiendo de las apreciaciones fácticas e interpretaciones de legalidad que realiza la recurrente sobre el art. 46.3 LET. En efecto, aun cuando se aceptara que, como aduce, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid hubiera incurrido en un error sobre la fecha de su reincorporación al trabajo (lo que, ciertamente, parece desprenderse de los hechos probados tercero y sexto), y aun aceptando, igualmente, que la asignación de funciones no exactamente idénticas a las que anteriormente desempeñaba pudiese suponer un incumplimiento del derecho de reserva del art. 46.3 LET, la conclusión a que habría de llegarse no variaría, pues incluso en la hipótesis de que se hubiera producido tal infracción legal no se habría causado la discriminación que denuncia la recurrente.

Así resulta desde la doble perspectiva de análisis a la que nos referíamos en el fundamento jurídico cuarto. En efecto, ni se aprecia una motivación discriminatoria en la conducta empresarial, como se expondrá en aplicación del esquema propio de la doctrina constitucional sobre la prueba indiciaria en el proceso laboral; ni tampoco se advierte la causación de un perjuicio de carácter discriminatorio si ponemos en relación la regulación legal aplicable, los actos empresariales cuestionados y el trato recibido en sus derechos y expectativas laborales por la trabajadora recurrente en amparo, pues no se ha acreditado la producción en el caso de un perjuicio efectivo que quepa conectar, en última instancia, con el previo ejercicio del derecho a la excedencia para el cuidado de hijos.

a) Empezando por esta última aproximación (perjuicios derivados del incumplimiento legal que quepa subsumir en la prohibición de discriminación del art. 14 CE), conviene tener presente que el párrafo quinto del art. 46.3 LET, que resulta de aplicación al caso enjuiciado, establece lo siguiente: “El período en que el trabajador permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por el empresario, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente”.

De conformidad con el tenor de la previsión legal transcrita es obvio que la garantía de reserva del puesto de trabajo implica una serie de limitaciones al empresario, pues configura un derecho en favor de quien disfruta de la excedencia, al igual que es patente que puede haber lugar para ciertas controversias interpretativas sobre algunos de los elementos que caracterizan la institución. Singularmente, por su relación con el caso sometido a nuestro enjuiciamiento, en aquello que se refiere a la posibilidad de realizar o no alteraciones o modificaciones en las condiciones del puesto de trabajo reservado. Evidentemente algunos criterios sobre el particular resultan deducibles con facilidad de los términos en los que viene formulada la regulación legal, como sucede con la consolidación del período de excedencia como período de antigüedad. Y lo mismo ocurre respecto a otros factores que podrían modificar las condiciones del puesto de trabajo, señaladamente las variaciones que tengan su origen en los resultados de la negociación colectiva. El alcance potencial de todo ello en la alteración del puesto de trabajo y su consiguiente incidencia en el derecho de reserva son tan patentes como, en principio, ajenos a la jurisdicción de amparo, más aún cuando las eventuales variaciones tengan lugar en virtud del ejercicio de facultades empresariales modificativas legalmente contempladas, cuyo alcance y límites no corresponde determinar a este Tribunal.

Esto así, en su significación constitucional, la conexión directa que ese derecho de reserva tiene con el derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE) no da lugar al reconocimiento de un determinado cuerpo de derechos frente a otro alternativo resultante de una u otra interpretación del art. 46.3 LET, que no nos corresponde realizar. Por el contrario supone exclusivamente (aun cuando al mismo tiempo con toda su centralidad) la prohibición de que un incumplimiento del art. 46.3 LET cause discriminación por ocasionar, en los términos antes descritos, un perjuicio o minusvaloración de la trabajadora ejercitante del derecho de excedencia que lleva asociada la reserva. Dicho en otras palabras, el incumplimiento legal resultaría discriminatorio si llevase aparejado un trato peyorativo en las condiciones laborales o una limitación o quebranto de los derechos o expectativas económicas o profesionales de la trabajadora en los términos expuestos en el fundamento jurídico séptimo.

Desde ese enfoque, incluso si llegara a identificarse el derecho de reserva que corresponde al primer año de excedencia (“reserva de su puesto de trabajo”) con un derecho al puesto de trabajo que se ocupaba con anterioridad sin alteraciones funcionales de ningún tipo, el incumplimiento del correspondiente mandato legal (en la tesis interpretativa descrita) por incorporación a otro puesto de trabajo o al puesto anterior modificado revelaría la infracción de una norma legal, pero, en sí mismo considerado, no supondría inevitablemente una distinción discriminatoria, un trato peyorativo o una limitación de derechos o de legítimas expectativas de la mujer en su relación laboral contrarias al art. 14 CE. Porque, para que ello se produzca, según hemos dicho, deben estar acreditados perjuicios de ese carácter, y en el presente caso no han resultado probados.

En efecto, existe una discrepancia entre la empresa y la trabajadora sobre las funciones a desarrollar por ésta y sobre cuáles deberían ser, tras su reincorporación, las condiciones de prestación en el puesto de trabajo que ha debido serle reservado. Pero lo cierto es que, más allá de esa controversia y de la solución concreta que merezca en el plano de legalidad en el que ha de encuadrarse, tenemos que partir, a efectos del enjuiciamiento que nos es propio, de la constatación de que no resulta acreditado en el caso hecho probado alguno que ponga en cuestión que se hayan respetado la categoría profesional y los derechos económicos y profesionales de la trabajadora. Ésta realiza funciones que ya desempeñaba, que no se han declarado en ningún momento impropias de su categoría ni inferiores a las del área contable que en origen también desarrollaba. Tampoco existen datos para inferir que haya sufrido otro tipo de limitaciones en sus derechos o en sus condiciones de trabajo, señaladamente en las retributivas (cobra su salario por encima de lo previsto en el convenio y en mayor cuantía que otros compañeros), al igual que no existe constancia alguna de que no haya podido beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia, o de que se le haya privado de derechos adquiridos o en curso de adquisición en la fecha de inicio de la excedencia. Por otra parte no se la ha sometido a una espera para la reincorporación, la cual se ha producido de manera automática, pudiendo presumirse que ha tenido lugar con los derechos consolidados antes y durante la excedencia, pues no se ha formulado ninguna alegación sobre incidencias negativas a ese respecto, en particular en el cómputo de la excedencia a los efectos de la antigüedad, al no ponerse en cuestión que ésta haya sido reconocida tanto a los fines de la promoción profesional como a efectos estrictamente económicos. Y, finalmente, tampoco hay prueba de otros perjuicios, como, por ejemplo, los relativos a posibles limitaciones de derechos de actualización profesional o formativos, por citar tan sólo aquellos que expresamente contempla el art. 46.3 LET.

La falta de ocupación efectiva de la recurrente, por su parte, tiene relación directa con la negativa de la misma a desempeñar las funciones encomendadas, según afirma el relato fáctico de las resoluciones judiciales, discrepancia que pone de manifiesto la existencia de un conflicto sobre la interpretación del art. 46.3 LET, pero que no resulta reveladora de que se haya producido en el caso una discriminación por razón de sexo, dada la falta de justificación del perjuicio laboral que hubiera ocasionado a la trabajadora el desempeño de las funciones encomendadas o, particularmente, de la aportación de un nexo causal que enlace el encargo funcional que la recurrente discute con el previo ejercicio del derecho de excedencia del art. 46.3 LET, puesto que, no se olvide, las tareas administrativas en el taller de chapa ya las realizaba la trabajadora antes de la excedencia.

No existe, en suma, acreditación ad casum de un perjuicio de carácter discriminatorio asociado al ejercicio del derecho de excedencia para el cuidado de hijos, ni tampoco, en particular, vinculado al denunciado incumplimiento del régimen legal de la reserva de puesto de trabajo (art. 46.3 LET).

b) Como se adelantaba anteriormente, tampoco se aprecia una motivación discriminatoria en el examen de la conducta empresarial (supuesto de discriminación igualmente enunciado en el fundamento jurídico séptimo de la presente resolución).

Para analizar la existencia de una vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo desde esa perspectiva se hace preciso partir de la doctrina sentada por este Tribunal ya en la STC 38/1981, de 23 de noviembre, acerca de la importancia que tiene la regla de la distribución de la carga de la prueba en estos casos. Según nuestra reiterada doctrina, cuando se alegue que determinada decisión encubre en realidad una conducta lesiva de derechos fundamentales del afectado incumbe al autor de la medida probar que obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio contra un derecho fundamental. Pero para que opere este desplazamiento al demandado del onus probandi no basta con que el actor tilde a la decisión impugnada de discriminatoria, sino que ha de acreditarse la existencia de indicios generadores de una razonable sospecha, apariencia o presunción que puedan servir de sustento de la indicada alegación, y sólo una vez presente esta prueba indiciaria el demandado asumirá la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión son legítimos o que (aun cuando no justifique su licitud) se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales. No se impone, por tanto, al demandado la prueba diabólica de un hecho negativo (la no discriminación), sino la acreditación de la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y la de que ésta resulta absolutamente ajena a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales (por todas, SSTC 17/2003, de 30 de enero, FJ 4; 188/2004, de 2 de noviembre, FJ 4; 38/2005, de 28 de febrero, FJ 3; 3/2006, de 16 de enero, FJ 2, o 183/2007, de 10 de septiembre, FJ 4).

Pues bien, en cuanto a la existencia de indicios que provoquen el desplazamiento al demandado del onus probandi, es patente que la modificación parcial en las funciones de la trabajadora que se produjo al reincorporarse a la empresa tras el ejercicio de un derecho asociado a la maternidad, existiendo un derecho de reserva de puesto de trabajo previsto en la Ley del estatuto de los trabajadores, resulta por sí sola suficiente para ofrecer el principio de prueba que la doctrina constitucional exige.

Sin embargo las razones aducidas por la empresa, acreditadas según los hechos probados, deducidos tanto por la Sentencia del Juzgado de lo Social como por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, revelan un incremento de necesidades en el taller de chapa durante la excedencia. Ese elemento pone en relación las decisiones empresariales con factores objetivos, de carácter organizativo y productivo, ajenos a una intención discriminatoria. En esa misma dirección apunta la continuidad en la empresa del Sr. Crespo Esteban pese a la reincorporación de la recurrente, al igual que ocurre con la decisión de fragmentar las funciones administrativas (taller de chapa y área contable) que anteriormente se unificaban en la trabajadora demandante de amparo, pues no resulta irrazonable o absolutamente ajeno a la lógica ordinaria inferir que el fundamento de todo ello es el aumento de volumen de trabajo al que se refieren en distintos momentos las Sentencias dictadas en el proceso judicial.

A lo anterior se añade la ausencia de menoscabo efectivo en la relación laboral o en los derechos económicos de la trabajadora, según quedó anteriormente expuesto. En efecto, si bien no es imprescindible que se dé esa circunstancia para apreciar la lesión desde este enfoque (como dijimos en el fundamento jurídico séptimo), el dato no deja de resultar un factor a valorar en el examen indiciario, dado que, a todas luces, la inexistencia de un trato peyorativo en las condiciones de trabajo o de una limitación o quebranto de los derechos o expectativas económicas y profesionales de la actora debilita la hipótesis de la existencia de una voluntad discriminatoria en el empleador.

También es relevante para alcanzar la conclusión apuntada la valoración global que realizan de los hechos probados los órganos judiciales, particularmente el juzgador a quo, que, aun no haciéndolo de manera demasiado explícita, resalta la favorable conducta de la empresa hacia la trabajadora en aspectos diversos (horario, salario, etc.) y destaca también los actos de la propia demandante tras la excedencia (como su intento de resolución consensual del contrato de trabajo cuando se produjo la discrepancia sobre las funciones, o el hecho de que la denuncia ante la Inspección de Trabajo la realizara tras su intento infructuoso de llegar a aquel acuerdo extintivo -fundamento de Derecho tercero de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 9 de Madrid, de 28 de enero de 2005).

Todo lo cual permite concluir que no hay soporte para apreciar la existencia de un ánimo discriminatorio en la conducta empresarial, tanto más cuanto que la propia recurrente centra esencialmente la controversia en si el pretendido incumplimiento del art. 46.3 LET implicó objetivamente o no una discriminación por razón de sexo, y no con carácter decisorio en los terrenos que ahora abordamos.

Ahora bien, siguiendo aún con este enfoque, tampoco cabría apreciar la lesión vinculando el encargo de funciones con las denuncias ante la Inspección de Trabajo, puesto que éstas tuvieron lugar en un momento posterior al de la orden empresarial, la cual se produjo con ocasión de la reincorporación de la trabajadora, decayendo la tesis de la recurrente por una razón puramente cronológica.

Y por último no puede compartirse la consideración del Ministerio público de que la causa que los órganos judiciales tácitamente establecen como originadora de las alteraciones en el puesto de trabajo fue la previa situación de excedencia, entendimiento que se soporta en el razonamiento de que, en la hipótesis de no haberse disfrutado ésta por la actora, no habría existido la necesidad de sustituir su labor en la empresa ni, consiguientemente, la de que se ocupara por otro empleado el puesto de trabajo que quedó vacante. Tal conclusión argumental ha de excluirse, en primer lugar, porque descansa, en rigor, sobre la consideración de que el cambio funcional ha supuesto un perjuicio constitucionalmente relevante, lo que, como se ha visto más atrás, no ha resultado acreditado y, en segundo término, porque la hipótesis de la que parte se sustenta en un hecho controvertible, pues no hay evidencia alguna de que, habiéndose producido un incremento de las tareas en el taller de chapa (hecho probado sexto), no hubiera sido precisa una reordenación de funciones en la empresa que tuviese que haber llegado a afectar a la recurrente.

En definitiva, el indicio de discriminación, que viene constituido por la modificación parcial de las funciones de la recurrente tras su reincorporación al trabajo, decae después de una consideración conjunta de todos los elementos que han sido señalados.

10. No ha quedado acreditada en el caso, en fin, la existencia de una motivación discriminatoria conectada con el derecho ejercitado, y tampoco que se haya producido una devaluación o un deterioro de las condiciones de trabajo de la trabajadora que quepa relacionar con el disfrute del derecho a la excedencia para el cuidado de su hijo. De suerte que, aun en el caso de que pudiera hablarse, conforme a una determinada interpretación del art. 46.3 LET, de una limitación de las garantías legales que le asisten a la recurrente por no haberse respetado la reserva de su puesto de trabajo, no habría fundamento del que derivar la existencia de una lesión del art. 14 CE asociada a ese incumplimiento. Como no lo habría, del mismo modo, para apreciar que estamos ante un supuesto de discriminación indirecta, al no estar en cuestión en el recurso que las normas de referencia, tal como están configuradas o tal como han sido interpretadas o aplicadas, produzcan efectos desfavorables en el grupo caracterizado por el factor protegido (por todas, STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 6), limitándose la recurrente, por el contrario, a reclamar los derechos y las garantías legales de que se siente privada.

En conclusión, no se ha impuesto a la Sra. Alconada Pérez por ser mujer ni, en particular, por ejercitar derechos vinculados con su maternidad ninguna condición de trabajo peyorativa respecto de las que disfrutan sus compañeros masculinos, ni se ha acreditado, al margen de todo elemento comparativo (innecesario en un juicio de discriminación, como es sabido), la producción en este caso de resultados inconstitucionales.

F A L L O

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

Ha decidido

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por doña Elena Alconada Pérez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 234/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:234

Recurso de amparo 5093-2006. Promovido por don Imanol Larrañaga Alberdi frente a las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que aprobaron la liquidación de condena en causa por delito de colaboración con banda armada.

Vulneración de los derechos a la legalidad penal, a la tutela judicial efectiva y a la libertad personal: imposición de un arresto sustitutorio por impago de multa en ejecución de sentencia que no había acordado esa responsabilidad personal subsidiaria, aplicando retroactivamente una ley penal desfavorable.

1. Vulnera el derecho a la legalidad penal, en su vertiente de prohibición de la retroactividad de las normas penales desfavorables, la resolución que aplica una norma penal cuya entrada en vigor es posterior a los hechos enjuiciados por los que fue condenado el recurrente, con resultado perjudicial para éste [FJ 3].

2. La inclusión indebida en la liquidación de condena de una pena de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la pena de multa, constituye un apartamiento de los pronunciamientos del fallo de la Sentencia condenatoria que se ejecuta que resulta lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto garantiza la intangibilidad de las Sentencias firmes [FJ 4].

3. El órgano judicial lesionó el derecho fundamental a la libertad personal al establecer una responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa, como pena privativa de libertad que es, sin atenerse a lo dispuesto en la ley penal vigente a la fecha de perpetrarse los hechos delictivos (STC 256/1988) [FJ 5].

4. Doctrina sobre el principio de irretroactividad de las normas penales desfavorables (SSTC 8/1981, 82/2006) [FJ 3].

5. Doctrina sobre intangibilidad de las Sentencias (SSTC 119/1988, 23/2005) [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5093-2006, promovido por don Imanol Larrañaga Alberdi, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Rujas Martín y asistido por la Abogada doña Amaia Izko Aramendia, contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 29 de marzo de 2006, que desestima el recurso de súplica contra la providencia de 31 de enero de 2006, dictada en la ejecutoria núm. 51-2005, rollo de Sala núm. 3-2003, sobre liquidación de condena. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de mayo de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Rujas Martín, en nombre y representación de don Imanol Larrañaga Alberdi, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos de los que trae causa el presente recurso de amparo, relevantes para la resolución del mismo, son los siguientes:

a) El recurrente fue condenado por Sentencia de 21 de diciembre de 2004 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (rollo de Sala núm. 3-2003, dimanante del sumario núm. 3-2003 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1), confirmada en este extremo por la Sentencia de 28 de octubre de 2005 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación interpuesto contra la anterior, a las penas de cinco años de prisión y multa de dieciocho meses, con cuota diaria de 10 euros, como autor de un delito de colaboración con banda armada por hechos acaecidos en los años 1999 y 2000.

b) Por providencia de 31 de enero de 2006 la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional aprobó la liquidación de condena en la ejecutoria núm. 51-2005, dimanante del rollo de Sala núm. 3-2003, imponiendo un arresto sustitutorio por impago de multa. Contra dicha providencia interpuso el demandante de amparo recurso de súplica, solicitando la aplicación del art. 53.3 del Código penal de 1995, en su redacción original correspondiente a la fecha de los hechos declarados probados, y en consecuencia la práctica de nueva liquidación de condena que no incluyese arresto sustitutorio en caso de impago de la multa, teniendo en cuenta que el demandante manifestó ante el órgano judicial su situación de insolvencia.

c) Por Auto de 29 de marzo de 2006 la Sala desestima el recurso de súplica, estableciendo que, habiendo sido condenado el recurrente a una pena privativa de libertad no superior a cinco años, procede, de conformidad con el art. 53.1 del Código penal de 1995, incluir en la liquidación de condena la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas de la multa impuesta, esto es, un arresto sustitutorio de nueve meses en caso de impago de la multa de dieciocho meses a la que ha sido condenado.

3. En la demanda de amparo se alega que la providencia de 31 de enero de 2006 y el Auto de 29 de marzo de 2006 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional han lesionado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (arts. 24.2 CE), porque la Sala ha aplicado retroactivamente y de forma inmotivada o errónea la redacción introducida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en el art. 53.3 del Código penal (que establece que la responsabilidad subsidiaria por impago de la pena de multa no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cinco años), cuando, a juicio del recurrente, debió aplicar la redacción de este precepto a la fecha de los hechos declarados probados (1999 y 2000) por los que ha sido condenado como autor de un delito de colaboración con banda armada (redacción que establecía que la responsabilidad subsidiaria por impago de la pena de multa no se impondría a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años). Asimismo se alega que esa aplicación retroactiva e injustificada de una norma penal desfavorable ha vulnerado el derecho del recurrente a la legalidad penal (art. 25.1 CE), lo que a su vez conlleva la violación del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), en cuanto que la aplicación retroactiva del citado precepto determina la imposición al recurrente de una pena privativa de libertad no prevista por la ley. Finalmente se aduce la lesión de los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (arts. 24.2 CE), en relación con los principios de intangibilidad de las sentencias firmes y de garantía jurisdiccional penal, porque la pena de arresto sustitutorio no se contiene en la Sentencia condenatoria, sino que ha sido impuesta en fase de ejecución por las resoluciones judiciales impugnadas.

En consecuencia, solicita el recurrente que le otorguemos el amparo, declarando la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas en el extremo en que incluyen en la liquidación de condena, en concepto de responsabilidad personal subsidiaria, un arresto sustitutorio de nueve meses en caso de impago de la multa a la que fue condenado.

En la demanda de amparo se solicitó también, mediante otrosí, y de conformidad con el art. 56.1 LOTC, la suspensión de la ejecución de las resoluciones judiciales impugnadas en amparo, en el extremo referido, afirmando el recurrente que, en caso de cumplimiento del arresto sustitutorio cuestionado, se le ocasionaría un perjuicio irreparable, que haría perder al amparo su finalidad.

4. Por providencia de 14 de febrero de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del presente recurso de amparo, así como, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que en el plazo máximo de diez días remitieran testimonio de las actuaciones respectivas, interesando al propio tiempo el emplazamiento de quienes, a excepción del demandante de amparo, ya personado, fueron parte en el procedimiento antecedente para que, en un plazo máximo de diez días, pudieran comparecer en este proceso constitucional.

Asimismo se ordenó la formación de la pieza separada de suspensión, la cual, una vez tramitada, concluyó mediante ATC 199/2007, de 27 de marzo, por el que se acuerda denegar la suspensión solicitada.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sala Primera de 5 de junio de 2007 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones solicitados, dándose vista de las mismas a la Procuradora del demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC, en un plazo común de veinte días formularan las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. La representación procesal del recurrente en amparo presentó su escrito de alegaciones con fecha 9 de julio de 2007, en el que se remitía a las formuladas en la demanda de amparo.

7. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 16 de de julio de 2007 en el que concluía interesando que se otorgara al recurrente el amparo solicitado, reconociendo sus derecho a la tutela judicial efectiva, a la legalidad penal y a la libertad personal, con declaración de la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas en lo relativo a la imposición del arresto sustitutorio de nueve meses por impago de la multa a la que fue condenado el recurrente.

Tras referirse el Ministerio Fiscal a la doctrina sentada por este Tribunal en relación con la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, argumenta que el análisis del supuesto que nos ocupa permite advertir que si bien la providencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 31 de enero de 2006 no satisface en modo alguno las exigencias de motivación, este vicio puede entenderse subsanado por el posterior Auto de 29 de marzo de 2006, que resuelve el recurso de súplica, pues contiene una motivación suficiente para justificar la decisión del órgano judicial de imponer el arresto sustitutorio por impago de multa.

No obstante —continúa el Ministerio Fiscal—, la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional ha incurrido en un claro error, lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente, pues ha optado por aplicar al caso el art. 53.3 del Código Penal en la redacción resultante de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin reparar en que los hechos punibles, aunque juzgados en 2005, habían sido cometidos en los años 1999 y 2000.

Por ello mismo, el Fiscal estima que la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional vulneró el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), al haber aplicado una norma inexistente en el momento de cometerse los hechos enjuiciados, toda vez que hasta la entrada en vigor el 1 de octubre de 2004 de la reforma introducida en el art. 53.3 del Código penal por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, dicho precepto disponía que la responsabilidad subsidiaria por impago de multa no se impondría a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años, siendo a partir de dicha reforma cuando se establece que el arresto sustitutorio para caso de impago de multa no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cinco años. Ello determina, igualmente, la vulneración del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) del recurrente, a quien se ha impuesto en ejecución de sentencia una pena privativa de libertad (arresto sustitutorio) no prevista en la ley en la fecha de cometer los hechos punibles por los que fue condenado.

Asimismo considera el Fiscal que le asiste la razón al recurrente cuando denuncia que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, en la vertiente de intangibilidad de las sentencias firmes, pues la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional no se ha limitado a ejecutar la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, sino que ha incluido en la fase de liquidación de condena una pena nueva, el arresto sustitutorio por impago de la pena de multa, que no constaba en el fallo de la Sentencia de casación, queja ésta que —advierte el Fiscal— se encuentra ligada con la referida a la vulneración del derecho a la legalidad penal, en este caso en su vertiente de garantía de jurisdicción, lo que significa que sólo por el Tribunal competente y a través del procedimiento establecido cabe imponer una pena, por lo que la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la pena de multa ha de estar contemplada en la propia Sentencia condenatoria, no pudiendo en caso contrario imponerse ex novo al ejecutar dicha Sentencia.

8. Por providencia de 2 de noviembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto determinar si, como sostienen el recurrente y el Ministerio Fiscal, la providencia de 31 de enero de 2006 y el Auto de 29 de marzo de 2006 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional han lesionado los derechos del recurrente a la libertad (art. 17.1 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE), por haber impuesto la Sala al recurrente en ejecución de Sentencia, un arresto sustitutorio de nueve meses, aplicando retroactivamente una norma penal desfavorable, el art. 53.3 del Código penal (en adelante CP), en su redacción resultante de la reforma introducida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (reforma que entró en vigor el 1 de octubre de 2004), que establece que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cinco años, y ello pese a que en la redacción de dicho precepto vigente en la fecha de cometer los hechos declarados probados (años 1999 y 2000), por los que fue condenado el recurrente a las penas de cinco años de prisión y multa de dieciocho meses, se establecía que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa no se impondría a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años.

2. La primera queja que se formula en la demanda de amparo, relativa a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por la falta de motivación o, alternativamente, error patente, en que habría incurrido la Audiencia Nacional en las resoluciones judiciales impugnadas al aplicar retroactivamente contra reo la modificación introducida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en el art. 53.3 CP, ha de entenderse subsumida en la segunda y principal queja del demandante de amparo, referida a la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en su vertiente de interdicción de la retroactividad de las disposiciones penales desfavorables, pues, como reiteradamente ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, en la medida en que la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva se pone en relación con eventuales defectos de motivación en que habría incurrido la resolución impugnada al enjuiciar la vulneración de un derecho sustantivo —en este caso el derecho a la legalidad penal— la perspectiva de análisis debe ser exclusivamente la referida a este último derecho (por todas, SSTC 30/2000, de 31 de enero, FJ 4; 173/2001, de 26 de julio, FJ 4; 17/2005, de 1 de febrero, FJ 1; y 71/2007, de 16 de abril, FJ 2).

3. Efectuada la precisión que antecede, abordaremos seguidamente la queja principal del recurrente, referida a la vulneración del derecho a la legalidad penal, en su vertiente de interdicción de la retroactividad de las disposiciones penales desfavorables, debiendo comenzar recordando al respecto que el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras desfavorables aparece garantizado con carácter general en el art. 9.3 CE, y respecto de las normas penales en concreto resulta incluido en la garantía constitucional de la legalidad penal (art. 25.1 CE), que configura dicho principio como un derecho fundamental subjetivo para el ciudadano, como tiene reiteradamente declarado este Tribunal (por todas, SSTC 8/1981, de 30 de marzo, FJ 3; 21/1993, de 18 de enero, FJ 5; 43/1997, de 10 de marzo, FJ 5; 20/2003, de 10 de febrero, FJ 4, 82/2006, de 13 de marzo, FJ 9). Asimismo, dicho principio está garantizado en los arts. 2.1 y 7 del Código penal, así como en el art. 11.2 de la Declaración universal de derechos humanos de 1948, en el art. 7.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1950, y en el art. 15.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966, textos internacionales cuya relevancia para la interpretación del art. 25.1 CE deviene de la propia Constitución (art. 10.2 CE).

El fundamento de la prohibición de retroactividad de la ley penal desfavorable, en perjuicio del reo, se identifica con el del principio nullum crimen, nulla pena sine previa lege, es decir, con la garantía del ciudadano de que no será sorprendido a posteriori con una calificación de delito o falta o con una pena no prevista o más grave que la señalada al tiempo del hecho, lo que significa que queda absolutamente prohibido en virtud del art. 25.1 CE aplicar una ley penal desfavorable a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigor (STC 21/1993, de 18 de enero, FJ 5).

En el presente caso no cabe duda, tal como sostienen el recurrente en amparo y el Ministerio Fiscal, que la norma penal vigente al tiempo de comisión de los hechos declarados probados (acaecidos en los años 1999 y 2000) por los que el recurrente fue condenado a las penas de cinco años de prisión y multa de dieciocho meses, era más favorable que la posterior, que fue la aplicada por la Audiencia Nacional en fase de ejecución de la Sentencia condenatoria recaída en las actuaciones. En efecto, el art. 53.3 CP, en su redacción original, vigente a la fecha de los hechos enjuiciados, preveía que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa no se impondría a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años; posteriormente, la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, modificaría este precepto, fijando el límite en cinco años, de suerte que en la redacción actual del art. 53.3 CP (en vigor desde el 1 de octubre de 2004) se establece que “esta responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cinco años”. Esta redacción ha sido la aplicada por la Audiencia Nacional en el caso que nos ocupa, imponiendo al recurrente, en fase de ejecución, como responsabilidad personal subsidiaria un arresto sustitutorio de nueve meses por impago de la pena de multa a la que fue condenado, con el único fundamento de que la pena de prisión impuesta es de cinco años, sin tener en cuenta, por tanto, que el precepto aplicado no se encontraba en vigor a la fecha en que se cometieron los hechos enjuiciados que dieron lugar a la condena del recurrente en amparo.

Así pues, aplicando al presente caso la doctrina expuesta debemos declarar la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en su vertiente de prohibición de la retroactividad de las normas penales desfavorables, toda vez que las resoluciones judiciales impugnadas en amparo han hecho aplicación de una norma penal —el art. 53.3 CP en la redacción resultante de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre— cuya entrada en vigor es posterior a los hechos enjuiciados por los que fue condenado el recurrente, con resultado perjudicial para éste, o dicho en palabras de la STC 20/2003, de 10 de febrero, FJ 4, siendo “imprevisible concluir que dicha norma era más beneficiosa para el acusado” (STC 20/2003, de 10 de febrero, FJ 4).

En efecto, la norma posterior, aplicada retroactivamente al recurrente en ejecución de Sentencia, era manifiestamente desfavorable para éste, en cuanto dicha norma prevé la imposición de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa a los condenados a pena privativa de libertad hasta cinco años, siendo así que el recurrente había sido condenado a una pena de prisión de cinco años; mientras que dicha responsabilidad subsidiaria quedaba excluida en el caso del recurrente aplicando la norma penal en su versión original, vigente en la fecha en que se cometieron los hechos enjuiciados, que disponía que “esta responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años”. En suma, las resoluciones judiciales impugnadas en amparo aplicaron retroactivamente una disposición penal desfavorable al recurrente, vulnerando con ello su derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

4. Se invoca asimismo la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en relación con el principio de intangibilidad de las sentencias firmes y la garantía jurisdiccional penal, consagrada por el art. 3.1 del Código penal (CP) y el art. 1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), queja fundada en que la pena de responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa (art. 53 CP) impuesta en las resoluciones recurridas no se contiene en la Sentencia condenatoria.

Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, el derecho a la intangibilidad, invariabilidad o inmodificabilidad de las sentencias firmes se conecta dogmáticamente con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y constituye una proyección del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues si este derecho comprende la ejecución de los fallos judiciales, su presupuesto lógico ha de ser el principio de la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, que así entra a formar parte de las garantías que el art. 24.1 CE consagra.

El derecho a la tutela judicial efectiva asegura, por tanto, a los que son o han sido parte en el proceso, que las resoluciones judiciales dictadas en el mismo no puedan ser alteradas o modificadas fuera de los cauces legales previstos para ello, de modo que si el órgano judicial las modificara fuera del correspondiente recurso establecido al efecto por el legislador quedaría asimismo vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que la protección judicial carecería de eficacia si se permitiese reabrir un proceso ya resuelto por sentencia firme. De esta manera el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE actúa como límite que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (SSTC 119/1988, de 4 de junio, FJ 2; 231/1991, de 10 de diciembre, FJ 5; 19/1995, de 24 de enero, FJ 2; 48/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 218/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 69/2000, de 13 de marzo, FJ 2; 111/2000, de 5 de mayo, FJ 12; 262/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 286/2000, de 27 de noviembre, FJ 2; 140/2001, de 18 de junio, FJ 3; 216/2001, de 29 de octubre, FJ 2; 187/2002, de 14 de octubre, FJ 6; 224/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; y 23/2005, de 14 de febrero, FJ 4, entre otras muchas.).

De las actuaciones resulta que el recurrente fue condenado por Sentencia de 21 de diciembre de 2004 de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (confirmada en este extremo en casación por la Sentencia de 28 de octubre de 2005 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo) a las penas de cinco años de prisión y multa de dieciocho meses, con cuota diaria de 10 euros, como autor de un delito de colaboración con banda armada por hechos acaecidos en los años 1999 y 2000. Ni en la Sentencia condenatoria de la Audiencia Nacional ni en la dictada por el Tribunal Supremo (que aprecia la atenuante analógica de dilaciones indebidas respecto de todos los recurrentes, pero sin efectos prácticos en cuanto a la pena impuesta al demandante de amparo), se contiene alusión alguna a la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago de la pena de multa. La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, sin embargo, incluyó en la liquidación de condena la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa, imponiendo al demandante de amparo un arresto sustitutorio de nueve meses, aplicando retroactivamente el art. 53.3 CP en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Procede, por tanto, determinar si, al actuar como lo hizo, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se movió dentro de los límites en que puede desenvolverse al ejecutar la Sentencia, conforme a la doctrina constitucional expuesta, o si, por el contrario, transgredió el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes que garantiza el art. 24.1 CE. A tal efecto, es necesario examinar si la modificación introducida por la providencia y el Auto impugnados en amparo se deduce con toda certeza del texto de la Sentencia condenatoria y no excede del contexto interpretativo de 1o anteriormente razonado y manifestado en la misma. Tarea para la que es preciso realizar, como reiteradamente ha declarado el Tribunal, un cuidadoso examen de las circunstancias concurrentes en el supuesto concreto planteado, con especial atención al texto de la Sentencia, pero sin olvidar, además, el contexto procesal en el que la misma se inscribe (STC 140/2001, de 18 de junio, FJ 8, por todas).

Pues bien, en primer lugar se constata que la modificación del fallo de la Sentencia condenatoria, incluyendo la responsabilidad personal subsidiaria en la liquidación de condena, no es consecuencia obligada del propio fallo, que no contempla expresamente tal pena privativa de libertad (ni en la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional ni en la posterior Sentencia dictada en casación por el Tribunal Supremo). En segundo lugar, resulta que tampoco esa modificación del fallo condenatorio es consecuencia obligada del razonamiento jurídico de 1as Sentencias de instancia y de casación, que nada dicen sobre el particular. En tercer lugar, por último, la inclusión de la responsabilidad personal subsidiaria en la fase de ejecución de Sentencia tampoco es consecuencia directa de la aplicación de la ley, porque, al tratarse de una pena privativa de libertad (arts. 35 y 53 CP), ha de ser impuesta, en su caso, en la propia Sentencia condenatoria, no pudiendo aplicarse ex novo al ejecutar dicha Sentencia, como acertadamente pone de relieve el Ministerio Fiscal.

De esta manera, podemos concluir que al incluir indebidamente la Audiencia Nacional en la liquidación de condena una pena de responsabilidad personal subsidiaria (arresto sustitutorio de nueve meses) en caso de impago de la pena de multa a la que el recurrente en amparo había sido condenado, ha existido un apartamiento de los pronunciamientos del fallo de la Sentencia condenatoria que se ejecuta, que resulta lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en cuanto garantiza la intangibilidad de las Sentencias firmes.

5. Sostiene asimismo el demandante de amparo que la aplicación retroactiva e injustificada de una norma penal desfavorable, el art. 53.3 CP en la redacción resultante de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lesiva —como ya hemos declarado— de su derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), conlleva a su vez la violación de su derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Ciertamente, como este Tribunal señalara en su STC 19/1988, de 16 de febrero (en relación entonces con la regulación de la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el art. 91 del Código penal de 1973, en virtud de la redacción introducida por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio), que “la sola previsión en la ley penal de una responsabilidad personal como subsidiaria de la pena de multa inejecutable no entraña, en suma, conculcación del derecho fundamental de libertad personal, ni … menosprecio de tal derecho, al hacerle objeto de la sanción que no pudo alcanzar al patrimonio del condenado. Como en los supuestos en los que la misma ley penal establece alternativamente, para un mismo ilícito, penas patrimoniales o de privación de libertad ... la norma no pretende establecer equivalencias abstractas entre los bienes objeto de la condena, sino atender a exigencias de política criminal, inobjetables en sí mismas, consistentes ya en la más correcta individualización judicial de la pena, ya … en la predisposición de una sanción sustitutiva de la que, impuesta con carácter principal, resultó de ejecución imposible” (STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 5).

A la misma conclusión cabe llegar respecto a la regulación de la responsabilidad personal subsidiaria prevista en los arts. 33.5, 35 y 53 del Código penal de 1995, tanto en su redacción inicial como en la resultante de la reforma introducida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de suerte que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa prevista en nuestra legislación penal no entraña, per se, vulneración del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Ahora bien, el art. 17.1 CE ha concretado la garantía de la libertad personal, en lo que ahora importa, imponiendo que la privación o restricción de la libertad no se lleve a cabo sino “en los casos y en la forma previstos en la Ley”. Ello significa que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa, como pena privativa de libertad que es (arts. 35 y 53 CP), ha de ser impuesta conforme a la ley penal vigente a la fecha de perpetrarse los hechos delictivos (nulla pena sine previa lege), y “en virtud de Sentencia dictada por un Tribunal competente” [apartado 1 a) del art. 5 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950: STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 4]. De suerte que la imposición de la responsabilidad personal subsidiaria sin atenerse a lo dispuesto en la ley, supone —además de una vulneración del derecho a la legalidad penal— la lesión del derecho a la libertad personal, como ya lo señalara, de forma incidental, la STC 256/1988, de 21 de diciembre, FJ 7.

Esto es justamente lo que acontece en el presente supuesto, en el que la Audiencia Nacional ha establecido, al ejecutar la Sentencia condenatoria, una responsabilidad personal subsidiaria que no aparece contemplada en dicha Sentencia y además lo ha hecho aplicando retroactivamente una norma penal desfavorable, imponiendo de esta forma al recurrente una pena privativa de libertad de nueve meses de duración carente de fundamento legal, con violación, en consecuencia, del derecho a la libertad personal, del que nadie puede ser privado, según establece el art. 17.1 CE, sino “en los casos y en la forma previstos en la Ley”.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Imanol Larrañaga Alberdi y, en su virtud:

1º Reconocer sus derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la providencia de 31 de enero de 2006 y del Auto de 29 de marzo de 2006, dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la ejecutoria núm. 51-2005, rollo de Sala núm. 3-2003, sobre liquidación de condena, en el extremo en que dichas resoluciones judiciales incluyen la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago de la pena de multa.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 235/2007, de 7 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:235

Cuestión de inconstitucionalidad 5152-2000. Planteada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona respecto al artículo 607.2 del Código penal.

Vulneración del derecho a la libre expresión: sanción penal de la difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen delitos de genocidio. Nulidad parcial e interpretación de precepto legal. Votos particulares.

1. La difusión de opiniones que nieguen el genocidio permanece en un estadio previo al que justifica la intervención del Derecho penal, en cuanto no constituye, siquiera, un peligro potencial para los bienes jurídicos tutelados por la norma en cuestión, de modo que su inclusión en el art. 607.2 CP supone la vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) [FJ 8].

2. La mera negación del delito, frente a otras conductas que comportan determinada adhesión valorativa al hecho criminal, promocionándolo a través de la exteriorización de un juicio positivo, resulta en principio inane [FJ 8].

3. Resulta constitucionalmente legítimo castigar penalmente conductas que, aun cuando no resulten claramente idóneas para incitar directamente a la comisión de delitos contra el derecho de gentes como el genocidio, sí suponen una incitación indirecta a la misma o provocan de modo mediato a la discriminación, al odio o a la violencia, que es precisamente lo que permite en términos constitucionales el establecimiento del tipo de la justificación pública del genocidio (art. 607.2 CP) [FJ 9].

4. El comportamiento despectivo o degradante respecto a un grupo de personas no puede encontrar amparo en el ejercicio de las libertades garantizadas en el art. 20.1 CE, que no protegen las expresiones absolutamente que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas (SSTC 174/2006, 110/2000) [FJ 9].

5. Doctrina sobre libertad de expresión (SSTEDH Castells c. España de 1992, Ergogdu e Ince c. Turquía de 1999) [FJ 5].

6. El deliberado ánimo de menospreciar y discriminar a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia personal, étnica o social, priva de protección constitucional a la expresión y difusión de un determinado entendimiento de la historia que, de no ser por ello, podría encuadrarse en el ámbito constitucionalmente garantizado por el art. 20.1 CE [FJ 5].

7. Más allá del riesgo de hacer del Derecho penal un factor de disuasión del ejercicio de la libertad de expresión, a las normas penales les está vedado invadir el contenido constitucionalmente garantizado de los derechos fundamentales [FJ 6].

8. En nuestro sistema no tiene cabida un modelo de democracia militante, esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución (STC 48/2003) [FJ 4].

9. Doctrina sobre el principio de conservación de la ley (SSTC 111/1993, 131/2006) [FJ 7].

10. Doctrina sobre la función de la Cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 17/1981, 64/2003) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5152-2000, planteada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, respecto al artículo 607, párrafo segundo, del Código penal. Han intervenido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha de 29 de septiembre de 2000 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Presidente de la Audiencia Provincial de Barcelona por medio del cual se remitía el Auto de la Sección Tercera de dicha Audiencia de 14 de septiembre de 2000 por el que se planteaba la presente cuestión de inconstitucionalidad. En el mencionado oficio se señalaba que el testimonio remitido correspondía a las actuaciones practicadas con posterioridad al dictado por este Tribunal del ATC 24/2000, de 18 de enero, indicándose que el resto de las mismas se encontraba ya en este Tribunal Constitucional desde julio de 1999 al haberse incorporado a la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3074-1999, inadmitida por el citado ATC 24/2000 por razón de no haber sido planteada en el momento procesal oportuno.

2. Los antecedentes de la cuestión, según resulta del Auto de planteamiento y de la documentación adjunta, son los siguientes:

a) Con fecha de 16 de noviembre de 1998, el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona dictó una Sentencia en la que condenaba a don Pedro Varela Geis.

La Sentencia contiene, entre otros, los siguientes hechos probados: “el acusado Pedro Varela Geiss, mayor de edad y sin antecedentes penales, actuando en su condición de titular y director de la librería Europa ... ha venido procediendo de forma habitual y continuada, con posterioridad al mes de junio de 1996, y a sabiendas de la entrada en vigor en España de la actual legislación penal en esta materia, a la distribución, difusión y venta de todo tipo de materiales en soporte documental y bibliográfico, libros, publicaciones, cartas, carteles, etc..., en los que de forma reiterada e inequívocamente vejatoria para el grupo social integrado por la comunidad judía, se negaba la persecución y genocidio sufridos por dicho pueblo durante el periodo histórico de la Segunda Guerra Mundial, masacre colectiva programada y ejecutada por los responsables de la Alemania nazi que gobernaron en la época del III Reich. La inmensa mayoría de dichas publicaciones contenían textos en los que se incita a la discriminación y al odio hacia la raza judía, considerandoles seres inferiores a los que se debe exterminar como ‘a las ratas’”; “en la citada librería se vendían también publicaciones relativas a Arte, Historia y Mitología religiosa, pero su número era manifiestamente testimonial en comparación con las obras dedicadas al revisionismo del holocausto judío. El público habitual del establecimiento eran jóvenes caracterizados por su afinidad con las ideologías defensoras de la violencia como método de resolución de conflictos. Dichas publicaciones y material estaban a la venta al público y se exportaban por correo a multitud de clientes en Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, Chile, Argentina y Sudáfrica, entre otros países. La librería Europa figuraba en toda la correspondencia remitida y recibida como editora y distribuidora del material comercializado”. Junto a ello se recogen algunos extractos de los contenidos de algunos de los libros ocupados negando el genocidio o justificando el mismo, o bien con afirmaciones incitando al exterminio.

El Juzgado condena al acusado, don Pedro Varela Geiss, como autor responsable de un delito continuado de genocidio del art. 607.2 CP, a la pena de dos años de prisión con sus correspondientes accesorias y costas. Asimismo le condena también como autor responsable de un delito continuado con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados por la Constitución consistente en provocación a la discriminación, al odio racial y a la violencia contra grupos o asociaciones por motivos racistas y antisemitas (art. 510.1 CP), a la pena de tres años de prisión y multa por tiempo de doce meses a razón de una cuota diaria de 2.000 pesetas, asimismo con sus correspondientes accesorias y costas.

b) Presentado recurso de apelación contra la anterior resolución, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona dictó, sin mediar ninguna otra actuación salvo la de admisión a trámite del recurso, una providencia de fecha 30 de abril de 1999 en la que acordaba dar audiencia a las partes personadas a fin de que expresaran su opinión acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 607.2 CP, cuyo texto es el siguiente: “La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos [de genocidio y afines] tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años”. Por otra providencia de fecha 7 de mayo de 1999, el órgano judicial de apelación precisó que la duda de constitucionalidad se refería a la posible incompatibilidad del referido precepto con el derecho a la libertad de expresión reconocido en el art. 20.1 CE.

c) Contra la mencionada providencia de 30 de abril de 2006 interpuso recurso de reforma una de las partes personadas en el procedimiento (la Asociación Atid-SOS Racisme Catalunya) argumentando que la Audiencia Provincial había infringido lo dispuesto en el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional al plantear la cuestión de inconstitucionalidad en forma prematura, dado que el recurso de apelación no estaba aún concluso para Sentencia. Por providencia de 6 de mayo de 1999, el órgano judicial de apelación declaró no haber lugar a dicho recurso.

d) Una vez abierto el trámite de alegaciones sobre la eventual inconstitucionalidad del art. 607.2 CP, una de las partes personadas como apelada (la Comunidad Israelita de Barcelona) planteó, en el mismo escrito de alegaciones, recurso de súplica contra las mencionadas providencias de fechas 30 de abril y 7 de mayo de 1999 por razón de que no era el momento procesal adecuado para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto antes debía resolverse acerca de la petición de recibimiento del recurso a prueba y de celebración de vista oral del mismo. A dicho recurso de súplica se adhirieron el Ministerio Fiscal —que ya antes había presentado un escrito en ese mismo sentido que el órgano judicial no tramitó como recurso al considerar que formalmente no lo era— y la Asociación Atid-SOS Racisme. Dicho recurso fue desestimado por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de mayo de 1999, por entender dicho órgano judicial que el momento de planteamiento de la cuestión era adecuado al estar los autos conclusos y pendientes de Sentencia. Seguidamente, la Sala dictó, con fecha de 9 de junio de 1999, el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que fue registrada en este Tribunal con el núm. 3074-1999 e inadmitida a trámite por Auto del Pleno 24/2000, de 18 de enero.

e) Recibida comunicación del ATC 24/2004, la Audiencia Provincial acordó, por Auto de 14 de febrero de 2000, la práctica de diversas pruebas documentales solicitadas por el apelante al tiempo que señalaba fecha para la celebración de la vista oral. Contra esta última resolución promovieron incidente de nulidad de actuaciones Atid y SOS Racisme Catalunya por razón de la indefensión que afirmaban provocada por la admisión de unas pruebas que anteriormente habían sido denegadas en forma implícita por el Auto de la Sala de 9 de junio de 1999, así como por el silencio que el órgano judicial seguía manteniendo acerca de las propuestas por estas partes apeladas quienes, por otra parte, instaban también la abstención de una Magistrada componente de la Sala por entender que había perdido su imparcialidad objetiva respecto del objeto de la causa. De otro lado, el representante de la Comunidad Israelita de Barcelona solicitó a la Audiencia que le comunicara la resolución por la que se había levantado la suspensión del proceso, acordada con ocasión del planteamiento de la frustrada cuestión de inconstitucionalidad resuelta por el ATC 24/2004.

f) Por providencia de fecha 24 de febrero de 2000, la Sala inadmitió el incidente de abstención promovido por SOS Racisme, que entonces planteó un incidente de recusación por las mismas causas. Mediante otra providencia de esa misma fecha, se contestaba en relación con lo interesado por la Comunidad Israelita de Barcelona que el alzamiento de la suspensión del procedimiento era la consecuencia obligada del ATC 24/2000 que figuraba unido a la causa. Finalmente, por Auto de 6 de marzo de 2000 fue desestimado el incidente de nulidad de actuaciones y, por una providencia de fecha 7 de marzo de 2000, la Sala estimó en cambio la recusación interesada acordando el cambio de Ponente, ordenando la suspensión de la celebración de vista oral y tramitando la recusación en pieza separada, siendo la misma desestimada por Auto de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de junio de 2000.

g) Tras las anteriores actuaciones, la Sala dictó una providencia, de fecha 30 de junio de 2000, en la que señalaba el día y la hora de celebración de la vista oral. Celebrado dicho acto, con fecha de 14 de julio de 2000 dictó una nueva providencia por la que declaraba la causa vista para Sentencia y acordaba abrir de nuevo el trámite previsto en el art. 35.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal Constitucional dando audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que se pronunciaran sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 607.2 CP por razón de su posible colisión con el art. 20.1 CE. Tanto la Comunidad Israelita de Barcelona como Atid y SOS Racisme Catalunya se opusieron al planteamiento de la cuestión, mientras que el condenado en instancia manifestó que lo consideraba pertinente no constando, por otra parte, que el Ministerio Fiscal presentara en este trámite alegación alguna.

h) Por Auto de 14 de septiembre de 2000, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona planteó la presente cuestión de inconstitucionalidad en los términos que seguidamente se exponen.

3. El órgano judicial proponente realiza en primer lugar en el precitado Auto, de contenido similar al dictado con fecha de 9 de junio de 1999 con ocasión de su anterior intento de planteamiento de idéntica cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal, el pertinente juicio de aplicabilidad del art. 607.2 CP a los hechos enjuiciados, situando al propio tiempo dicho precepto en su contexto sistemático en relación con otros preceptos penales conexos (en particular, con los arts. 510, 515.5, 519 y 615 CP), pasando a continuación a desarrollar el juicio de relevancia de su duda de constitucionalidad principalmente en los fundamentos de Derecho 4 y 5 del Auto de referencia.

El fundamento de tal duda reside en la posible colisión con el derecho a la libertad de expresión (reconocido en el art. 20.1 CE) del delito contenido en el art. 607.2 CP, consistente en difundir por cualquier medio ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos de genocidio o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen esas prácticas. A este respecto, razona la Sala que el art. 607.2 CP constituye un tipo penal autónomo que no puede integrarse con la definición que de la apología del delito ofrece el art. 18 CP ni, en consecuencia, sanciona la apología de los delitos de genocidio ni tampoco la provocación a su comisión o la incitación al odio racial, al venir ya tipificadas estas conductas en otros preceptos del Código penal (arts. 510, 515.5, 519 y 615 CP). La conducta sancionada por el art. 607.2 CP es, pues, exclusivamente la de difundir ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos de genocidio, conducta que coincide con la que dio lugar a la condena en instancia del Sr. Varela Geis por tener una librería especializada en la venta de determinados libros y demás medios de difusión de ideas e información relativos a la negación y justificación del genocidio judío por el régimen nacionalsocialista durante la segunda guerra mundial.

Definida en estos términos la conducta tipificada en el art. 607.2 CP, el órgano judicial proponente considera que resulta evidente el conflicto entre esta norma penal, que sanciona la difusión de ideas y opiniones sobre determinados hechos históricos, y el derecho a la libertad de expresión constitucionalmente consagrado. Si bien reconoce que, ciertamente, el legislador puede elegir el bien jurídico que estima necesitado de protección penal, opina que en este caso el subyacente al mencionado precepto presenta una naturaleza muy difusa, puesto que sería identificable con el interés en evitar que se cree un “clima favorecedor de conductas discriminatorias” ya que la incitación o invitación a realizar comportamientos dirigidos a conculcar derechos fundamentales o que supongan menosprecio a la dignidad de la persona ya están contempladas como conductas delictivas por otros preceptos penales. Así concretado, la Sala considera que el mencionado bien jurídico no es merecedor de protección penal en la medida en que, además de su carácter difuso, supone un límite al derecho a la libertad de expresión.

4. Por providencia de fecha 31 de octubre de 2000, la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 607.2 CP por presunta vulneración del art. 20.2 CE, así como, de conformidad con lo establecido en el art. 37.2 de su Ley Orgánica, dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en un plazo improrrogable de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular cuantas alegaciones estimasen convenientes.

5. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 15 de noviembre de 2000, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara el día 13 de noviembre de ese mismo mes y año en el sentido de no personarse en el presente procedimiento ni formular alegaciones, poniendo a disposición de este Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiese precisar por remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

6. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 24 de noviembre de 2000, la Presidenta del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de 14 de noviembre de 2000 por el que se solicitaba que se la tuviera por personada en el presente procedimiento de inconstitucionalidad, a cuyos efectos ofrecía su colaboración de conformidad con lo establecido en el art. 88.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal.

7. Por escrito también de fecha 24 de noviembre de 2000 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso oponiéndose a la cuestión de inconstitucionalidad promovida sobre la base de las siguientes alegaciones:

A través de una compleja argumentación, considera en primer lugar que todo el razonamiento desarrollado en el tercero de los fundamentos jurídicos del Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, relativo a las relaciones entre el precepto cuestionado y otros preceptos del Código penal que dan cobertura a bienes jurídicos de similar naturaleza al protegido por el art. 607.2 CP, no constituye sino una explicación dirigida a justificar por qué, a juicio del órgano judicial proponente, este último precepto deviene inútil por superfluo al venir los bienes jurídicos que con él se pretenden proteger ya suficientemente protegidos por esas otras normas penales. De manera que no se estaría juzgando la compatibilidad entre el precepto cuestionado y la Constitución sino entre éste y una serie de normas penales ordinarias. De ello extrae el Abogado del Estado la conclusión de que dicho fundamento jurídico tercero no contiene una fundamentación útil para el planteamiento de cuestión alguna de incompatibilidad entre el art. 607.2 CP y el art. 20.1 CE.

Por el contrario, y siempre a juicio del Abogado del Estado, en el fundamento jurídico cuarto del Auto de planteamiento de la cuestión se señalan no ya las similitudes existentes entre el precepto cuestionado y esas otras normas penales sino sus diferencias, razonándose, en función de dicha diversidad, acerca de la imposible extensión analógica de estas últimas a la norma cuestionada; operación que, en opinión del Abogado del Estado, no plantearía los problemas que sugiere el órgano judicial proponente pues no se trataría de que la extensión analógica al art. 607.2 de los elementos definidores de la apología presentes en las conductas descritas en esos otros preceptos viniera a ampliar la esfera de lo punible definida en el mencionado precepto sino, por el contrario, de restringirla mediante la incorporación de tales elementos.

Del examen de los citados fundamentos jurídicos tercero y cuarto extrae el Abogado del Estado la conclusión de que en ellos se abordan sucesivamente dos operaciones de signo contrario, ya que mientras que en el primero se asimilan las conductas descritas en el art. 607.2 CP a otras figuras delictivas con la finalidad última de resaltar la carencia de finalidad y utilidad propias del referido precepto, en el segundo se aprecian las singularidades presentes en el mismo frente al conjunto de los restantes tomados como punto de comparación pero, en lugar de rectificarse su asimilación a estos últimos, se mantiene su identidad esencial. La consecuencia es, a su juicio, muy simple: se objeta la validez de la norma cuestionada por no adaptarse al esquema sistemático común extraído del examen de esos otros preceptos. Juegan, pues, “desigualmente” la igualdad y la diversidad, ambas “in malam partem” frente a la norma enjuiciada; la igualdad para negar la significación y la utilidad misma del art. 607.2 CP; la diversidad para negar su validez por faltarle los requisitos que deberían integrarlo según la pauta de una previa equiparación de sus fines con los perseguidos por otros preceptos penales. Del mismo modo, la analogía desempeña también un desigual papel en este juego de identidades y diversidades: se echa mano de ella para juzgar los objetivos y razón de ser legal del precepto, pero seguidamente se abandona por entender que esa misma operación analógica debe proscribirse por razones de legalidad.

En cualquier caso, recuerda el Abogado del Estado que, con independencia de las utilidades que del mismo quepa extraer, con lo que verdaderamente guarda relación el art. 607.2 CP es con los delitos de especialísima gravedad relacionados en su apartado primero, esto es, con los agrupados bajo la rúbrica genérica de “delitos de genocidio”. Recuerda, asimismo, que en el citado precepto no se sanciona una única conducta delictiva sino dos: de un lado, la consistente en difundir por cualquier medio ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los indicados delitos de genocidio; de otro lado, la consistente en pretender la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de tales delitos. La primera de dichas conductas podría, a su vez, bifurcarse en dos distintas modalidades, la de simplemente negar la existencia de los delitos de genocidio y la de justificar tales delitos. Pues bien, a su modo de ver, el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad no especifica a cuál de dichas conductas se refieren sus dudas respecto de la compatibilidad con el art. 20.1 CE, por lo que carece de concreción respecto de la identificación del objeto específico de dichas dudas al no asociar la conducta enjuiciada con alguna de las modalidades de conducta previstas en el precepto penal cuestionado.

Reconoce, sin embargo, el Abogado del Estado que el órgano judicial proponente de la cuestión sí que ha explicitado los motivos de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad al sugerir que están ausentes en el art. 607.2 CP los elementos integrantes de la apología definida como forma de provocación por el art. 18 CP, al no exigirse en el primero de dichos preceptos que las conductas por él sancionadas “ensalcen el crimen o enaltezcan a su autor” ni que “constituyan una incitación a la comisión de un delito”. A su juicio, la referencia a la omisión de tales requisitos no sólo no es lo suficientemente expresiva como para suplir la inconcreción objetiva de la cuestión planteada, pues seguiría sin especificar a qué modalidad delictiva se refiere en concreto abarcando en su planteamiento a todas ellas, sino que además la presencia de tales elementos sería por su propia naturaleza inadaptable a alguna de dichas modalidades. Según expone, no se acierta a comprender por qué estaría justificada la punición del comportamiento consistente en enaltecer al autor de un crimen de genocidio y no, en cambio, la consistente en negar o justificar un crimen de genocidio o en rehabilitar a los regímenes o instituciones que amparan prácticas generadoras de delitos de genocidio, ya que no ha de olvidarse que mientras que la negación o justificación de un delito comprende siempre la de su autor, no sucede lo propio a la inversa.

Por lo que se refiere al juicio de peligro relativo a las conductas de referencia contenido en el fundamento jurídico quinto del Auto de planteamiento, admite el Abogado del Estado que tiene razón el órgano judicial proponente cuando afirma que la tipificación de una conducta como delito exige que, cuando menos, ponga en peligro, aunque sea de naturaleza abstracta, el bien jurídico que con dicha tipificación se pretende proteger. Discrepa, en cambio, de la conclusión obtenida por la Audiencia Provincial de Barcelona respecto de la innecesariedad del precepto cuestionado para proteger los derechos fundamentales de las minorías que identifica como objeto de la norma penal en él contenido, puesto que dicho bien jurídico ya estaría suficientemente protegido por otros tipos delictivos.

Para el Abogado del Estado, hay en este razonamiento dos premisas difícilmente aceptables: de un lado, la reducción inadecuada del fin de la norma; de otro lado, la predicación de su carácter abstracto o “difuso”. A su entender, el Auto limita inadecuadamente la finalidad perseguida por el legislador penal con la tipificación de las conductas de referencia ya que, si bien es cierto que alguna de esas modalidades delictivas parece perseguir la protección de ciertas minorías étnicas o acaso la evitación del daño moral representado por la rememoración laudatoria de los sucesos históricos de los que aquéllas fueron víctimas, dicha finalidad no es la que ni principal ni exclusivamente persigue el art. 607.2 CP, sino “una finalidad protectora general de la sociedad”, de manera que no cabe ver en las minorías étnicas las únicas víctimas potenciales de los indicados delitos, sino también en las mayorías “o, más exactamente, en la sociedad en su conjunto”. Lo que le conduce a afirmar que, frente al reduccionismo del Auto de planteamiento de la cuestión, debe reconocerse en el art. 607.2 CP “tanto una medida de defensa legítima de la minorías, como del propio orden constitucional”.

Por lo que se refiere al reproche relativo a la vaguedad o carácter difuso del tipo penal contenido en el mencionado precepto, considera el Ministerio Fiscal que tal idea no es sino una consecuencia de la indebida reducción de su alcance por el órgano judicial proponente al no valorar directamente lo que dice su texto sino en relación con otros preceptos distintos, lo que le lleva a afirmar que lo único que queda como objeto de protección es la creación de “un clima favorecedor de conductas discriminatorias” (FJ 5 del Auto de planteamiento). Frente a ello, estima el Abogado del Estado que los tipos penales descritos en el art. 607.2 CP no pueden ser interpretados como protectores únicamente de ese vaporoso “resto”, ya que la conducta en ellos sancionada, consistente en la negación o justificación de delitos de asesinato, o de agresiones sexuales, o de traslados forzosos de poblaciones, o de esterilizaciones, o las pretensiones rehabilitadoras de los regímenes que amparen dichos delitos no son leves perturbaciones de la igualdad jurídica ni su punición responde a un modesto propósito de evitar discriminaciones ocasionales. A su juicio, se trata por el contrario de impedir con ellos la realización de “acciones que el legislador ha valorado como causas de impulso directísimo a la perpetración de graves delitos que dañan a los intereses más esenciales de la convivencia humana”; y esa conexión causal entre la exposición divulgadora de ciertas doctrinas o ideas y los crímenes más abyectos no le parece al Abogado del Estado “un capricho ocasional o repentino del legislador, ni una presunción irrazonable o excesiva, sino el producto de unas dolorosas experiencias históricas”.

Finalmente, se ocupa el Abogado del Estado de la incidencia que, según lo expuesto en el fundamento jurídico quinto del Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, tiene el precepto cuestionado en el derecho a la libertad de expresión reconocido en el art. 20.1 CE, coincidiendo con el órgano judicial proponente en las premisas de que a este respecto arranca, pero no así en lo tocante a las conclusiones derivadas de las mismas.

En contra de lo que, a su modo de ver, considera la Audiencia Provincial de Barcelona “meras opiniones sobre los hechos históricos” que estarían cubiertas, aún siendo erróneas o falsas, por el art. 20.1 CE, recuerda el Abogado del Estado que la difusión de ideas y doctrinas criminalizada por el art. 607.2 CP tiene como punto de referencia a los delitos de genocidio, esto es, que lo que en dicho precepto se sanciona no es la simple propagación de ideas o doctrinas simplemente adversas a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, ni la pura negación de hechos como el exterminio de judíos por el régimen nazi, sino la negación o justificación de que tales hechos fueran constitutivos de un delito de genocidio. Lo que en consecuencia ha de plantearse es si el art. 20.4 CE permite limitar la difusión de ese tipo de ideas o doctrinas por medio del uso del instrumento penal.

Desde el punto de vista del Abogado del Estado, “profesar ideas y doctrinas que nieguen que el genocidio sea delito, o que justifiquen el delito ... no constituye un acto de ejercicio del derecho fundamental a opinar libremente” dado que, frente a lo que se afirma en el Auto de planteamiento, tal comportamiento resulta peligroso —al menos en abstracto— para el bien jurídico protegido toda vez que con ello podría llegarse a “estimular resortes psicológico-sociales no bien conocidos, y crear una atmósfera social que, como demuestra el desarrollo de los hechos en la Alemania nazi, comienza con la discriminación legal en el acceso a cargos públicos y profesiones, sigue con el estímulo de la emigración de parte de la población, y se extiende e intensifica en todos los campos de la convivencia hasta los extremos de destrucción y exterminio que conoce la historia”. Por ello concluye que no cabe negar frontalmente, como parece hacer el órgano judicial proponente de la presente cuestión de inconstitucionalidad, la peligrosidad de esas acciones que el legislador ha juzgado peligrosas y, por consiguiente, punibles.

8. Por escrito de fecha 27 de noviembre de 2000, el Fiscal General del Estado compareció en el presente proceso solicitando a este Tribunal que desestimase la presente cuestión de inconstitucionalidad por considerar que el art. 607.2 CP no es contrario al derecho reconocido en el art. 20.1 CE.

Comienza el Fiscal General del Estado por señalar que, con carácter previo al análisis de las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial proponente, resulta necesario establecer, a la vista de los hechos declarados probados por el juzgador de instancia, cuál de las distintas modalidades típicas contenidas en el art. 607.2 CP sería de aplicación en el caso de autos pues es evidente que, de estimarse que sólo una de ellas habría sido cometida en el supuesto de referencia, las mencionadas dudas de inconstitucionalidad no podrían extenderse a las restantes toda vez que ello excedería el ámbito propio de la cuestión de inconstitucionalidad al carecer de uno de los presupuestos de admisibilidad determinante del juicio de relevancia. Pues bien: tanto de los hechos declarados probados en la Sentencia dictada por el Juez de lo Penal como del propio Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad deduce el Fiscal General del Estado que el análisis de dicha cuestión habrá de ceñirse exclusivamente a la primera de las modalidades típicas sancionadas por el citado precepto penal, esto es, a la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen el genocidio.

Tras recordar que tanto en el marco convencional como en el Derecho comparado no sólo se sancionan conductas que atentan directamente contra grupos nacionales, raciales, étnicos o religiosos sino también comportamientos que tiendan a fomentar y a instigar la comisión de dichos crímenes, entre los que sitúa los relacionados en el art. 607.2 CP, afirma el Fiscal General del Estado que, frente a lo que opina un sector de la doctrina penal, no cabe definir las modalidades delictivas tipificadas en el mencionado precepto como “apología del genocidio”, ya que las mismas no participan de los rasgos que, de conformidad con lo establecido en el art. 18 CP, definen el concepto de apología como forma de comisión de un delito.

En su opinión, el hecho de que legislador penal español haya extendido en el art. 607.2 CP la protección penal a conductas que no vienen contempladas en el Convenio de 1948 sobre la prevención y castigo del delito de genocidio, ya que el mismo se limita a señalar que habrán de castigarse, además de los propios de delitos de genocidio, cualquier acto consistente en “la instigación directa y pública a cometer genocidio”, es lo que ha motivado que el referido sector doctrinal sostenga que ha de interpretarse el precepto cuestionado como una modalidad de apología del genocidio pues de otra manera podría resultar contrario al derecho a la libertad de expresión reconocido en el art. 20.1 CE. No comparte, sin embargo, ese punto de vista toda vez que no sólo ello no se desprende del tenor literal del art. 607.2 CP sino que la apología del genocidio está específicamente sancionada en el art. 615 CP con penas más severas. Cree, en consecuencia, el Ministerio Fiscal que la conducta típica que ha de confrontarse en este caso con el derecho a la libertad de expresión no es una conducta de instigación o incitación directa al genocidio sino, simplemente, la consistente en difundir ideas que nieguen o justifiquen hechos ya históricos de genocidio; conducta esta última cuya punición habría decidido el legislador penal en tanto en cuanto representa un peligro de que con ella pueda generarse un clima de aceptación y olvido de tales hechos que se estima improcedente en el seno de una sociedad democrática y que puede propiciar el surgimiento de brotes de violencia racial o étnica no deseados.

Una vez delimitado de esta suerte el tipo penal de referencia, se plantea el Ministerio Fiscal si, así entendido, puede atentar contra el derecho a la libre expresión de opiniones, ideas o juicios de valor por parte del autor de tales conductas. Para desarrollar tal análisis, comienza por referirse a lo que, a su modo de ver, constituye el verdadero significado, alcance y límites del indicado derecho como fundamento esencial de toda sociedad democrática. Con cita expresa de las SSTEDH de 23 de septiembre de 1998 (caso Lediheux), 8 de julio de 1999 (casos Sürek, Baskaya y Okçuoglu) y 29 de septiembre de 1999 (caso Oztürk), concluye a este respecto que con la salvedad de lo establecido en el art. 10.2 del Convenio, el derecho a la libertad de expresión da cobertura no sólo a las ideas e informaciones aceptadas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también a aquéllas que molestan, chocan o inquietan, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no hay sociedad democrática. Ello no obstante, reconoce el Fiscal General que en determinados supuestos los Estados pueden adoptar medidas de injerencia en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, siempre y cuando tales medidas estén dirigidas al logro de algunos de los fines legítimos enunciados en el art. 10.1 del Convenio y de que sean imperiosamente necesarias. En este mismo sentido, las SSTC 214/1991 y 176/1995, tras subrayar que ese derecho no es absoluto, habrían recordado que, por lo que se refiere en particular a los sucesos acaecidos durante la segunda guerra mundial, ha de distinguirse entre lo que no pasan de ser “meras afirmaciones, dudas u opiniones acerca del holocausto judío, que podrían extenderse, incluso, a la toma de posición en relación con la no existencia real del mismo, que quedarían dentro del ámbito de protección del derecho fundamental a la libertad de expresión, por muy reprobables que fueren” y, de otro lado, “aquellas opiniones que presentaren juicios ofensivos, que no se limitaran a aportar correcciones exclusivamente personales de la historia sobre las persecuciones de los judíos, o sobre cualquier otro tipo de homicidio cometido, sino que conllevaren imputaciones efectuadas en descrédito o menosprecio de las propias víctimas del mismo, que no podrían quedar amparadas por el derecho reconocido en el art. 20.1 a) CE”.

Estima el Ministerio Fiscal que a este último tipo de opiniones es a las que responde el precepto penal en cuestión, en tanto que medida que tiende a la prevención y sanción de todas aquellas conductas de grave afrenta contra diferentes grupos o etnias, pues, desde su punto de vista, la publicación y difusión de determinados contenidos ideológicos sobre la justificación o la negación de un modelo tan arquetípico de genocidio como lo fue el de los judíos por el régimen nazi incluye un elemento tendencial dado que tales comportamientos no son una mera expresión de opiniones o ideas sobre hechos que acontecieron en la primera mitad del siglo XX, sino que también van encaminados a hacer surgir estados de opinión tergiversados sobre este hecho histórico, ciertamente contrario a lo que realmente aconteció, tratando así de fomentar el olvido del mismo. De manera que la acción tipificada por el art. 607.2 CP hallaría su verdadera localización “en aquellas conductas que no sólo se limitaran a la mera difusión de ideas u opiniones sobre los fenómenos genocidas, sino que, inspirándose en un ánimo tendencial y al hilo de esa difusión, trataran de generar un estado de opinión en la población favorable al genocidio, que fuera llevado a cabo de forma planificada, sistematizada u organizada. Se trataría pues, con el precepto, no ya de reputar como delito la libre difusión de ideas u opiniones, por muy reprobables y rechazables moralmente que fueran, sino de proteger a la sociedad de aquellos comportamientos que, con una sistemática preparación psicológica de la población, a través de medios propagandísticos, generaren un clima de violencia y hostilidad que, de forma mediata, pudieran concretarse en actos específicos de discriminación racial, étnica o religiosa”.

Así entendido, el precepto cuestionado constituye, en opinión del Ministerio Fiscal, un delito de peligro abstracto por el que el legislador penal ha decidido extender la protección propia de esta rama del ordenamiento jurídico a conductas que potencialmente pudieran generar ulteriores actos de violencia racial o étnica. Restaría, sin embargo, por analizar si, desde la perspectiva del principio de intervención mínima del Derecho penal, estaría constitucionalmente justificada la ampliación de la cobertura típica a conductas no directamente incluidas en el Convenio de 1948. A este respecto, concluye el Ministerio Fiscal que el resurgimiento en los últimos tiempos de movimientos xenófobos —claramente inspirados en los postulados defendidos en su día por el nacionalsocialismo— cuya expansión pudiera generar un notable riesgo de desestabilización del sistema democrático constituye justificación suficiente para la introducción de un tipo penal como el aquí cuestionado, así como para la consiguiente injerencia estatal en el derecho a la libertad de expresión respecto de aquellas opiniones o juicios de valor que pudieran atentar contra el interés general en evitar que, por medio de la difusión de ideas o doctrinas de contenido xenófobo o discriminatorio a través de determinados medios de comunicación, llegare a la opinión pública un conjunto de mensajes que pudieran general planteamientos claramente contrarios a los derechos humanos.

9. Por providencia de 6 de noviembre de 2007, se señaló para votación y fallo de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona ha promovido cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo segundo del artículo 607 del Código penal, a cuyo tenor “la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de uno a dos años”.

Los delitos a los que se refiere el citado precepto son los de genocidio, definidos por el art. 607.1 CP como conductas guiadas por el propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, perpetrando alguno de los actos siguientes: 1) matar a alguno de sus miembros; 2) agredir sexualmente a alguno de sus miembros o producirle alguna de las lesiones previstas en el art. 149 CP; 3) someter al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud u ocasionen alguna de las lesiones previstas en el art. 150 CP; 4) llevar a cabo desplazamientos forzosos del grupo o sus miembros, adoptar cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción o trasladar por la fuerza individuos de un grupo a otro; y 5) producir cualquier otra lesión distinta de las anteriormente señaladas.

Sostiene el órgano judicial proponente que el párrafo cuestionado podría resultar contrario al derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción [art. 20.1 a) CE]. Por el contrario, tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal consideran, a partir de distintos argumentos, que el mencionado derecho no ofrece cobertura a conductas como las tipificadas como delito en el referido precepto penal y que, por consiguiente, no puede considerarse inconstitucional ni lesivo del principio de intervención mínima del Derecho penal, toda vez que las conductas que con él se intentan prevenir son peligrosas para el bien jurídico protegido.

2. Antes de entrar a analizar las dudas que plantea la Sala que promueve esta cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 607.2 del Código penal es preciso delimitar el objeto del presente proceso constitucional. Aun cuando el Auto de planteamiento se refiere en su parte dispositiva como precepto de cuya constitucionalidad se duda al citado art. 607.2, sin más especificaciones, sin embargo, toda su fundamentación jurídica se dirige a solicitar un pronunciamiento por parte de este Tribunal exclusivamente con relación a su primer inciso, que se refiere a la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados como genocidio en el art. 607.1 CP. En efecto, el proceso en el que se originó la presente cuestión es un recurso de apelación dirigido contra la Sentencia de 16 de noviembre de 1998 del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona. En la misma se declaró probado que el condenado se dedicaba a la distribución, difusión y venta de materiales y publicaciones en los que se negaba la persecución y el genocidio sufrido por el pueblo judío. El Auto de planteamiento de la presente cuestión, al realizar el necesario juicio de relevancia, parte de que la librería del acusado “estaba especializada en libros de la Segunda Guerra mundial desde el punto de vista de los autores que defienden a la Alemania nazi y niegan la existencia del Holocausto”. Pese a ello, se somete al control de este Tribunal, de manera genérica, la constitucionalidad de todas las conductas previstas en el art. 607.2 LOTC.

Es reiterada doctrina de este Tribunal que la cuestión de inconstitucionalidad no es un instrumento procesal para buscar una depuración abstracta del Ordenamiento. En efecto, no es una acción concedida para impugnar, de modo directo y con carácter general, la validez de normas, sino un instrumento puesto a disposición de los órganos judiciales para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución, que no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza, como sería, por ejemplo, “el de utilizarla para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en el que la cuestión se suscita” (por todas, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1; y 64/2003, de 27 de marzo, FJ 5).

En el presente caso, dado que, de un lado, el objeto del proceso penal en el que se suscita la presente cuestión de inconstitucionalidad se reducía exclusivamente a la difusión de ideas y doctrinas que nieguen o justifiquen el genocidio y, de otro lado, que toda la fundamentación jurídica del Auto de planteamiento se dirige a cuestionar el reproche penal de tales conductas, es a esta materia a la que se va a contraer el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad (STC 156/2004, de 21 de septiembre, FJ 2).

3. De acuerdo con la argumentación desarrollada en el Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial proponente parte de la consideración de que las conductas definidas como delictivas por el art. 607.2 CP no pueden enmarcarse dentro del concepto de provocación para delinquir ni tampoco en el de apología del delito, ya que el tenor literal de la indicada disposición no exige como elemento de las mismas que estén dirigidas a incitar a la comisión de delitos de genocidio ni que con ellas se ensalce al genocidio o se enaltezca a los genocidas, elementos uno y otro que, en cambio, resultan inherentes a dichas modalidades delictivas según se desprende de la definición que de las mismas ofrece el art. 18.1 CP. En opinión de la Audiencia Provincial, tampoco cabe hacer una interpretación del precepto cuestionado que lo reconduzca a esas categorías de la provocación para delinquir o de la apología del delito, toda vez que ello supondría una interpretación extensiva del mismo contraria a las exigencias del principio de legalidad penal. El comportamiento cuestionado, en tanto tipificado como delictivo por el art. 607.2 CP, es la mera difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen la existencia de hechos históricos que han sido calificados de genocidio. La Sala estima evidente el conflicto de tal tipificación con el derecho consagrado en el art. 20.1 CE. Sobre este derecho recuerda la doctrina sentada por este Tribunal en las SSTC 214/1991, de 11 de noviembre, y 176/1995, de 11 de diciembre, en el sentido de considerar que ofrece cobertura a las opiniones subjetivas e interesadas sobre determinados hechos históricos, por muy erróneas o infundadas que resulten, que no supongan un menosprecio a la dignidad de las personas o un peligro para la convivencia pacífica entre todos los ciudadanos.

Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado comparten la opinión del órgano judicial proponente de que la conducta sancionada por el art. 607.2 CP, consistente en difundir ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen el genocidio, no puede ser interpretada como una modalidad de apología del genocidio; no obstante, ambos defienden la constitucionalidad de dicho precepto por considerar que el derecho a la libertad de expresión no puede ofrecer cobertura a los mencionados comportamientos. A su modo de ver, la negación o justificación de un genocidio encierra un peligro potencial para bienes jurídicos de la máxima importancia y, por ello, no puede considerarse amparada por el derecho a la libertad de expresión. Dicho peligro potencial supondría, además, justificación suficiente para su punición, sin que ello supusiera confrontación alguna con el principio de intervención mínima propio del Derecho penal.

Coinciden también sustancialmente ambas argumentaciones, aunque con distinta terminología, respecto de cuáles son, en concreto, los bienes jurídicos afectados por la indicada conducta: los derechos de ciertas minorías religiosas, étnicas o raciales y el propio orden constitucional en tanto en cuanto el sistema democrático se vería desestabilizado por el crecimiento y extensión de ideas o doctrinas negadoras o justificadoras de ciertos hechos históricos ulteriormente calificados jurídicamente como delitos de genocidio.

Así, el razonamiento esgrimido tanto por el Abogado del Estado como por el Ministerio Fiscal se basa, fundamentalmente, en el peligro potencial que según ellos representa la difusión de ideas que nieguen o justifiquen un genocidio históricamente incontestable no sólo para las personas que pertenezcan a ese mismo grupo religioso sino para la democracia en su conjunto. De la afirmación de ese peligro deducen uno y otro, en contra del planteamiento suscrito por el órgano judicial proponente de la presente cuestión de inconstitucionalidad, la imposibilidad de que el referido comportamiento se ampare en el derecho a la libre expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones que reconoce el art. 20.1 CE, así como la propia justificación de su tipificación penal.

4. Desde la primera ocasión en que este Tribunal tuvo que pronunciarse sobre el contenido constitucionalmente protegido de la libertad de expresión, venimos afirmando que “el art. 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas hueras las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política. La preservación de esta comunicación pública libre sin la cual no hay sociedad libre ni, por tanto, soberanía popular, exige la garantía de ciertos derechos fundamentales comunes a todos los ciudadanos, y la interdicción con carácter general de determinadas actuaciones del poder” (STC 6/1981 de 16 de marzo, FJ 3, recogido, entre otras, en las SSTC/1990, de 15 de febrero; 336/1993, de 15 de noviembre; 101/2003, de 2 de junio; 9/2007, de 15 de enero). En sentido similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, desde la Sentencia Handyside c. Reino Unido, de 7 de diciembre de 1976, reitera que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones primordiales de su progreso y del desarrollo de cada uno (SSTEDH Castells c. España, de 23 de abril de 1992, § 42, y Fuentes Bobo c. España, de 29 de febrero de 2000, § 43).

Los derechos garantizados por el art. 20.1 CE, por tanto, no son sólo expresión de una libertad individual básica sino que se configuran también como elementos conformadores de nuestro sistema político democrático. Así, “el art. 20 de la Norma fundamental, además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática. Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas” (STC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6).

Consecuencia directa del contenido institucional de la libre difusión de ideas y opiniones es que, según hemos reiterado, la libertad de expresión comprende la libertad de crítica, “aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin lo cuales no existe ‘sociedad democrática’” (por todas, STC 174/2006, de 5 de junio, FJ 4). Por ello mismo hemos afirmado rotundamente que “es evidente que al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático. La Constitución —se ha dicho— protege también a quienes la niegan” (STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 2). Es decir, la libertad de expresión es válida no solamente para las informaciones o las ideas acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que contrarían, chocan o inquietan al Estado o a una parte cualquiera de la población (STEDH De Haes y Gijsels c. Bélgica, de 24 de febrero de 1997, § 49).

Por circunstancias históricas ligadas a su origen, nuestro ordenamiento constitucional se sustenta en la más amplia garantía de los derechos fundamentales, que no pueden limitarse en razón de que se utilicen con una finalidad anticonstitucional. Como se sabe, en nuestro sistema —a diferencia de otros de nuestro entorno— no tiene cabida un modelo de “democracia militante”, esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7). Esta concepción, sin duda, se manifiesta con especial intensidad en el régimen constitucional de las libertades ideológica, de participación, de expresión y de información (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 10) pues implica la necesidad de diferenciar claramente entre las actividades contrarias a la Constitución, huérfanas de su protección, y la mera difusión de ideas e ideologías. El valor del pluralismo y la necesidad del libre intercambio de ideas como sustrato del sistema democrático representativo impiden cualquier actividad de los poderes públicos tendente a controlar, seleccionar, o determinar gravemente la mera circulación pública de ideas o doctrinas.

De ese modo, el ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión no puede verse restringido por el hecho de que se utilice para la difusión de ideas u opiniones contrarias a la esencia misma de la Constitución —y ciertamente las que se difundieron en el asunto que ha dado origen a la presente cuestión de inconstitucionalidad resultan repulsivas desde el punto de vista de la dignidad humana constitucionalmente garantizada— a no ser que con ellas se lesionen efectivamente derechos o bienes de relevancia constitucional. Para la moral cívica de una sociedad abierta y democrática, sin duda, no toda idea que se exprese será, sin más, digna de respeto. Aun cuando la tolerancia constituye uno de los “principios democráticos de convivencia” a los que alude el art. 27.2 CE, dicho valor no puede identificarse sin más con la indulgencia ante discursos que repelen a toda conciencia conocedora de las atrocidades perpetradas por los totalitarismos de nuestro tiempo. El problema que debemos tomar en consideración es el de si la negación de hechos que pudieran constituir actos de barbarie o su justificación tienen su campo de expresión en el libre debate social garantizado por el art. 20 CE o si, por el contrario, tales opiniones pueden ser objeto de sanción estatal punitiva por afectar a bienes constitucionalmente protegidos.

En ocasiones anteriores hemos concluido que “las afirmaciones, dudas y opiniones acerca de la actuación nazi con respecto a los judíos y a los campos de concentración, por reprobables o tergiversadas que sean —y en realidad lo son al negar la evidencia de la historia— quedan amparadas por el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE), en relación con el derecho a la libertad ideológica (art. 16 CE), pues, con independencia de la valoración que de las mismas se haga, lo que tampoco corresponde a este Tribunal, sólo pueden entenderse como lo que son: opiniones subjetivas e interesadas sobre acontecimientos históricos” (STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 8). Esta misma perspectiva ha llevado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en diversas ocasiones en las que se ponía en duda la colaboración con las atrocidades nazis durante la segunda guerra mundial, a señalar que “la búsqueda de la verdad histórica forma parte integrante de la libertad de expresión” y estimar que no le corresponde arbitrar la cuestión histórica de fondo (Sentencias Chauvy y otros c. Francia, de 23 de junio de 2004, § 69; Monnat c. Suiza, de 21 de septiembre de 2006, § 57).

5. Todo lo dicho no implica que la libre transmisión de ideas, en sus diferentes manifestaciones, sea un derecho absoluto. De manera genérica, se sitúa fuera del ámbito de protección de dicho derecho la difusión de las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se quieran exponer, y por tanto, innecesarias a este propósito (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre; 11/2000, de 17 de enero, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5; 160/2003, de 15 de septiembre, FJ 4). En concreto, por lo que hace a las manifestaciones, expresiones o campañas de carácter racista o xenófobo, hemos concluido que el art. 20.1 CE no garantiza “el derecho a expresar y difundir un determinado entendimiento de la historia o concepción del mundo con el deliberado ánimo de menospreciar y discriminar, al tiempo de formularlo, a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia personal, étnica o social, pues sería tanto como admitir que, por el mero hecho de efectuarse al hilo de un discurso más o menos histórico, la Constitución permite la violación de uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, como es la igualdad (art. 1.1 CE) y uno de los fundamentos del orden político y de la paz social: la dignidad de la persona (art. 10.1 CE)” (STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 8).

De este modo, el reconocimiento constitucional de la dignidad humana configura el marco dentro del cual ha de desarrollarse el ejercicio de los derechos fundamentales y en su virtud carece de cobertura constitucional la apología de los verdugos, glorificando su imagen y justificando sus hechos cuando ello suponga una humillación de sus víctimas (STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 5). Igualmente, hemos reconocido que atentan también contra este núcleo irreductible de valores esenciales de nuestro sistema constitucional los juicios ofensivos contra el pueblo judío que, emitidos al hilo de posturas que niegan la evidencia del genocidio nazi, suponen una incitación racista (SSTC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 8; 13/2001, de 29 de enero, FJ 7). Estos límites coinciden, en lo esencial, con los que ha reconocido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en aplicación del apartado segundo del art. 10 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH). En concreto, viene considerando (por todas, Sentencia Ergogdu e Ince c. Turquía, de 8 de julio de 1999) que la libertad de expresión no puede ofrecer cobertura al llamado “discurso del odio”, esto es, a aquél desarrollado en términos que supongan una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos en general o contra determinadas razas o creencias en particular. En este punto, sirve de referencia interpretativa del Convenio la Recomendación núm. R (97) 20 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 30 de octubre de 1997, que insta a los Estados a actuar contra todas las formas de expresión que propagan, incitan o promueven el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo u otras formas de odio basadas en la intolerancia (SSTEDH Gündüz c. Turquía de 4 de diciembre de 2003, § 41; Erbakan c. Turquía, de 6 de julio de 2006).

Junto a ello, la regla general de la libertad de expresión garantizada en el art. 10 CEDH puede sufrir excepciones en aplicación del art. 17 CEDH, que no tiene parangón en nuestro ordenamiento constitucional. En su virtud, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que no puede entenderse amparada por la libertad de expresión la negación del Holocausto en cuanto implicaba un propósito “de difamación racial hacia los judíos y de incitación al odio hacia ellos” (Decisión Garaudy c. Francia, de 24 de junio de 2003). En concreto, en esa ocasión se trató de diversos artículos dedicados a combatir la realidad del Holocausto con la declarada finalidad de atacar al Estado de Israel y al pueblo judío en su conjunto, de modo que el Tribunal tuvo en cuenta decisivamente la intención de acusar a las propias víctimas de falsificación de la historia, atentando contra los derechos de los demás. Posteriormente, ha advertido, obiter dicta, de la diferencia entre el debate todavía abierto entre historiadores acerca de aspectos relacionados con los actos genocidas del régimen nazi, amparado por el art. 10 del Convenio y la mera negación de “hechos históricos claramente establecidos” que los Estados pueden sustraer a la protección del mismo en aplicación del art. 17 CEDH (SSTDH Lehideux e Isorni c. Francia, de 23 de septiembre de 1998; Chauvy y otros c. Francia, de 23 de junio de 2004, § 69).

En este punto resulta adecuado señalar que, conforme a la reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para invocar la excepción a la garantía de los derechos prevista en el art. 17 CEDH no basta con la constatación de un daño, sino que es preciso corroborar además la voluntad expresa de quienes pretenden ampararse en la libertad de expresión de destruir con su ejercicio las libertades y el pluralismo o de atentar contra las libertades reconocidas en el Convenio (STEDH Refah Partisi y otros c. Turquía, de 13 febrero 2003, § 98; Decisión Fdanoka c. Letonia, de 17 junio 2004, § 79). Sólo en tales casos, a juicio del Tribunal europeo, los Estados podrían, dentro de su margen de apreciación, permitir en su Derecho interno la restricción de la libertad de expresión de quienes niegan hechos históricos claramente establecidos, con el buen entendimiento de que el Convenio tan sólo establece un mínimo común europeo que no puede ser interpretado en el sentido de limitar las libertades fundamentales reconocidas por los ordenamientos constitucionales internos (art. 53 CEDH).

De esta manera, el amplio margen que el art. 20.1 CE ofrece a la difusión de ideas, acrecentado, en razón del valor del diálogo plural para la formación de una conciencia histórica colectiva, cuando se trata de la alusión a hechos históricos (STC 43/2004, de 23 de marzo), encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes o en aquéllas que incitan directamente a dichas actitudes, constitucionalmente inaceptables. Como dijimos en la STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 8, “el odio y el desprecio a todo un pueblo o a una etnia (a cualquier pueblo o a cualquier etnia) son incompatibles con el respeto a la dignidad humana, que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos. Por lo mismo, el derecho al honor de los miembros de un pueblo o etnia, en cuanto protege y expresa el sentimiento de la propia dignidad, resulta, sin duda, lesionado cuando se ofende y desprecia genéricamente a todo un pueblo o raza, cualesquiera que sean”. Fundamentada en la dignidad (art. 10.1 y 2 CE) es, pues, el deliberado ánimo de menospreciar y discriminar a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia personal, étnica o social el que, en estos casos, priva de protección constitucional a la expresión y difusión de un determinado entendimiento de la historia o concepción del mundo que, de no ser por ello, podría encuadrarse en el ámbito constitucionalmente garantizado por el art. 20.1 CE.

6. El precepto cuestionado es el primer inciso del art. 607.2 CP, cuyo tenor literal ya ha sido reseñado anteriormente. Como ponen en evidencia el Auto de planteamiento de la cuestión y el Abogado del Estado y el Fiscal en sus alegaciones, este precepto debe entenderse en el contexto de otros que vienen a dar cumplimiento, en el ámbito penal, a los compromisos adquiridos por España en materia de persecución y prevención del genocidio; entre ellos, el apartado segundo del artículo 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos que establece que “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley” y el art. 5 del Convenio de Naciones Unidas para la prevención y la sanción del delito de genocidio, de 9 de diciembre de 1948, por el que España se compromete a establecer, con arreglo a su Constitución, “sanciones penales eficaces” para castigar a las personas culpables de genocidio o de “instigación directa y pública” a cometerlo.

Entre ellos, dada la cercanía de las conductas perseguidas, ha de tomarse en cuenta el art. 615 CP, que establece que la provocación, la conspiración y la proposición para la ejecución de los delitos contra la comunidad internacional se castigarán con la pena inferior en uno o dos grados a la que correspondería a los mismos. Junto a él, el art. 510.1 CP, introducido en el Código penal de 1995 como consecuencia directa de la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 214/1991, de 11 de noviembre, castiga con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses a quienes provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía. Finalmente, los títulos dedicados a los delitos contra el honor y los relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas vienen a completar el ámbito penal de protección en el que se inserta también el precepto cuestionado. A través de estos tipos nuestro Derecho penal se alinea con las obligaciones internacionales contraídas por España en la materia. Sin perjuicio de ello, otros países que padecieron especialmente el genocidio cometido durante la época nacionalsocialista, han introducido también en su elenco de delitos, en razón de estas trágicas circunstancias históricas, el consistente exclusivamente en la mera negación del holocausto.

El primer apartado del art. 607 CP cierra el sistema específico de protección exigido por los instrumentos internacionales en la materia que vinculan a nuestro Estado, castigando las diversas modalidades de comisión de este delito y exigiendo, en todo caso, un dolo específico concretado en el propósito de destruir a un grupo social. Complementariamente, en su apartado segundo el legislador ha venido a añadir un tipo penal independiente, en el que ya no se incluye dicho dolo específico y que castiga la difusión de determinadas ideas y doctrinas. Con independencia de su objeto, la incidencia de este tipo punitivo previsto en el art. 607.2 CP sobre el derecho fundamental a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) viene determinada por la inicial descripción de las conductas perseguidas, consistentes en difundir por cualquier medio ideas o doctrinas ya que, puesto que no se exige expresamente elemento suplementario alguno, hay que considerar que en principio se trata de una difusión en cierto modo “neutra”, con independencia de la repulsión que determinadas afirmaciones puedan causar.

Aceptando, como no podía ser de otro modo, el carácter especialmente odioso del genocidio, que constituye uno de los peores delitos imaginables contra el ser humano, lo cierto es que las conductas descritas en el precepto cuestionado consisten en la mera transmisión de opiniones, por más deleznables que resulten desde el punto de vista de los valores que fundamentan nuestra Constitución. La literalidad del ilícito previsto en el art. 607.2 CP no exige, a primera vista, acciones positivas de proselitismo xenófobo o racista, ni menos aún la incitación, siquiera indirecta, a cometer genocidio, que sí están presentes, por lo que hace al odio racial o antisemita se refiere, en el delito previsto en el art. 510 CP, castigado con penas superiores. Las conductas descritas tampoco implican necesariamente el ensalzamiento de los genocidas ni la intención de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas. Lejos de ello, la literalidad del precepto, en la medida en que castiga la transmisión de ideas en sí misma considerada, sin exigir adicionalmente la lesión de otros bienes constitucionalmente protegidos, viene aparentemente a perseguir una conducta que, en cuanto amparada por el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) e incluso eventualmente por las libertades científica [art. 20.1 b)] y de conciencia (art. 16 CE) que se manifiestan a su través (STC 20/1990, de 15 de febrero, FJ 5), constituye un límite infranqueable para el legislador penal.

En tal sentido, no estamos ante un supuesto de limitación de la libertad de expresión por parte del Código penal, sino que éste interfiere en el ámbito propio de la delimitación misma del derecho constitucional. Más allá del riesgo, indeseable en el Estado democrático, de hacer del Derecho penal un factor de disuasión del ejercicio de la libertad de expresión, del que hemos advertido en otras ocasiones (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 4 y 8; 287/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; STEDH caso Castells, de 23 de abril de 1992, § 46), a las normas penales les está vedado invadir el contenido constitucionalmente garantizado de los derechos fundamentales. La libertad de configuración del legislador penal encuentra su límite en el contenido esencial del derecho a la libertad de expresión, de tal modo que, por lo que ahora interesa, nuestro ordenamiento constitucional no permite la tipificación como delito de la mera transmisión de ideas, ni siquiera en los casos en que se trate de ideas execrables por resultar contrarias a la dignidad humana que constituye el fundamento de todos los derechos que recoge la Constitución y, por ende, de nuestro sistema político.

7. Conforme reiteradamente hemos venido manteniendo, en virtud del principio de conservación de la ley sólo cabe declarar la inconstitucionalidad de aquellos preceptos “cuya incompatibilidad con la Constitución resulte indudable por ser imposible llevar a cabo una interpretación conforme a la misma” (por todas, SSTC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 8; 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6; 131/2006, de 27 de abril, FJ 2). Por ello será preciso “explorar las posibilidades interpretativas del precepto cuestionado, por si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución” (SSTC 138/2005, de 26 de mayo, FJ 5; 76/1996, de 30 de abril, FJ 5) habiendo admitido desde nuestras primeras resoluciones la posibilidad de dictar sentencias interpretativas, a través de las cuales se declare que un determinado texto no es inconstitucional si se entiende de una determinada manera. No podemos, en cambio, tratar de reconstruir una norma contra su sentido evidente para concluir que esa reconstrucción es la norma constitucional (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4). Y ello porque la efectividad del principio de conservación de las normas no alcanza “a ignorar o desfigurar el sentido de los enunciados legales meridianos” (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5; 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2; y 341/1993, de 18 de noviembre). En definitiva, como señalamos en la STC 138/2005, de 26 de mayo, “la interpretación conforme no puede ser una interpretación contra legem, pues ello implicaría desfigurar y manipular los enunciados legales, ni compete a este Tribunal la reconstrucción de una norma no explicitada debidamente en el texto legal y, por ende, la creación de una norma nueva, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 4; y 184/2003, de 23 de octubre, FJ 7)”.

Nuestro cometido habrá pues de ceñirse en este caso a confrontar el texto cuestionado del art. 607.2 CP con el ámbito protegido al derecho a la libertad de expresión en los términos reseñados en los anteriores fundamentos jurídicos. Un análisis meramente semántico del contenido del precepto legal permite distinguir en su primer inciso dos distintas conductas tipificadas como delito, según que las ideas o doctrinas difundidas nieguen el genocidio o lo justifiquen. A simple vista, la negación puede ser entendida como mera expresión de un punto de vista sobre determinados hechos, sosteniendo que no sucedieron o no se realizaron de modo que puedan ser calificados de genocidio. La justificación, por su parte, no implica la negación absoluta de la existencia de determinado delito de genocidio sino su relativización o la negación de su antijuricidad partiendo de cierta identificación con los autores. De acuerdo con los anteriores fundamentos jurídicos, el precepto resultaría conforme a la Constitución si se pudiera deducir del mismo que la conducta sancionada implica necesariamente una incitación directa a la violencia contra determinados grupos o un menosprecio hacia las víctimas de los delitos de genocidio. El legislador ha dedicado específicamente a la apología del genocidio una previsión, el art. 615 CP, a cuyo tenor la provocación, la conspiración y la proposición para la ejecución de los delitos de genocidio será castigada con la pena inferior en uno o dos grados a la que les correspondiese. El hecho de que la pena prevista en el art. 607.2 CP sea sensiblemente inferior a la de esta modalidad de apología impide apreciar cualquier intención legislativa de introducir una pena cualificada.

8. Procede, por tanto, determinar si las conductas castigadas en el precepto sometido a nuestro control de constitucionalidad pueden ser consideradas como una modalidad de ese “discurso del odio” al que, como ha quedado expuesto anteriormente, alude el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como forma de expresión de ideas, pensamientos u opiniones que no cabe incluir dentro de la cobertura otorgada por el derecho a la libertad de expresión.

En lo que se refiere a la conducta consistente en la mera negación de un delito de genocidio la conclusión ha de ser negativa ya que dicho discurso viene definido —en la ya citada STEDH Ergogdu e Ince c. Turquía, de 8 de julio de 1999— como aquél que, por sus propios términos, supone una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos o contra determinadas razas o creencias, lo que, como también ha quedado dicho, no es el supuesto contemplado en ese punto por el art. 607.2 CP. Conviene destacar que la mera difusión de conclusiones en torno a la existencia o no de determinados hechos, sin emitir juicios de valor sobre los mismos o su antijuridicidad, afecta al ámbito de la libertad científica reconocida en la letra b) del art. 20.1 CE. Como declaramos en la STC 43/2004, de 23 de marzo, la libertad científica goza en nuestra Constitución de una protección acrecida respecto a las de expresión e información, cuyo sentido finalista radica en que “sólo de esta manera se hace posible la investigación histórica, que es siempre, por definición, polémica y discutible, por erigirse alrededor de aseveraciones y juicios de valor sobre cuya verdad objetiva es imposible alcanzar plena certidumbre, siendo así que esa incertidumbre consustancial al debate histórico representa lo que éste tiene de más valioso, respetable y digno de protección por el papel esencial que desempeña en la formación de una conciencia histórica adecuada a la dignidad de los ciudadanos de una sociedad libre y democrática” (FJ 4).

La mera negación del delito, frente a otras conductas que comportan determinada adhesión valorativa al hecho criminal, promocionándolo a través de la exteriorización de un juicio positivo, resulta en principio inane. Por lo demás, ni tan siquiera tendencialmente —como sugiere el Ministerio Fiscal— puede afirmarse que toda negación de conductas jurídicamente calificadas como delito de genocidio persigue objetivamente la creación de un clima social de hostilidad contra aquellas personas que pertenezcan a los mismos grupos que en su día fueron víctimas del concreto delito de genocidio cuya inexistencia se pretende, ni tampoco que toda negación sea per se capaz de conseguirlo. En tal caso, sin perjuicio del correspondiente juicio de proporcionalidad determinado por el hecho de que una finalidad meramente preventiva o de aseguramiento no puede justificar constitucionalmente una restricción tan radical de estas libertades (STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 12), la constitucionalidad, a priori, del precepto se estaría sustentando en la exigencia de otro elemento adicional no expreso del delito del art. 607.2 CP; a saber, que la conducta sancionada consistente en difundir opiniones que nieguen el genocidio fuese en verdad idónea para crear una actitud de hostilidad hacia el colectivo afectado. Forzar desde este Tribunal una interpretación restrictiva en este aspecto del art. 607.2 CP, añadiéndole nuevos elementos, desbordaría los límites de esta jurisdicción al imponer una interpretación del precepto por completo contraria a su tenor literal. En consecuencia, la referida conducta permanece en un estadio previo al que justifica la intervención del Derecho penal, en cuanto no constituye, siquiera, un peligro potencial para los bienes jurídicos tutelados por la norma en cuestión, de modo que su inclusión en el precepto supone la vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE).

9. Diferente es la conclusión a propósito de la conducta consistente en difundir ideas que justifiquen el genocidio. Tratándose de la expresión de un juicio de valor, sí resulta posible apreciar el citado elemento tendencial en la justificación pública del genocidio. La especial peligrosidad de delitos tan odiosos y que ponen en riesgo la esencia misma de nuestra sociedad, como el genocidio, permite excepcionalmente que el legislador penal sin quebranto constitucional castigue la justificación pública de ese delito, siempre que tal justificación opere como incitación indirecta a su comisión; esto es incriminándose (y ello es lo que ha de entenderse que realiza el art. 607.2 CP) conductas que aunque sea de forma indirecta supongan una provocación al genocidio. Por ello, el legislador puede, dentro de su libertad de configuración, perseguir tales conductas, incluso haciéndolas merecedoras de reproche penal siempre que no se entienda incluida en ellas la mera adhesión ideológica a posiciones políticas de cualquier tipo, que resultaría plenamente amparada por el art. 16 CE y, en conexión, por el art. 20 CE.

Para ello será necesario que la difusión pública de las ideas justificadoras entre en conflicto con bienes constitucionalmente relevantes de especial trascendencia que hayan de protegerse penalmente. Así sucede, en primer lugar, cuando la justificación de tan abominable delito suponga un modo de incitación indirecta a su perpetración. Sucederá también, en segundo lugar, cuando con la conducta consistente en presentar como justo el delito de genocidio se busque alguna suerte de provocación al odio hacia determinados en grupos definidos mediante la referencia a su color, raza, religión u origen nacional o étnico, de tal manera que represente un peligro cierto de generar un clima de violencia y hostilidad que puede concretarse en actos específicos de discriminación. Debe subrayarse que la incitación indirecta a la comisión de algunas de las conductas tipificadas en el art. 607.1 CP como delito de genocidio —entre las que se incluyen entre otras el asesinato, las agresiones sexuales o los desplazamientos forzosos de población— cometidas con el propósito de exterminar a todo un grupo humano, afecta de manera especial a la esencia de la dignidad de la persona, en cuanto fundamento del orden político (art. 10 CE) y sustento de los derechos fundamentales. Tan íntima vinculación con el valor nuclear de cualquier sistema jurídico basado en el respeto a los derechos de la persona permite al legislador perseguir en este delito modalidades de provocación, incluso indirecta, que en otro caso podrían quedar fuera del ámbito del reproche penal.

El entendimiento de la difusión punible de conductas justificadoras del genocidio como una manifestación del discurso del odio está, además, en absoluta consonancia con los textos internacionales más recientes. Así, el art. 1 de la Propuesta de Decisión Marco relativa a la lucha contra el racismo y la xenofobia, aprobada por el Consejo de la Unión Europea en reunión de 20 de abril de 2007, limita la obligación de los Estados miembros de adoptar medidas para garantizar que se castigue la apología pública, la negación o la trivialización flagrante de los crímenes de genocidio a los casos en los que “la conducta se ejecute de tal manera que pueda implicar una incitación a la violencia o al odio” contra el grupo social afectado.

Por lo demás, el comportamiento despectivo o degradante respecto a un grupo de personas no puede encontrar amparo en el ejercicio de las libertades garantizadas en el art. 20.1 CE, que no protegen “las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas” (por todas SSTC 174/2006, de 5 de junio, FJ 4; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8).

De ese modo, resulta constitucionalmente legítimo castigar penalmente conductas que, aun cuando no resulten claramente idóneas para incitar directamente a la comisión de delitos contra el derecho de gentes como el genocidio, sí suponen una incitación indirecta a la misma o provocan de modo mediato a la discriminación, al odio o a la violencia, que es precisamente lo que permite en términos constitucionales el establecimiento del tipo de la justificación pública del genocidio (art. 607.2 CP). Tal comprensión de la justificación pública del genocidio, y siempre con la reseñada cautela del respeto al contenido de la libertad ideológica, en cuanto comprensiva de la proclamación de ideas o posiciones políticas propias o adhesión a las ajenas, permite la proporcionada intervención penal del Estado como última solución defensiva de los derechos fundamentales y las libertades públicas protegidos, cuya directa afectación excluye la conducta justificativa del genocidio del ámbito de protección del derecho fundamental a la libertad de expresión (art. 20.1 CE), de manera que, interpretada en este sentido, la norma punitiva resulta, en este punto, conforme a la Constitución.

Quedan así resueltas las dudas del órgano judicial proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, que llamaba la atención de este Tribunal sobre el hecho de que el tenor literal del art. 607.2 CP en ningún momento contempla un elemento de incitación directa a la comisión de un delito de genocidio y sobre el dato de que la pena que en él se establece de prisión es de uno a dos años, por lo que no guardaría proporción, dada su levedad, con la modalidad delictiva definida con carácter general en el art. 18 CP ni con la castigada en el art. 615 CP con la pena inferior en uno o dos grados al delito provocado.

Efectivamente, la referida interpretación del art. 607.2 CP conforme a la Constitución no puede entenderse como desvirtuadora de la voluntad del legislador, pues dota al precepto de un ámbito punible propio y específico que, en aplicación del principio de proporcionalidad puede entenderse adaptado razonablemente en cuanto a las penas a la gravedad de las conductas perseguidas.

No es desde luego cometido de este Tribunal depurar técnicamente las leyes, evitar duplicidades o corregir defectos sistemáticos, sino sólo y exclusivamente velar por que no vulneren la Constitución. Debe sin embargo subrayarse que esta interpretación constitucionalmente conforme del art. 607.2 CP en absoluto desvirtúa la voluntad del legislador de sancionar de determinado modo la provocación directa al delito de genocidio (art. 615 CP), en la medida en que dota al precepto de un ámbito punible propio, que supone en su caso una modalidad específica de incitación al delito que merece por ello una penalidad diferenciada, adaptada, según el criterio del legislador, a la gravedad de dicha conducta conforme a parámetros de proporcionalidad. Otro tanto cabe decir de la posible concurrencia normativa del art. 510 CP, que castiga con una pena diferente a la del art. 607.2 CP la conducta, asimismo diferenciable, que define como de “provocación” y la refiere “a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía”.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la presente cuestión de inconstitucionalidad, y en consecuencia:

1º Declarar inconstitucional y nula la inclusión de la expresión “nieguen o” en el primer inciso artículo 607.2 del Código penal.

2º Declarar que no es inconstitucional el primer inciso del artículo 607.2 del Código penal que castiga la difusión de ideas o doctrinas tendentes a justificar un delito de genocidio, interpretado en los términos del fundamento jurídico 9 de esta Sentencia.

3º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel respecto de la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad número 5152-2000, promovida por la Audiencia Provincial de Barcelona en relación con el artículo 607.2 del Código penal, por presunta violación del artículo 20.1 de la Constitución.

Respetando la decisión mayoritariamente acordada en la cuestión de inconstitucionalidad 5152- 2000 y ejercitando mi derecho a discrepar reconocido en el art 90.2 LOTC, manifiesto mi disconformidad con la Sentencia dictada y a tal efecto formulo las siguientes consideraciones:

1) En primer lugar y como punto de partida de las reflexiones que subsiguen, me resulta inaceptable la conclusión de constitucionalidad que según términos literales del apartado segundo de la parte dispositiva, establece: “Declarar que no es inconstitucional el primer inciso del artículo 607.2 del Código penal que castiga la difusión de ideas o doctrinas tendentes a justificar un delito de genocidio, interpretado en los términos del fundamento jurídico 9 de esta Sentencia”.

Tal determinación —respecto a cuya formulación, por referencia a uno de los fundamentos jurídicos de la sentencia—, siempre me ha producido rechazo —aunque sea de uso frecuente en este Tribunal— no sólo porque ensombrece la meridiana claridad que ha de presidir la formulación de la parte dispositiva de las resoluciones jurisdiccionales, sino que en cuanto que obliga a acudir a alguno de los razonamientos de aquélla para comprender el alcance de la conclusión dispositiva, quebranta así el hilo discursivo de la Sentencia cuya concordancia fáctica y lectura continuada debe propiciar, sin aditamento referencial alguno, la comprensión del fallo incluso para los profanos en Derecho.

Seguidamente instrumento lo que considero como ortodoxa técnica analítica estructural y, acudiendo al contenido del único fundamento jurídico (noveno) que la Sentencia de la que discrepo dedica al problema, desde esa perspectiva me sorprende que haya de acudirse, con “matizaciones” de excepcionalidad y justificación indirecta, a la libertad de configuración del legislador en un ejercicio ajeno a una correcta hermenéutica, a fin de sostener que la tesis mantenida en dicho fundamento que se intenta corroborar mediante “aderezos” argumentales complementarios, el discurso que conduce a conclusiones con las que muestro mi desacuerdo.

Por el contrario, creo que simplemente bastará reseñar, sin aditamento “colateral” alguno, la mencionada libertad de configuración legislativa para alcanzar soluciones distintas a las consignadas en el segundo de los apartados del fallo de la Sentencia. Más adelante explicitaré esta conclusión, ya que así formulada quedaría reducida a una afirmación crítica puramente apodíctica.

2) Por otra parte, la afirmación que asumo —como dice la Sentencia — de que “no es desde luego cometido de este Tribunal depurar técnicamente las leyes, evitar duplicidades o corregir defectos sistemáticos, sino sólo y exclusivamente velar por que no vulneren la Constitución” no creo que propicie la justificación de la constitucionalidad del inciso del art. 607.2 del Código penal cuestionado a base de afirmar que la interpretación precedente —que se autotitula “conforme a la Constitución”— pues creo que, en lugar de posibilitar la conclusión mayoritariamente acogida, estimo, por el contrario, que, tanto operando con la técnica hermenéutica descrita en el art. 3 del Código civil, es decir “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”, como por la propia sistemática que ofrece el Código penal en el que está inserto el referido precepto cuestionado y al que se refiere este Voto, dicha fórmula expositiva conduce a una determinación de signo diferente.

A tal efecto conviene recordar que, dentro del título XXIV del Código penal vigente —“Delitos contra la Comunidad Internacional”— el capítulo segundo regula los “Delitos de genocidio”. Existe, pues, un esquema clasificatorio, al que se añade el capítulo II bis —“Delitos de lesa humanidad”— que pone en evidencia una voluntad legislativa de cerrar el elenco de la conductas delictivas residenciadas en el título reseñado a través descripciones típicas que, en mi opinión, se agotan en sentido “descendente” —aunque no por ello, alcanzan la impunidad. La simple lectura del art. 607 del Código penal vigente evidencia una relación comprensiva de dichos comportamientos punibles, cuya definición y sanción es acorde con las últimas tendencias del Derecho comparado europeo.

Demostración palpable de lo precedentemente expuesto es la transcripción integral y literal del precepto:

“Art. 607- 1. Los que, con propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, perpetraren alguno de los actos siguientes, serán castigados:

1º Con la pena de prisión de quince a veinte años, si mataran a alguno de sus miembros. Si concurrieran en el hecho dos o más circunstancias agravantes, se impondrá la pena superior en grado.

2º Con la prisión de quince a veinte años, si agredieran sexualmente a alguno de sus miembros o produjeran alguna de las lesiones previstas en el art. 149.

3º Con la prisión de ocho a quince años, si sometieran al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud, o cuando les produjeran algunas de las lesiones previstas en el art. 150.

4º Con la misma pena, si llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o sus miembros, adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o bien trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro.

5º Con la de prisión de cuatro a ocho años, si produjeran cualquier otra lesión distinta de las señaladas en los núms. 2º y 3º de este apartado.

2. La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años.”

Como elementos de refuerzo argumental de este Voto hemos de reseñar:

a) La exposición de motivos de la Ley Orgánica 4/1995, de 11 de mayo, modificadora del Código penal en relación con las innovaciones introducidas en el precepto que ahora interesa ya que, según se expone en ella:

- La proliferación en distintos países de Europa de episodios de violencia racista y antisemita que se perpetran bajo las banderas y símbolos de ideología nazi obliga a los Estados democráticos a emprender una acción decidida para luchas contra ella.

- España no permanece ajena al despertar de este fenómeno.

- Y, en fin, porque constata dicha proliferación, nos vemos obligados a dar un paso más allá de la represión de cuantas conductas puedan significar apología o difusión de las ideologías que defienden el racismo o la exclusión étnica, dado que constituyen —según la STC 214/1991— obligación que no ha de verse limitada en nombre de la libertad ideológica o de expresión.

b) El contenido del Convenio de Nueva York de 9 de diciembre de 1948 para la prevención y sanción del delito de genocidio y su Instrumento de adhesión de 13 de septiembre de 1968, el art. 19 de la Declaración de derechos humanos, arts. 10 y 18 del Convenio de Roma y los arts. 3 y 19 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y la cobertura jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

c) Los antecedentes legislativos que acreditan la aprobación sin oposición alguna por todos los grupos parlamentarios del nuevo Código penal surgido de la Ley Orgánica mencionada y, por tanto, de la redacción dada a su art. 607.

d) El art. 10 de la Convención europea para la salvaguarda de los derechos del hombre y sus libertades fundamentales de 4 de noviembre de 1950 (BOE de 10 de octubre de 1979) que reconoce que el ejercicio de las libertades de opinión e información puede ser sometida a restricciones o sanciones, previamente previstas en las leyes que, regulando la libertad de expresión e informativa, deben interpretarse conforme a los convenios en la materia suscritos por España.

Y, por último,

e) La Sentencia 214/1991 de este Tribunal Constitucional que literalmente dice que “Ni la libertad ideológica, ni la libertad de expresión comprenden el derecho a efectuar manifestaciones, expresiones o campañas de carácter racista o xenófo, puesto que tal como dispone el art. 20.4 CE no existen derechos ilimitados y ello es contrario no solo al derecho al honor sino a otros bienes constitucionales como el de la dignidad humana … el odio y el desprecio a todo un pueblo o una etnia (a cualquier pueblo o cualquier etnia) son incompatibles con el respeto a la dignidad humana, que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos”.

3) La explicitación anunciada y referida a la libertad de configuración legal ha de apoyarse sobre la base de negar que el tipo delictivo cuestionado adolezca de vaguedad o sea “difuso”, sino que tiene como punto de referencia concreta el delito de genocidio, pues —tal como destaca el Abogado del Estado—, en su minucioso y fundado informe, “basta la lectura del art. 607.2 CP, para comprobar que los tipos que de su enunciado resultan, no pueden identificarse con ese vaporoso ‘resto’ sin explicación y sin contenido como parece sugerir la Sala que plantea la cuestión de inconstitucionalidad: la justificación y negación de los delitos de asesinato, o de las agresiones sexuales, o de los traslados forzosos de poblaciones, o las esterilizaciones, o las pretensiones rehabilitadoras de regímenes que amparen estos delitos, no son leves perturbaciones de la igualdad jurídica, ni su punición responde al modesto propósito de evitar discriminaciones ocasionales. Se trata de condenar acciones que el legislador ha valorado como causas de impulso directísimo a la perpetración de graves delitos que dañan a los intereses más esenciales de la convivencia humana. Y la apreciación de esta relación causal entre la exposición divulgadora de ciertas doctrinas o ideas y los crímenes más abyectos, no es un capricho ocasional o repentino del legislador, ni una presunción irrazonable o excesiva, sino el producto de unas dolorosas experiencias históricas. Por tanto, el art. 607.2, no carece de contenido”.

Por ello, por más que se esfuerce la Sentencia mayoritaria, no justifica la conclusión segunda de su parte dispositiva, ya que únicamente aporta —en las únicas dos páginas y media que se dedican a justificar la decisión de inconstitucionalidad de la que discrepo— matizaciones dialécticas que, a mi entender, sólo constituyen un puro excurso argumental formalista, dado que, según se deriva de la misma, aquéllas se incardinan en la teórica y no empírica distinción entre incitación directa o indirecta a la comisión de delitos contra el derecho de gentes situando la negación del genocidio en “el ámbito de las meras opiniones sobre los hechos históricos, es decir, en la esfera cubierta por el derecho de la libre expresión”, permitiendo el juego de los artículos 16.1 CE (libertad ideológica) y 20.1 a) CE (libertad de opinión) y, consecuentemente, la imposibilidad de considerar dicho comportamiento descrito en el inciso tantas veces referido del art. 607.2 CP como constitucionalmente correcto.

Tomo aquí nuevamente las palabras del Abogado del Estado: “las ideas y doctrinas criminalizadas en el art. 607.2 CP son las genocidas. No se trata de propagar doctrinas simplemente adversas a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Tampoco se trata de la pura negación de unos hechos, como puede ser el exterminio de unos seis millones de judíos por el régimen criminal que gobernó el Reich alemán entre 1933 y 1945. El precepto pena la negación o justificación ‘de los delitos’, no la pura negación de hechos, abrumadoramente ciertos, por desgracia para la humanidad, en el caso de la destrucción de los judíos europeos. Propiamente, no esté en juego la libertad de información, que no protege las falsedades deliberadas (‘información veraz’, art. 20.1.d CE). Está en juego la difusión de cierto tipo de ideas o doctrinas”.

4) En definitiva, estamos en presencia de un delito de peligro abstracto que con especificidad propia se diseña a partir de la polivalente expresión cual es la “difusión” que abarca tres modalidades comisivas con una concreta referencia a “los delitos tipificados en el apartado anterior de esta artículo”. Con ello se cierra el círculo sancionador previsto por el legislador para las conductas relativas al delito de genocidio, que, por ello resulta distinto y diferenciado de otras figuras criminales como la provocación para delinquir (art. 18 CP), o la incitación al odio racial (arts. 510, 515.5, 519 y 615 del mismo CP) supuestos de concurso o conflicto de leyes para los que el art. 8 del Código penal ofrece las procedentes soluciones.

En mi opinión, creo que no cabe sino concluir que, ante las razones de sistemática expuestas y por la propia naturaleza del delito, la descripción típica referida a “la justificación del genocidio” conforma a aquél como una figura penal, de peligro abstracto, en cuanto que, en correspondencia con mi criterio y con la meridiana objetividad y penoso recordatorio, que el Abogado del Estado reseña, esa naturaleza se conforma, por contraposición, “al peligro concreto que representa el tiro en la nuca, el coche bomba o la expulsión del territorio para determinadas clases de personas. La difusión de ideas y doctrinas racistas o xenófobas han logrado estimular resortes psicológico- sociales no bien conocidos, y crear una atmósfera social que, como demuestra el desarrollo de los hechos en la Alemania nazi, comienza con la discriminación legal en el acceso a cargos públicos y profesionales; sigue con el estímulo de la emigración de parte de la población; y se extiende e intensifica a todos los campos de la convivencia hasta los extremos de destrucción y exterminio que conoce la historia”.

Son pues, las precedentes referencias las que permiten llegar a la conclusión que se refleja en este Voto en cuanto ésta deviene de su “comparación sistemática con otros preceptos penales, con los que verdaderamente tiene una más estrecha y directa relación, esto es con los delitos de especialísima gravedad que relaciona el apartado primero del propio artículo y que se agrupan bajo la rúbrica de ‘delitos de genocidio’. Dicha vinculación es tanto más intensa cuanto que el tipo cuya constitucionalidad niega la resolución mayoritariamente adoptada se integra por vía de remisión con elementos definitorios de los delitos enumerados en los distintos apartados del párrafo 1, que no son sino delitos de resultado”.

Si —como destaca el Ministerio Fiscal— a ello se añade que “el núcleo de la acción castigada se enmarca bajo la común rúbrica de la difusión, que lleva implícito el requisito de la publicidad, ya que el término que encabeza el tipo implica la utilización de medios de comunicación para la puesta en conocimiento general de lo que es objeto de opinión o juicio de valor, lo que, consiguientemente, presupone el conocimiento, al menos potencial, por una pluralidad de personas de lo opinado o valorado”, habrá de concluirse necesariamente en que ambas conductas delictivas —negación y justificación—, e incluso la tercera, cual es la de “pretender la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos” (delitos tipificados en el apartado anterior), unidas todas ellas por la conjunción disyuntiva “o” más no por la copulativa “y”—reflejadas en los incisos del apartado 2 del art. 607 del Código penal— han de tener el mismo calificativo, que no puede ser otro que el de acordes con la Constitución.

5) A partir de las especificaciones anteriores en las que se destaca como, ante concretas formas delictivas —nuevas en otros tiempos y resurgentes en los actuales (piénsese en además del genocidio, en el narcotráfico o en el terrorismo)— el legislador ofrece respuestas en las que el soporte de los derechos fundamentales que entran en conflicto o resultan afectados no se alteran sino que se limitan, no podemos desautorizar constitucionalmente el principio de configuración legal ni el de intervención mínima propio del Derecho penal con benevolentes, artificiosas y teóricas prevenciones que, en lugar de consolidar dichos derechos, lo que hacen es debilitar la salvaguarda de aquéllos, los cuales, por su objetiva primacía y efectiva realidad, merecen —no con privilegiada preferencia, más sí con empírica y casuística evaluación y sin otra finalidad que ajustar a términos de razonabilidad y proporcionalidad— otra solución jurídica que la ofrecida por la Sentencia aprobada por la mayoría de mis compañeros para solventar los conflictos que entre ellos puedan suscitarse.

Creo que con dicha exposición queda así justificada mi discrepancia con la Sentencia mayoritaria, cuya parte dispositiva, a mi modesto entender, debió declarar constitucionales los dos incisos a los que se hace referencia en la misma. Parecer que, con todo el respeto, manifiesto frente a quienes comparten la decisión aprobada por el Pleno de este Tribunal Constitucional.

En Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez respecto de la Sentencia del Pleno de 7 de noviembre de 2007, referente al delito de difusión de ideas que nieguen o justifiquen delitos de genocidio.

1. Disiento de la Sentencia aprobada en el día de hoy. La cuestión de inconstitucionalidad de la que nació este proceso en el año 2000 planteaba, y planteará, problemas procesales, en los que no me voy a detener. Tampoco voy a entrar en un análisis jurídico-penal del art. 607.2 CP. Me basta señalar que no cabe independizar los tipos del art. 607.1 de los del art. 607.2 CP (en contra de lo que se asevera en el FJ 6), ni es convincente diferenciar penalmente la negación de los delitos del art. 607.1 CP, que se considera inane, de la justificación de los mismos, que se acepta tras una trabajosa interpretación (FJ 9 de la Sentencia de la mayoría). Una crítica de esos extremos se encuentra en las consideraciones que se vierten en los Votos particulares de dos de mis compañeros del Pleno, que comparto. Voy a exponer mi discrepancia con la Sentencia de la mayoría desde el punto de vista del Derecho constitucional y del Derecho comunitario futuro, que son los que me preocupan.

2. El artículo 1.1 de la Constitución española declara que tanto la libertad como el pluralismo político son valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico.

Desde la transición democrática, cuyo aniversario se ha festejado recientemente, España ha sido el país del pluralismo. En el ámbito social, el económico, el político y en la vertebración territorial del Estado el pluralismo ha sido el signo que ha marcado estos treinta años de experiencia democrática. En ese marco, nuestra Constitución de 1978 ha cobijado con generosidad a todos los españoles, sin acepción de ideología, de credo o de partido.

Se ha afirmado, sin embargo, que “la paradoja de la libertad es también la paradoja del pluralismo”. La experiencia del constitucionalismo europeo, en el período de entreguerras del siglo XX, demostró que la aparición de fuerzas antipluralistas en el seno de una sociedad democrática pone en cuestión, con excesiva facilidad, la libertad y el sistema pluralista mismo.

Europa vivió entre 1918 y 1945 la época dorada del constitucionalismo clásico, basada en lo que se llamó, en forma expresiva, “exceso de confianza en la soteriología jurídica”. Profesar una fe inocente en el Derecho constitucional, considerándolo como realidad salvadora que, por sí misma, asegura la libertad o el pluralismo fue un camino que se truncó por experiencias dramáticas en países que conocieron las Constituciones técnicamente más perfectas que ha ideado el genio humano.

Dejando aparte la propia experiencia de nuestra guerra civil, pese a la Constitución de la II República española de 1931, el colapso de la Constitución de Weimar de 1919, pocos meses después de que el Mariscal Hindenburg encomendase a una coalición de partidos que apoyaba a Adolf Hitler la formación de un gobierno nacionalsocialista en 1933, o la impotencia de muchas Constituciones de la Europa central u oriental para frenar el totalitarismo comunista, tras la segunda guerra mundial, llevó en la posguerra inmediata a la Declaración universal de derechos humanos de 10 de diciembre de 1948, al Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, al Tribunal de Estrasburgo y a la misma Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 9 de diciembre de 1948, en cuyo cumplimiento se dicta el art. 607 CP que nos ocupa.

Al igual que la Ley Fundamental de Bonn (artículo 1) la Constitución española de 1978 proclamó, por ello, que “la dignidad de la persona humana” es el primero de los fundamentos del orden político y de la paz social (art. 10.1 CE), al considerar que sólo una concepción del Derecho fundada en dicha dignidad puede fundamentar un Estado social y democrático de Derecho y que dicho Estado debe contar además, para ser plural, con mecanismos de garantía frente a la repetición de intentos de perversión del pluralismo.

En este contexto histórico se explican las leyes que incriminan a quienes niegan o trivializan el holocausto nazi o, como en España, lo hacen respecto de los delitos de genocidio tipificados en el art. 607.1 CP o de enaltecimiento del terrorismo, en el art. 578 CP. Alemania, Austria, Bélgica, la República checa, Eslovaquia, Francia, Holanda, Liechtenstein, Lituania, Polonia, Rumania y Suiza forman, junto a Israel, una lista de honor en la que, desde la inconstitucionalidad parcial del art. 607.2 CP que declara la Sentencia de la que discrepo, se difumina el nombre de España.

La Resolución del Parlamento Europeo sobre memoria del Holocausto, antisemitismo y racismo recuerda que el 27 de enero de 2005 no debe servir sólo para el recuerdo estremecedor del sexagésimo aniversario de la liberación del campo de exterminio nazi en Auschwitz-Birkenau, donde fueron asesinados un millón y medio de judíos, personas de etnia romaní, polacos, rusos, prisioneros de varias nacionalidades y homosexuales, sino también debe servir de lección para alertar de los peligros que derivan del “preocupante aumento del antisemitismo, especialmente los incidentes antisemitas en Europa” (sic).

En efecto, el riesgo de los grupos antipluralistas no se limita hoy a un mero antisemitismo. El menosprecio y el vilipendio también amenaza a las minorías africanas, árabes y asiáticas y a los inmigrantes no europeos que confluyen en forma significativa en el presente siglo en nuestro continente. De ahí el acierto de la tipificación de las diferentes formas de genocidio en el art. 607.1 CP y la consecuente punición de la difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen tales delitos en el art. 607.2 CP. Este antipluralismo puede ser hoy un “peligro presente y claro” en una nueva Unión Europea formada por quinientos millones de seres humanos. Por eso la propuesta de Decisión Marco relativa a la lucha contra el racismo y la xenofobia, aprobada por el Consejo de la Unión Europea el 20 de abril de 2007, considera que el racismo y la xenofobia constituyen una amenaza actual para los 27 Estados miembros de la Unión, que debe llevar a definir un nuevo Derecho penal común a los quinientos millones de seres humanos que integran la Unión Europea, donde se castigue la “negación” o la “trivialización ofensiva” (“denying or grossly trivialising”) de los crímenes de genocidio. Se trata de que ningún Estado europeo se pueda convertir en refugio y centro de propaganda de los nuevos grupos antipluralistas, para no repetir en este siglo los errores del siglo XX. Dicha propuesta de Decisión Marco que se declara, por supuesto, compatible con las libertades de expresión y asociación reconocidas en los arts. 10 y 11 CEDH, tiene un alcance más amplio de lo que se recoge en el FJ 9 de la Sentencia de la mayoría y, sin duda, consonante con el elemento tendencial que exigía ya el art. 607.2 CP antes de nuestra Sentencia, como se razona en el Voto particular del Magistrado don Pascual Sala Sánchez.

3. En un célebre Voto particular (caso Milk Wagon Drivers Union of Chicago v. Meadowmoor) el Juez Black, del Tribunal Supremo norteamericano, afirmaba, en 1941, que la libertad de hablar y escribir sobre asuntos públicos es tan importante para el gobierno en América como el corazón para el cuerpo humano. La libertad de expresión —decía— es el corazón mismo del sistema de gobierno norteamericano. Por eso cuando el corazón se debilita desfallece el sistema y cuando se silencia el resultado es su muerte.

La Sentencia de la que disiento se inspira en esta doctrina al fundar su razón de decidir (FJ 9 y fallo) en la libertad de expresión del art. 20 CE y opera sobre el sentido y alcance del art. 607.2 CP, en aras de esa libertad de expresión (FFJJ 4, 6 y 9).

Tal amplitud de la libertad de expresión representa, sin embargo, un retroceso inoportuno y grave en las garantías del pluralismo que regían en España y en los países de la Europa democrática actual que acabo de citar. En el año 1941, cuando el Juez Black escribía su famoso Voto particular, el viaje a Estados Unidos no era una travesía virtual por Internet. Cruzaban el Atlántico miles de barcos en los que huían de la Shoá, holocausto o sacrificio por fuego, miles de seres portadores de “vidas indignas de ser vividas”. Entretanto la vieja Europa contemplaba el sacrificio de seis millones de judíos, que no habían podido alejarse de una realidad monstruosa que desconocía la dignidad que todo ser humano tiene, en su irrepetible individualidad. Cada continente genera sus propios monstruos y la frialdad burocrática de un régimen que practicaba científicamente todas las conductas genocidas que tipifica hoy nuestro art. 607 CP no se produjo en América, sino en Europa. Por eso la primera enmienda de la Constitución de los Estados Unidos contempla, fiel a la tradición de los pilgrim fathers de la Unión americana, una “precious freedom of expression”, mientras que —con la excepción del Reino Unido y los países escandinavos— los Estados democráticos europeos no encuentran reparo en adoptar leyes que incriminan a quienes niegan o trivializan los crímenes del holocausto nazi o el genocidio. En Europa el puesto de honor en la lista de los derechos fundamentales lo ostenta la dignidad del ser humano, por lo que no nos debemos dejar deslumbrar por categorías ajenas a la experiencia europea.

4. El problema constitucional se acrecienta, y ahí se profundiza aún más mi discrepancia, cuando, con cita de la STC 48/2003, de 12 de marzo, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos, el fallo de la mayoría produce una modificación de la doctrina vertida en el fundamento jurídico 7 de aquella Sentencia unánime del Pleno, al no reparar en que, ante delitos como el de genocidio, se trae a colación siempre la dignidad del ser humano, que tratamos con cuidado exquisito en el fundamento jurídico 7 de la referida STC 48/2003. La Sentencia de la mayoría considera que las ideas u opiniones que han dado origen a esta cuestión de inconstitucionalidad “resultan repulsivas desde el punto de vista de la dignidad humana constitucionalmente garantizada” (sic en FJ 4) pero ello no impide concluir que, al menos en parte, deben encontrar cobijo en una visión de la libertad de expresión del art. 20 CE de la que discrepo.

Esta doctrina se contrapone a lo que declaramos en las SSTC 214/1991, de 11 de noviembre (caso León Degrelle) y 176/1995, de 12 de enero (caso del cómic Hitler-SS). En efecto, la STC 214/1991 desarrolló una teoría revolucionaria de la legitimación procesal, para concedérsela a doña Violeta Friedmann, mujer judía superviviente del campo de exterminio de Auschwitz-Birkenau que reivindicaba su derecho al honor y el de todos los judíos frente a una posición negadora de los crímenes del celebérrimo doctor Mengele. Afirmamos en el FJ 8 de aquella importante Sentencia que el artículo 20.1 CE no garantiza el derecho a expresar y difundir un determinado entendimiento de la Historia y del mundo tendente a menospreciar y discriminar a personas o grupos en un discurso antisemita, racista o xenófobo pues ello viola la dignidad de la persona humana, que es (en el art. 10.1 CE) uno de las fundamentos del orden político y de la paz social. Más contundente, si cabe, fue la STC 176/1995 cuando, en su FJ 5, apostilló que la libertad de expresión es un valor fundamental del sistema democrático que proclama nuestra Constitución, pero que un uso de ella que niegue la dignidad humana, núcleo irreductible del derecho al honor en nuestros días, se sitúa por sí mismo fuera de la protección constitucional (SSTC 170/1994 y 76/1995). “Un cómic como este, que convierte una tragedia histórica en una farsa burlesca, ha de ser calificado como vilipendio del pueblo judío, con menosprecio de sus cualidades para conseguir así el desmerecimiento en la consideración ajena, elemento determinante de la infamia o la deshonra”.

Por ello disiento, en Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia del Pleno de 7 de noviembre de 2007, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5152- 2000.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en las siguientes consideraciones:

1. La Sentencia al final del fundamento jurídico 7 sostiene que el precepto que sanciona la negación del delito de genocidio solo “resultaría conforme a la Constitución si se pudiera deducir del mismo que la conducta sancionada implica necesariamente una incitación directa a la violencia contra determinados grupos o un menosprecio a las víctimas del delito de genocidio”.

Pues bien, el llamado “negacionismo” es, en sí mismo y cuando menos, un claro menosprecio hacia las víctimas que lo sufrieron y así se presenta en cuantas ocasiones se produce en la realidad de quienes sostienen, por ejemplo, que el holocausto no existió y que solo es propaganda sionista; pretender amparar semejantes actitudes en la libertad de expresión es degradarla; por el contrario, y como sostiene el Ministerio Fiscal, dichas actitudes van encaminadas a hacer surgir estados de opinión tergiversados sobre este hecho histórico, ciertamente contrarios a lo que realmente aconteció, tratando así de fomentar el olvido del mismo, por lo que el precepto no trata de castigar la libre difusión de ideas u opiniones, por muy reprobables y rechazables moralmente que fueran, sino de proteger a la sociedad de aquellos comportamientos que, una sistemática preparación sicológica de la población, a través de medios propagandísticos, generarían un clima de violencia y hostilidad que, de forma mediata, pudiera concretarse en actos específicos de discriminación racial, étnica o religiosa; ciertamente este es un peligro que una sociedad democrática no puede permitirse correr en las actuales circunstancias, en las que no puede negarse el rebrote de esas actitudes.

No se trata de favorecer la fórmula “de una democracia militante” pero sí de impedir la conversión de las instituciones que garantizan la libertad en una “democracia ingenua” que llevara aquel supremo valor de la convivencia hasta el extremo de permitir la actuación impune de quienes pretenden secuestrarla o destruirla.

2. Tampoco comparto que el precepto, en la parte que es objeto de la declaración de inconstitucionalidad, pueda ser vulnerador de la libertad científica (art. 20.1 b CE) porque no se trata de castigar el resultado de la investigación de un historiador demenciado que llegara a la absurda conclusión de la inexistencia de un genocidio universalmente contrastado, en cuyo caso no habría elemento intencional alguno, y por lo tanto no resultaría punible, sino de poner coto, mediante la sanción penal, a la profusión de informaciones directamente encaminadas a minimizar o a explicar hechos monstruosos de genocidio para romper la barrera de repugnancia social que impide su temible repetición.

Que ese elemento intencional, que por otra parte no se pone en duda respecto a la justificación, es el mismo que tendencialmente afecta a la negación del delito de genocidio, lo pone de manifiesto la equiparación que entre ambas conductas realiza el legislador español cuando tipifica en el apartado 2, del art 607 CP, como una misma conducta punible “la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos”, utilizando, significativamente, la preposición alternativa “o”, lo que debería haber conducido a entender que tanto una como otra forma de actuación se refiere a los delitos y por lo tanto no son contrarios a nuestra Constitución, evitando la situación, en cierta manera paradójica, de que mientras en muchos países se comienza a castigar penalmente el antes citado “negacionismo” y se postula su general inclusión en los códigos penales de la Unión Europea, sea España, que se había anticipado a tipificarlo, ahora precisamente lo despenalice.

Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Pascual Sala Sánchez a la Sentencia de este Tribunal recaída en la cuestión de inconstitucionalidad 5152-2000, planteada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona respecto del artículo 607.2 del vigente Código penal.

Con todo respeto hacia la posición mayoritaria, discrepo de la fundamentación jurídica en que se sustenta y del fallo a que la misma conduce solo en cuanto se refiere a la declaración de inconstitucionalidad del primer inciso del precitado artículo 607.2 CP 1995, en el extremo en que castiga la difusión de ideas o doctrinas “que nieguen” un delito de genocidio, sin permitir, por tanto, una interpretación conforme con la Constitución a diferencia de lo que hace respecto de la conducta consistente en la difusión de ideas o doctrinas que “justifiquen” un delito de la misma clase.

Baso mi discrepancia, una vez está delimitada en los términos que acaban de exponerse, en las siguientes razones:

1. La exigencia de un elemento tendencial en el tipo definido en el antecitado artículo 607.2 CP, que la Sentencia de que discrepo considera comprendido en la conducta consistente en la difusión de ideas o doctrinas que “justifiquen” un delito de genocidio (FJ 9) y que sin embargo no admite en aquéllas que lo nieguen, elemento este que la Sentencia de la que disiento (FJ 8, último párrafo) concreta en que la difusión de ideas o doctrinas —opiniones las llama— “fuese en verdad idónea para crear una actitud de hostilidad hacia el colectivo afectado”, resulta —dicho sea con todo respeto— en sí misma contradictoria, habida cuenta que la figura delictiva las identifica cuando coloca en la misma posición la negación y la justificación, conductas a las que simplemente separa por la disyuntiva “o”.

Quiere indicarse con esto que si “justificación”, como dice la Sentencia aprobada, equivale a “incitación indirecta” a la comisión de delitos de genocidio, de tal forma que así se produciría, “en primer lugar, cuando la justificación de tan abominable delito suponga un modo de incitación indirecta a su perpetración” o cuando, en segundo lugar, “con la conducta consistente en presentar como justo el delito de genocidio se busque alguna suerte de provocación al odio hacia determinados grupos definidos mediante referencia a su color, raza, religión u origen nacional o étnico, de tal manera que represente un peligro cierto de generar un clima de violencia y hostilidad que puede concretarse en actos específicos de discriminación” (FJ 9), no se comprende bien como esa misma interpretación puede resultar inadecuada cuando se trata de la conducta consistente en la “negación”.

Y es que lo que el precepto cuestionado castiga en las dos conductas —no se olvide, legislativamente equiparadas— no es la simple “negación” en abstracto o la “justificación” consistente en “la proclamación de ideas o posiciones políticas propias o adhesión a las ajenas” (FJ 9), sino esas mismas “negación” o “justificación” en cuanto signifiquen, como acaba de decirse, la presentación como justo de un delito de genocidio en términos tales que suponga una incitación indirecta a su comisión.

2. Aun prescindiendo del mencionado elemento tendencial, que como acaba de razonarse si se admite para una de las dos conductas contempladas en el artículo 607.2 CP ha de admitirse para las dos, se ha de llegar a la misma conclusión de constitucionalidad del precepto tan pronto se tenga en cuenta que no solo no constituye una interpretación irrazonable o errónea del tipo definido en el artículo 607.2 CP, sino que, por el contrario, resulta ajustado a los parámetros de la lógica entender que el precepto en cuestión define el delito de genocidio con un presupuesto común a todas las modalidades comisivas que contempla, a saber: la exigencia del propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Lo que ocurre es que el artículo 607.1, en sus cinco ordinales, hace referencia a conductas directa y hasta físicamente lesivas de bienes jurídicos ligados a la vida, integridad física, salud o condiciones de vida y, en cambio, el artículo 607.2 CP hace relación solamente, como se ha repetido, a la difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen no los hechos sustentadores de las formas comisivas del apartado 1, sino “los delitos tipificados” en dicho apartado, delitos estos que no pueden cometerse sin el “propósito” previo anteriormente destacado. Al ser así, entender que ese elemento tendencial está también inmerso en las modalidades comisivas del tan mencionado apartado 2 es un razonamiento perfectamente coherente con la más elemental lógica jurídica.

3. Es cierto que este argumento podría ser tachado de interpretación de legalidad ordinaria que no incumbe hacer a este Tribunal y sí a los correspondientes órganos de la jurisdicción ordinaria. Pero no lo es menos que sirve para poner de relieve que se trata de una interpretación, lo mismo que la argumentada en el apartado 1 de este Voto, perfectamente factible y, por ello, susceptible de ser sustentada por el Tribunal a quo que planteó la cuestión parcialmente acogida en el criterio mayoritario, del mismo modo que, en relación con el caso concreto que enjuiciaba, podía haber resuelto cualquier problema concursal o de compatibilidad que ese caso pudiera presentar respecto de los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas que citaba el Auto de planteamiento (arts. 510, 515.5 y 519 CP).

4. Tampoco puede decirse que la declaración de inconstitucionalidad de la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que “nieguen” los delitos de genocidio sea conforme con los textos internacionales más recientes o, con una perspectiva constitucional, con la necesidad de evitar la introducción en el tipo penal de elementos que no figuran recogidos en su tenor literal.

Lo primero porque, precisamente, el artículo 1 de la Propuesta de Decisión Marco relativa a la lucha contra el racismo y la xenofobia, probada por el Consejo de la Unión Europea en su reunión de 20 de abril de 2007, y a la que alude la Sentencia de que discrepo en su FJ 9, limita la obligación de los Estados miembros en la adopción de medidas que garanticen el castigo de la apología pública de los crímenes de genocidio, y también de la negación o trivialización flagrante de los mismos, a los casos en que “la conducta se ejecute de tal manera que pueda implicar una incitación a la violencia o al odio” contra el grupo social afectado. Es decir, la propuesta mencionada sigue en este punto el mismo criterio que el del artículo 607.2 del Código penal español o, lo que es lo mismo, exige que tanto para el apología pública de los crímenes de terrorismo (en la propuesta no se contempla directamente la justificación) como para su negación o trivialización es necesario el elemento tendencial de que “la conducta se ejecute de tal manera que pueda implicar una incitación a la violencia o al odio”. Obsérvese cómo en este instrumento no se plantea duda alguna acerca de que la negación de los crímenes (calificación jurídica como es igualmente la de delitos que hace el Código español) entre en la obligación de los Estados de adoptar medidas punitivas o de castigo en su contra, siempre que, como en los demás casos (apología o trivialización), concurra el elemento tendencial de referencia.

Lo segundo porque los principios de presunción de constitucionalidad del legislador democrático y de conservación de la Ley, como también la Sentencia de que disiento reconoce (FJ 7), conducen al entendimiento de que solo cabe declarar la inconstitucionalidad de aquellos preceptos cuya incompatibilidad con la Constitución resulte indudable por ser imposible una interpretación conforme a la misma (SSTC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 8; 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6; 131/2006, de 27 de abril, FJ 2). Aunque los aludidos principios no permiten que el Tribunal Constitucional reconstruya una norma para concluir su constitucionalidad ni que la interpretación conforme acabe siendo una interpretación contra legem, es necesario para ello que el sentido de aquella —de la norma, se entiende— sea “evidente” y, como tal, contrario a la aludida posibilidad (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4) o que, en vez de una auténtica interpretación conforme, se incurra en una desfiguración o manipulación de los enunciados legales equivalentes a la creación de una norma nueva y a la conversión del Tribunal Constitucional en legislador positivo (SSTC 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 4, y 184/2003, de 23 de octubre, FJ 7).

Pues bien; basta reiterar las consideraciones hasta ahora hechas para rechazar que la exigencia en la conducta de difusión de doctrinas que nieguen los delitos de genocidio del elemento tendencial de incitación indirecta a la violencia o al odio pueda ser calificada de desfiguración o manipulación del texto legal, cuando es lo cierto que ese elemento tampoco figura explicitado en la conducta equivalente de justificación y cuando no sería nunca admisible interpretar que el legislador del Código penal hubiera querido incriminar solo una aséptica conducta de negación fáctica desprovista de toda intencionalidad. Esta, con todos los respetos, sí podría merecer el concepto de interpretación abusiva y sacada de contexto y, al propio tiempo, el de una innecesaria restricción en la incriminación de conductas penalizadoras del gráficamente llamado “discurso del odio”, que todas las modalidades de genocidio y de su defensa implican y que todo Estado democrático está obligado a perseguir.

Téngase presente, además, que es difícilmente comparable el caso examinado en la STC 43/2004, de 23 de marzo, con el que se contempla en la presente cuestión de inconstitucionalidad, como hace el FJ 8 de la Sentencia de que discrepo al invocarla. En la citada Sentencia se trataba de una supuesta vulneración del derecho al honor a consecuencia de un reportaje biográfico, en el que se narraba una causa penal ante un consejo de guerra durante la guerra civil, que este Tribunal consideró protegido por la libertad científica del historiador para denegar el amparo interesado por los hijos de quien había actuado como testigo de cargo en el citado proceso. En la presente cuestión se contempla, en cambio, una conducta de distribución, difusión y venta de todo tipo de materiales en soporte documental y bibliográfico, en los que “de forma reiterada e inequívocamente vejatoria para el grupo social integrado en la comunidad judía (sic en el relato de hechos probados de la Sentencia condenatoria recaída en la primera instancia penal no contradichos, ni cuestionados o modificados en la apelación) se negaba la persecución y genocidio sufridos por dicho pueblo durante el periodo histórico de la Segunda Guerra Mundial” y todo ello con el aditamento de que “la inmensa mayoría de dichas publicaciones contenían textos en los que se incita a la discriminación y al odio hacia la raza judía, considerándoles seres inferiores a los que se debe exterminar como las ratas” (sic igualmente en el referido relato de hechos probados). Resulta clara, pues, la existencia en el caso aquí examinado del elemento tendencial tantas veces mencionado, que dotaba de sustantividad punitiva tanto a la conducta de difusión de doctrinas negativas de los delitos de genocidio, como a los necesarios elementos distintivos de esta forma delictiva en relación con la modalidad de provocación definida con carácter general en el art. 18 CP o con las específicas de los artículos 615 y 510 del mismo cuerpo legal, que en último término, y como se ha apuntado antes, podían suponer a lo sumo un problema concursal para cuya resolución la Sala a quo no precisaba del planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad alguna.

Por todo ello, la modalidad delictiva declarada inconstitucional en la Sentencia no podía entenderse desconocedora del derecho a la libre expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones que reconoce el art. 20.1 CE y, en consecuencia, la cuestión de inconstitucionalidad debió ser desestimada

Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 236/2007, de 7 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:236

Recurso de inconstitucionalidad 1707-2001. Interpuesto por el Parlamento de Navarra contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: reunión y manifestación, asociación, educación, sindicación, intimidad familiar y reagrupación; motivación de la denegación de visado; asistencia jurídica gratuita; expulsión por conducta delictiva; internamiento de retornados; defensa en el procedimiento de expulsión preferente. Nulidad, inconstitucionalidad e interpretación de preceptos legales. Votos particulares.

1. La nueva redacción dada por el precepto impugnado al art. 7.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no realiza una modulación del derecho de reunión, estableciendo condiciones a su ejercicio, sino que niega este derecho a los extranjeros que no dispongan de autorización de estancia o residencia en España, vulnerando el art. 21 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE [FJ 6].

2. La definición constitucional del derecho de reunión realizada por nuestra jurisprudencia, y su vinculación con la dignidad de la persona, derivada de los textos internacionales, imponen al legislador el reconocimiento de un contenido mínimo de aquel derecho a la persona en cuanto tal, cualquiera que sea la situación en que se encuentre [FJ 6].

3. La nueva redacción dada al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000 por la Ley impugnada, al excluir cualquier ejercicio del derecho de asociación por parte de los extranjeros que carecen de autorización de estancia o residencia en España ha vulnerado el art. 22 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE [FJ 7].

4. El derecho de asociación, interpretado de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, comprende tanto la libertad positiva de asociación como la negativa de no asociarse (STC 67/1985) [FJ 7].

5. Doctrina sobre el derecho de asociación (STC 244/1991) [FJ 7].

6. Es inconstitucional el inciso "residentes" del art. 9.3 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por la Ley impugnada, ya que el derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE corresponde a todos, independientemente de su condición de nacional o extranjero y de su situación legal en España [FJ 8].

7. El contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.1 CE del derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE incluye el acceso no sólo a la enseñanza básica, sino también a la enseñanza no obligatoria, de la que no pueden ser privados los extranjeros que se encuentren en España y no sean titulares de una autorización para residir [FJ 8].

8. Es inequívoca la vinculación del derecho a la educación con la garantía de la dignidad humana, dada la trascendencia que aquélla adquiere para el pleno y libre desarrollo de la personalidad, y para la misma convivencia en sociedad, que se ve reforzada mediante la enseñanza de los valores democráticos y el respeto a los derechos humanos, necesarios para establecer una sociedad democrática avanzada [FJ 8].

9. No resulta constitucionalmente admisible la exigencia de la situación de legalidad en España para el ejercicio de los derechos de fundación de sindicatos y de afiliación a los mismos por parte de los trabajadores extranjeros [FJ 9].

10. La Constitución no reconoce un derecho a la vida familiar en los mismos términos en que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el art. 8.1 CEDH, y menos aún un derecho fundamental a la reagrupación familiar, pues ninguno de dichos derechos forma parte del contenido del derecho a la intimidad familiar garantizado por el art. 18.1 CE [FJ 11].

11. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos humanos sobre el derecho de las personas al respeto de la vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia (STEDH caso Johansen c. Noruega de1996) [FJ 11].

12. Del artículo 16.3 de la Declaración universal de derechos humanos y del articulo 23.1 del Pacto de Derechos civiles y políticos con idéntica redacción, no se desprende un criterio interpretativo que reconozca el derecho a la reagrupación familiar [FJ 11].

13. La exoneración del deber de motivación de los actos administrativos denegatorios del visado no debe reputarse contraria al art. 24.1 CE puesto que se trata de actos que no imponen sanción alguna ni limitan el ejercicio de ningún derecho fundamental [FJ 12].

14. Interpretación del Derecho a la tutela judicial efectiva sin distinción de nacionalidad de conformidad con la Declaración universal de los derechos humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos [FJ 12].

15. Jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad de la limitación del derecho a la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros con residencia legal en España (STC 95/2003) [FJ 13].

16. Es lícito que la Ley de extranjería subordine el derecho a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como la de no haber cometido delitos de cierta gravedad [FJ 14].

17. La expulsión contemplada en el precepto impugnado consiste en una medida que se acuerda legítimamente por parte del Estado español en el marco de su política de extranjería, en la que se incluye el establecimiento de los requisitos y condiciones exigibles a los extranjeros para su entrada y residencia en España, que no es un derecho fundamental del que aquéllos sean titulares con fundamento en el art. 19 CE (STC 72/2005) [FJ 14].

18. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la potestad de que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, residencia y expulsión de los extranjeros en su territorio (STEDH caso Abdulaziz y otros c. Reino Unido de 1985; ATC 331/1997) [FJ 14].

19. La expresión "para que determine el lugar donde hayan de ser internados hasta el momento del retorno", contenida en la Ley 4/2000, debe ser entendida como equivalente a demandar o solicitar del juez la autorización para que pueda permanecer detenido el extranjero pendiente del trámite de expulsión más allá del plazo de setenta y dos horas, siendo el órgano judicial el que habrá de adoptar libremente la decisión [FJ 15].

20. Doctrina sobre la interpretación conforme (STC 115/1987) [FJ 15].

21. La brevedad de los plazos no implica per se la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva si con ello se tiende a hacer efectivo el principio de celeridad en el proceso, ya que es constitucionalmente inobjetable que el legislador prevea tal reducción en los plazos cuando dicha decisión responde a una finalidad razonable y necesaria, acorde con los principios que han de regir el procedimiento correspondiente (SSTC 14/1992, 85/2003) [FJ 16].

22. Los derechos del titulo I de la Constitución pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadanos, tratándose de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. 10.1 CE es el fundamento del orden político español (SSTC 107/1984, 130/1995) [FJ 3].

23. La dignidad de la persona, es un mínimo invulnerable que por imperativo constitucional se impone a todos los poderes, incluido el legislador, constituyendo un primer límite a la libertad de este a la hora de regular ex art. 13 CE los derechos y libertades de los extranjeros en España [FJ 3].

24. El Parlamento de Navarra tiene legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley Orgánica 8/2000, dado que el ejercicio de las funciones que corresponden a la Comunidad Foral puede verse afectado por la norma estatal recurrida [FJ 1].

25. No procede declarar la nulidad de los artículos de la Ley Orgánica 8/2000 que garantizan los derechos de reunión, asociación y sindicación a los extranjeros que hayan obtenido autorización de estancia o residencia en España porque ello produciría un vacío legal que no sería conforme a la Constitución, pues conduciría a la denegación de tales derechos a todos los extranjeros en España, con independencia de su situación [FJ 17].

26. No procede declarar la nulidad sólo del inciso "y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España", que figura en los artículos relativos a los derechos de reunión, asociación y sindicación puesto que ello entrañaría una clara alteración de la voluntad del legislador ya que de este modo se equipararía plenamente a todos los extranjeros, con independencia de su situación administrativa, en el ejercicio de los señalados derechos [FJ 17].

27. La inconstitucionalidad apreciada exige que sea el legislador, dentro de la libertad de configuración normativa derivada de su posición constitucional y de su específica libertad democrática el que establezca, dentro de un plazo de tiempo razonable, las condiciones de ejercicio de los derechos de reunión, asociación y sindicación por parte de los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España (SSTC 96/1996, 55/1996) [FJ 17].

28. La inconstitucionalidad de los artículos de la ley de extranjería 8/2000 relativos al derecho a la educación y a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros debe conllevar la nulidad del inciso "residentes", que figura en cada uno de ellos, pues tales derechos se reconocen constitucionalmente por igual a todos los extranjeros, independientemente de su situación administrativa [FJ 17].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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 Eugenio Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1707-2001, interpuesto por la Letrada del Parlamento de Navarra doña Nekane Iriarte Amigot, contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de marzo de 2001, la Letrada del Parlamento de Navarra, actuando en nombre y representación de la Cámara, en virtud de los Acuerdos del Pleno y de la Mesa de 23 y 22 de marzo, respectivamente, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los puntos 5, 6, 7, 9, 12, 13, 14, 16, 20, 50, 53 y 56 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

En el escrito rector de este proceso constitucional la impugnación de la referida Ley Orgánica se fundamenta en las razones que a continuación se exponen sucintamente:

a) Una vez desarrollados los fundamentos de Derecho de orden procesal, en los que se afirma la legitimidad del Parlamento de Navarra para interponer el presente recurso, y el cumplimiento del plazo para presentarlo, se inician los fundamentos de orden sustantivo con el examen de los distintos preceptos impugnados, todos contenidos en el artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

El primer precepto recurrido es el punto 5 de dicho artículo, que da una nueva redacción al apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, en el que se reconoce a los extranjeros el derecho de reunión pero somete su ejercicio a la circunstancia de haber obtenido autorización de estancia o residencia en España. Según la representación del Parlamento de Navarra el precepto es contrario al art. 21 CE en conexión con la Declaración universal de los derechos humanos, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (1966), y los arts. 9, 11 y 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales (CEDH). Según la clasificación que realizó la STC 107/1984, el derecho de reunión se configura como un derecho de la persona en cuanto tal, derivado de la dignidad humana (art. 10 CE), y por tanto no admite distinción en su ejercicio entre españoles y extranjeros. Al limitar su ejercicio efectivo a quienes hayan obtenido autorización de estancia y residencia en España, el precepto impugnado establece una diferencia esencial de trato que carece de cobertura constitucional por ser incompatible con la configuración del derecho como manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria (STC 85/1988).

b) El punto 6 del artículo primero da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, reconociendo a todos los extranjeros el derecho de asociación, si bien restringe su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia y residencia en España. La parte recurrente denuncia la inconstitucionalidad del precepto basándose en fundamentos idénticos a los establecidos en el punto anterior, invocando la STC 115/1987 que señala los límites del legislador para establecer condicionamientos adicionales al ejercicio de derechos por parte de los extranjeros de acuerdo con el art. 13.1 CE.

c) El punto 7 del artículo primero da nueva redacción al apartado 3 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, estableciendo el derecho a la educación de naturaleza no obligatoria sólo para los extranjeros residentes. El precepto vulneraría el art. 27.1 CE en relación con el art. 39.4 CE, el art. 28 de la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño, y el art. 26 de la Declaración universal de los derechos humanos al impedir de facto el acceso a la enseñanza no básica a los extranjeros menores de dieciocho años que no tengan residencia legal en España. El art. 27.1 CE consagra el derecho del niño a ser escolarizado, lo que comprende tanto la enseñanza básica como la no básica (art. 1 Ley Orgánica del derecho a la educación), que forma parte del contenido esencial de este derecho.

d) El punto 9 del artículo primero da nueva redacción al art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, que reconoce la libertad sindical de los extranjeros en las mismas condiciones que los españoles, la cual podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España. A juicio de la entidad recurrente el precepto vulnera el contenido esencial del derecho reconocido en el art. 28.1 CE, y es contrario a lo establecido en el art. 23.4 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y al art. 11 CEDH. El art. 28.1 CE consagra el derecho a afiliarse al sindicato de su elección tanto a españoles como a extranjeros, y por ello sería contrario a la Constitución que se prohibiera su ejercicio a quienes no obtuvieran autorización de estancia o residencia en España. Por otra parte, al contrario de lo que ocurre con el derecho de huelga, el ejercicio del derecho a la libertad sindical no requiere la condición laboral de su titular. No cabe argumentar, pues, que los titulares del derecho a la libertad sindical sean sólo los trabajadores, y que sólo a estos alcanzan los beneficios derivados de su afiliación.

e) Los puntos 12 y 13 del artículo primero de la Ley impugnada dan nueva redacción a los arts. 16.2, 17.2 y 18.4 de la Ley Orgánica 4/2000, relativos a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar, remitiendo a su posterior desarrollo reglamentario. Dicha remisión “en blanco” se reputa inconstitucional por ser contraria a los arts. 18 y 81.1 CE, ya que los preceptos reformados tienen rango de Ley Orgánica (según la disposición final primera de la Ley Orgánica 4/2000), y sin embargo las condiciones de ejercicio del derecho que regulan se remite a la vía reglamentaria, vulnerando la reserva de Ley Orgánica establecida en la misma Constitución. La remisión reglamentaria de las condiciones de ejercicio del derecho afecta a su contenido y límites, y no a aspectos secundarios del mismo, incumpliendo así las exigencias sobre el alcance de dichas remisiones, tal como han sido interpretadas por el Tribunal Constitucional (STC 83/1984).

f) El punto 14 del artículo primero da nueva redacción al inciso final del apartado 2 del art. 20 (antes 18) y al apartado 5 del art. 27 (antes 25) de la Ley Orgánica 4/2000, preceptos que permiten en algunos supuestos (cuando no se refieran a reagrupación familiar o solicitud de permiso de trabajo por cuenta ajena) que no se motive el acuerdo de denegación de visado. Se denuncia que tales preceptos son contrarios a los arts. 24.1 en relación con el art. 9.3 y 106.1 CE por cuanto no se exige la motivación de una resolución administrativa, impidiendo su control jurisdiccional, menoscabando el derecho de defensa y alentando el carácter arbitrario de las decisiones de la Administración.

g) El punto 16 del artículo primero de la Ley impugnada da nueva redacción al apartado 2 del art. 22 (antes 20) de la Ley Orgánica 4/2000, regulando la asistencia jurídica gratuita. El precepto, que limita la asistencia jurídica gratuita para todos los procedimientos y jurisdicciones a los extranjeros residentes, se reputa contrario al art. 119 en relación con el art. 24.1 CE, así como a los arts. 2 y 10.1 CE, al art. 10 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y al art. 6.1 CEDH. La nueva redacción introduce una limitación a un derecho prestacional y de configuración legal que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE, y que supone de facto impedir el acceso a la jurisdicción y el derecho a la tutela judicial efectiva de aquellos extranjeros no residentes que carezcan de recursos para litigar. A pesar de que el legislador puede determinar los casos y la forma en que se puede ejercer este derecho (art. 119 CE), no goza de libertad absoluta sino que debe respetar el contenido constitucional indisponible, según declaró la STC 16/1994.

h) El punto 50 del artículo primero da nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000, autorizando la expulsión de los extranjeros condenados por conducta dolosa que constituya delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. El precepto se juzga inconstitucional por ser contrario al art. 25.1 CE ya que supone una infracción de los principios de reeducación y reinserción social, así como del principio non bis in idem, conectado con los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones y sanciones, al establecer que la causa de la sanción administrativa es la misma que la de la sanción penal. Se aduce, además, que debe considerarse contraria a la Constitución una sanción penal o administrativa que viene fundamentada en una cierta “tipología de autor” y no en la realización de una determinada conducta prohibida.

i) El punto 53 del artículo primero da nueva redacción al art. 60 (antes 56) de la Ley Orgánica 4/2000, que regula el internamiento de los extranjeros en los supuestos de retorno. El precepto vulneraría el art. 17.1 y 2 CE, según la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional (STC 115/1987), pues no garantiza que más allá de las setenta y dos horas corresponda a un órgano judicial la decisión sobre el mantenimiento o no de la limitación de libertad ya que de su redacción se desprende que el Juez no tendrá posibilidad de decidir otra cosa distinta al internamiento.

j) El punto 56 del artículo primero añade el art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000, en cuyo apartado 2 se establece un plazo de alegaciones de 48 horas en el procedimiento preferente de expulsión tras la incoación del procedimiento sancionador. A juicio de la entidad recurrente el precepto sería inconstitucional por vulnerar el art. 24 CE en relación con el art. 6 del CEDH al producir indefensión, como se desprendería de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se cita al efecto.

Con base en los fundamentos transcritos, la representación del Parlamento de Navarra solicita que se dicte Sentencia declarando la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Sección Segunda del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Segunda del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001, la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 26 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación, el Abogado del Estado señala que al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo, se habría olvidado que el derecho a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados, reguladores de los derechos de reunión, manifestación y asociación, no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE) habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta pues consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio, y al mismo tiempo combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) En relación con la impugnación de la nueva redacción del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, que reserva la educación no obligatoria a los extranjeros “residentes”, el Abogado del Estado alega que nos hallamos en presencia de un derecho que presupone un cierto grado de vinculación personal o territorial del beneficiario con España y un grado de justificación presupuestaria, y por ello la supresión de aquella palabra implicaría un régimen de absoluta indiferenciación respecto de la legalidad de la situación y del lugar de residencia física. La expresión “todos” del art. 27 CE, prescindiendo de cualquier restricción subjetiva, comprendería a los extranjeros que estuviesen de hecho en territorio español, pero no se sabría cómo podrían excluirse a los que sin estarlo, pudiesen y deseasen ser beneficiarios del derecho. La pretensión de inconstitucionalidad llevaría a una solución discriminatoria en perjuicio de los extranjeros respetuosos con las leyes, que beneficiaría sólo a sus infractores. Por otra parte, ni la Convención de las Naciones Unidas de 1989, ni la Declaración universal de derechos humanos pueden interpretarse en el sentido de que haya un derecho a la “prosecución de la escolarización” hasta los dieciocho años puesto que se refieren a la enseñanza básica, primaria o elemental y no a estudios ulteriores.

e) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo partiendo de que el trabajador extranjero, aun ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado, sin embargo, los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

f) El Abogado del Estado responde a la impugnación de los arts. 16.2, 17.2 y 18.4 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por la Ley recurrida en este proceso, basada en la violación de la reserva de Ley Orgánica del art. 81.1 CE, o alternativamente, en el art. 53.1 CE en relación con el art. 18 CE. Al respecto señala que la pretendida inconstitucionalidad podría ser congruente con la impugnación de los citados arts. 17.2 y 18.4, pero no en relación con el art. 16.2 pues éste no contiene remisión alguna al reglamento.

La disposición final primera de la Ley Orgánica 8/2000, apartado 1, atribuye “rango” de Ley Orgánica a los arts. 16, 17 y 18, al concebir la reagrupación familiar como una suerte de desarrollo del derecho a la intimidad consagrado en el art. 18.1 CE. A juicio del Abogado del Estado, se trata de una concepción desacertada del derecho a la intimidad, tal como ha sido concebido por la jurisprudencia constitucional, ya que nuestra Constitución no reconoce un derecho fundamental a la vida familiar, en los términos del art. 8.1 CEDH tal como ha sido interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En todo caso, éste tampoco ha proclamado una suerte de derecho ilimitado a la reagrupación familiar, si no que su doctrina ha sido establecida solamente en relación con casos de expulsión, y siempre que entrañara un riesgo cierto de quebrar la vida familiar preexistente. Por otra parte, una reagrupación familiar entendida como derecho fundamental del extranjero residente sería incompatible con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea [art. 63.3 a)].

Partiendo de que el derecho a la intimidad familiar no comprende el derecho del extranjero a la vida en familia, y el consiguiente derecho a la reagrupación familiar, que son derechos de creación legal, el único precepto que podría revestir carácter orgánico es el art. 16.1 de la Ley. La regulación legal de la reagrupación familiar contenida en los demás preceptos debe concebirse como una modalidad de protección jurídica de la familia establecida en el art. 39.1 CE, en coherencia con el art. 16.3 de la Declaración universal de derechos humanos, y el art. 23.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Otros instrumentos internacionales, como la Carta social europea (art. 19.6), no pasan de invitar a los Estados a facilitar la reagrupación familiar de los trabajadores inmigrantes, limitándose a establecer una directriz o principio rector para los Estados contratantes. Tratándose pues del cumplimiento de un mandato contenido en el art. 39.1 CE, y no del desarrollo o regulación del ejercicio de un derecho fundamental, no opera ninguna de las dos reservas constitucionales invocadas. La errónea caracterización como orgánicos de los citados arts. 17, 18 y 19 no determina su invalidez sino sólo la carencia de fuerza pasiva de las Leyes orgánicas y, por tanto, su modificabilidad por ley ordinaria.

El Abogado del Estado señala que aun suponiendo que la reagrupación familiar de los extranjeros residentes hubiera de estimarse reservada a la Ley, las llamadas al reglamento contenidas en los arts. 16.3, 17.2 y 18.4 no contradicen la doctrina sobre la colaboración del reglamento con la Ley, contenida en diversas resoluciones de este Tribunal, puesto que con ellas no se trata de desarrollar un derecho fundamental sino de regular las condiciones accesorias para su ejercicio. En el art. 16.3 II porque reconoce al cónyuge (y familiares) el derecho a conservar la residencia que hayan adquirido por “causa familiar”, aunque se rompa el vínculo matrimonial que dio lugar a la adquisición, remitiendo al reglamento la fijación del tiempo previo de convivencia en España que se tenga que acreditar en estos supuestos. En el art. 17.2 porque dispone que reglamentariamente se determinarán las condiciones para el ejercicio del derecho de reagrupación, si bien los arts. 16, 17, 18 y 19 contienen una amplia regulación legislativa del derecho de reagrupación familiar, que deja al reglamento una tarea de estricto complemento de la regulación legal. Y los arts. 17.2 y 18.4 remiten al reglamento la regulación de la reagrupación de segundo o ulterior grado, diferenciándola de la originaria, pero es el propio legislador quien ordena un régimen jurídico diferenciado entre ambos tipos de reagrupaciones.

g) El Parlamento de Navarra impugna la nueva redacción del art. 27.5 de la Ley de extranjería por vulnerar los arts. 24.1, 9.3 y 106.1 CE al exigir motivación sólo para la denegación de visados de residencia para reagrupación familiar o para trabajo por cuenta ajena. El Abogado del Estado replica que de tal regulación no se desprende que el precepto imponga la no motivación en el resto de casos, y que los preceptos constitucionales invocados no imponen motivación en todo caso de las decisiones administrativas denegatorias de visados por cuanto su obtención no es un derecho reglado del extranjero (ATC 55/1996; STC 94/1993) sino un instrumento de la política de inmigración que ejerce el Estado soberanamente de acuerdo con sus propios intereses y también en base a compromisos internacionales o de las propias políticas de la Unión Europea.

h) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que el reproche se reduce a la inclusión de la condición de “residentes” para obtener la asistencia jurídica gratuita (art. 22.2), partiendo de la doctrina constitucional sentada, entre otras, en las SSTC 16/1994; 97/2001. Al respecto, sostiene que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el Convenio europeo de derechos humanos y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita, el Abogado del Estado señala que la función tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de Derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

i) El Abogado del Estado rechaza la impugnación de la nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57 de la Ley Orgánica 4/2000, autorizando la expulsión de los extranjeros condenados por conducta dolosa que constituya delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. A su juicio, resulta dudoso que la expulsión constituya una sanción en sentido estricto, desde la perspectiva de la doctrina constitucional (STC 24/2000), y de ahí que no se produzca la denunciada vulneración del principio non bis in idem, pues los hechos y los fundamentos de la sanción penal y los de la expulsión, que constituyen la base para determinar la existencia de aquella vulneración (STC 204/1996), son completamente distintos.

j) Se rechaza asimismo la inconstitucionalidad de la nueva redacción dada al art. 56 de la Ley Orgánica 4/2000 (que pasa a ser art. 60), que regula el internamiento de los extranjeros en los supuestos de retorno. Para el Abogado del Estado, la fundamentación contenida en la invocada STC 115/1987 avala la constitucionalidad del precepto al establecer que sea la autoridad judicial la que decida sobre la situación personal del extranjero obligado a retornar, y determine el lugar donde deba ser internado.

k) Según el Abogado del Estado, el nuevo art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000, cuyo apartado 2 establece un plazo de alegaciones de 48 horas en el procedimiento preferente de expulsión tras la incoación del procedimiento sancionador, no vulnera el art. 24 CE. La entidad recurrente no cuestiona las causas de expulsión que motivan el procedimiento preferente sino la brevedad del plazo, que se reputa insuficiente para una defensa eficaz. Sin embargo, las objeciones a la longitud del plazo no quedarían justificadas dado que el legislador ha instituido un procedimiento más abreviado de expulsión para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad, pero ha previsto trámites suficientes y un derecho a la resolución motivada, observando así las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el ordenamiento jurídico.

l) Finalmente, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario, en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art. 1 que “Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

7. Por providencia de 6 de noviembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Parlamento de Navarra impugna a través del presente recurso de inconstitucionalidad doce puntos del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Antes de entrar en el examen de las cuestiones sustantivas que se plantean en el presente recurso, debemos examinar la primera cuestión de orden procesal que suscita la entidad actora, referida a su propia legitimación para interponer el presente recurso, extremo sobre el cual no se pronuncia el Abogado del Estado. El Parlamento de Navarra basa su legitimación en el art. 162.1 a) CE, en el art. 32 LOTC, y en el art. 205 del Reglamento del Parlamento de Navarra. Se invocan asimismo dos argumentos de nuestra jurisprudencia que avalarían tal legitimación. El primero, según el cual las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas pueden interponer recurso de inconstitucionalidad siempre que exista una norma atributiva de competencia que les permita actuar en determinada materia que forme parte del contenido de la regulación que se pretenda impugnar, condición que se daría en el presente caso pues la Ley Orgánica 8/2000 regula aspectos relacionados con los extranjeros que afectan al ámbito de autonomía de la Comunidad Foral de Navarra como la enseñanza, la vivienda, la policía, los menores, la asistencia social o la sanidad, además de que los derechos afectados por la Ley impugnada pueden ejercerse frente a todos los poderes, incluidos los autonómicos. El segundo argumento se basa en la interpretación no restrictiva que nuestra jurisprudencia ha realizado de la exigencia específica del art. 32.2 LOTC “para ejercicio del recurso de inconstitucionalidad” por parte de las Asambleas de las Comunidades Autónomas contra leyes estatales “que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía”.

Debe coincidirse con el Parlamento de Navarra que la interpretación que hemos venido realizando de los preceptos citados impide negarle la legitimación para recurrir la Ley Orgánica 8/2000. En efecto, en la STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 1, recordamos nuestra reiterada doctrina, según la cual:

“El art. 162.1 a) de la Constitución legitima a ‘los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas’ para interponer el recurso de inconstitucionalidad. Esa legitimación se verá delimitada por la Ley Orgánica del Tribunal, cuyo art. 32.2 la limita materialmente para el supuesto de leyes estatales que ‘puedan afectar [al] propio ámbito de autonomía’ de la Comunidad Autónoma. En un principio, … este Tribunal interpretó la restricción del art. 32.2 LOTC en un sentido estrictamente competencial (así, STC 25/1981, de 14 de julio), si bien muy pronto —ya con la STC 84/1982, de 23 de diciembre— se inició una línea jurisprudencial de progresiva flexibilización de ese criterio, hasta el extremo de que, al día de hoy, puede afirmarse que los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción. En palabras de la STC 199/1987, de 16 de diciembre, ‘la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico y, en este sentido, ... se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente’ (FJ 1)”.

La aplicación de esta doctrina al presente proceso conduce a afirmar la inequívoca legitimación del Parlamento de Navarra para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley Orgánica 8/2000, dado que el ejercicio de las funciones que corresponden a la Comunidad Foral puede verse “afectado” por la norma estatal recurrida. Y ello porque existe una estrecha conexión entre las disposiciones de aquella Ley Orgánica, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, y las aducidas materias comprendidas en los campos de actuación autonómica de la Comunidad Foral de Navarra, lo que permite deducir un interés específico de su Parlamento para recurrir dicha Ley.

En conclusión, el órgano promotor del presente recurso de inconstitucionalidad está legitimado para recurrir los doce puntos del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

2. Afirmada la legitimación del Parlamento de Navarra para entablar este proceso, debemos examinar las cuestiones de fondo en él planteadas. Además de los concretos motivos de inconstitucionalidad aducidos respecto de cada precepto impugnado, los cuales serán objeto de estudio en los siguientes fundamentos jurídicos, el conjunto del recurso se sostiene sobre dos argumentos de carácter general que deben ser abordados previamente.

El primero se refiere a la libertad que el art. 13.1 CE concede al legislador para regular el ejercicio de las libertades públicas que el título I garantiza a los extranjeros en España, y los límites a los que se ve sometido en el establecimiento de diferencias respecto de los nacionales. Como señala el Abogado del Estado, el presente recurso cuestiona la legitimidad constitucional de algunos de los preceptos impugnados, porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país. Según la entidad recurrente, el legislador establece una diferencia de trato basada en dicha situación jurídica que carecería de cobertura constitucional. Se plantea así por primera vez ante este Tribunal la posible inconstitucionalidad de una ley que niega el ejercicio de determinados derechos no a los extranjeros en general, sino a aquéllos que no dispongan de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España. Este dato ha de resultar decisivo para el enjuiciamiento que debemos efectuar, ya que si bien la Constitución no distingue entre los extranjeros en función de la regularidad de su estancia o residencia en España, sí puede resultar constitucional que el legislador atienda a esa diferencia para configurar la situación jurídica de los extranjeros siempre que al hacerlo no vulnere preceptos o principios constitucionales.

El segundo argumento general en el que se fundamenta el recurso, aunque no se formula explícitamente, sostiene la inconstitucionalidad de la mayoría de los preceptos impugnados por su presunta contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, atribuyendo así a estos últimos la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en la disposición prevista en el art. 10.2 CE, lo cual es rechazado por el Abogado del Estado.

Los referidos argumentos plantean dos cuestiones que, a pesar de su conexión, deben ser examinadas separadamente teniendo en cuenta la doctrina jurisprudencial sentada por este Tribunal.

3. En relación con la primera cuestión, debemos partir del dato de que nuestro ordenamiento no desconstitucionaliza el régimen jurídico de los extranjeros, el cual tiene su fuente primera en el conjunto del texto constitucional. En concreto, la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales de los extranjeros en España deben deducirse de los preceptos que integran el título I, interpretados sistemáticamente. Para su determinación debe acudirse en primer lugar a cada uno de los preceptos reconocedores de derechos que se incluyen en dicho título, dado que el problema de su titularidad y ejercicio “depende del derecho afectado” (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 4). Y en segundo lugar, a la regla contenida en el art. 13 CE, cuyo primer apartado dispone: “Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley”, mientras el segundo apartado establece que: “Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales”.

El art. 13 CE se refiere a los derechos y libertades del título I, consagrando un estatuto constitucional de los extranjeros en España. De una parte, como señalamos en la Sentencia citada, la expresión “libertades públicas” utilizada en el precepto no debe ser interpretada en sentido restrictivo, de manera que los extranjeros disfrutarán “no sólo de las libertades sino también de los derechos reconocidos en el título I de la Constitución”. Por otra parte, como se deduce de su dicción y de su ubicación en el capítulo primero (“De los españoles y los extranjeros”) del título I, este precepto constitucional se refiere a todos los extranjeros, por contraposición a las personas de nacionalidad española, a pesar de que aquéllos puedan encontrarse en España en situaciones jurídicas diversas. La remisión a la ley que contiene el art. 13.1 no supone pues una desconstitucionalización de la posición jurídica de los extranjeros puesto que el legislador, aun disponiendo de un amplio margen de libertad para concretar los “términos” en los que aquéllos gozarán de los derechos y libertades en España, se encuentra sometido a límites derivados del conjunto del título I de la Constitución, y especialmente los contenidos en los apartados primero y segundo del art. 10 CE en los términos que seguidamente se expondrán.

En efecto, el legislador al que remite el art. 13.1 CE no goza de igual libertad para regular la titularidad y el ejercicio de los distintos derechos del título I, pues aquélla depende del concreto derecho afectado. Como ha quedado dicho, una interpretación sistemática del repetido precepto constitucional impide sostener que los extranjeros gozarán en España sólo de los derechos y libertades que establezcan los tratados y el legislador (SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3; 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2), dejando en manos de éste la potestad de decidir qué derechos del título I les pueden corresponder y cuáles no. Por otra parte, existen en ese título derechos cuya titularidad se reserva en exclusiva a los españoles (los reconocidos en el art. 23 CE, con la salvedad que contiene), prohibiendo la misma Constitución (art. 13.2 CE) que el legislador los extienda a los extranjeros.

En cuanto a lo primero, nuestra jurisprudencia ha reiterado que existen derechos del título I que “corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto de los españoles” (STC 107/1984, FJ 3) puesto que gozan de ellos “en condiciones plenamente equiparables [a los españoles]” (STC 95/2000, de 10 de abril, FJ 3). Estos derechos son los que “pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadanos, o dicho de otro modo, se trata de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. 10.1 de nuestra Constitución es el fundamento del orden político español” (SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3; 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2; y 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 2). También nos hemos referido a ellos como derechos “inherentes a la dignidad de la persona humana” (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 7). En esta situación se encontrarían el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica (STC 107/1984, FJ 3), pero también el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 99/1985, FJ 2) y el derecho instrumental a la asistencia jurídica gratuita (STC 95/2003, de 22 de mayo, FJ 4), el derecho a la libertad y a la seguridad (STC 144/1990, de 26 de septiembre, FJ 5), y el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (STC 137/2000, de 29 de mayo, FJ 1). Todos ellos han sido reconocidos expresamente por este Tribunal como pertenecientes a las personas en cuanto tal, pero no constituyen una lista cerrada y exhaustiva.

La aplicación del criterio fijado en su día por este Tribunal para determinar si un concreto derecho pertenece o no a este grupo ofrece algunas dificultades por cuanto todos los derechos fundamentales, por su misma naturaleza, están vinculados a la dignidad humana. Pero como se dirá seguidamente, la dignidad de la persona, como “fundamento del orden político y la paz social” (art. 10.1 CE), obliga a reconocer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre, aquellos derechos o contenidos de los mismos imprescindibles para garantizarla, erigiéndose así la dignidad en un mínimo invulnerable que por imperativo constitucional se impone a todos los poderes, incluido el legislador. Ello no implica cerrar el paso a las diversas opciones o variantes políticas que caben dentro de la Constitución, entendida como “marco de coincidencias” (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7) que permite distintas legislaciones en materia de extranjería. Ahora bien, el juicio de constitucionalidad que debemos realizar en el presente proceso no consiste en examinar si en el marco constitucional cabrían otras opciones en materia de extranjería distintas a la adoptada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, sino en determinar si los preceptos de esa Ley sometidos a nuestro enjuiciamiento han excedido o no los límites impuestos por la Constitución.

A tales efectos, resulta decisivo el grado de conexión con la dignidad humana que mantiene un concreto derecho dado que el legislador goza de una limitada libertad de configuración al regular los derechos “imprescindibles para la garantía de la dignidad humana”. Y ello porque al legislar sobre ellos no podrá modular o atemperar su contenido (STC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2) ni por supuesto negar su ejercicio a los extranjeros, cualquiera que sea su situación, ya que se trata de derechos “que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano”.

Dada su trascendencia para el presente recurso, debemos detenernos en estos derechos, pues el Parlamento de Navarra alega que algunos de los regulados en los preceptos impugnados derivan directamente de la garantía de la dignidad humana, fundamento del orden político y la paz social (art. 10.1 CE). En este punto cabe recordar lo declarado en la ya citada STC 91/2000, de 30 de marzo: “proyectada sobre los derechos individuales, la regla del art. 10.1 CE implica que, en cuanto ‘valor espiritual y moral inherente a la persona’ (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8) la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre ... constituyendo, en consecuencia un minimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar” [STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 4; también STC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 3 a)]. De modo que la Constitución española salvaguarda absolutamente aquellos derechos y aquellos contenidos de los derechos ‘que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano o, dicho de otro modo ... aquéllos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana’ (STC 242/1994, de 20 de julio, FJ 4; en el mismo sentido, SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 2, y 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2)” (FJ 7).

En esa misma resolución, el Tribunal indicó algunas pautas para identificar cuáles son esos derechos y esos contenidos de derecho que la Constitución “proyecta universalmente”, señalando que “hemos de partir, en cada caso, del tipo abstracto de derecho y de los intereses que básicamente protege (es decir, de su contenido esencial, tal y como lo definimos en las SSTC 11/1981, de 8 de abril, 101/1991, de 13 de mayo y ATC 334/1991, de 29 de octubre) para precisar si, y en qué medida, son inherentes a la dignidad de la persona humana concebida como un sujeto de derecho, es decir, como miembro libre y responsable de una comunidad jurídica que merezca ese nombre y no como mero objeto del ejercicio de los poderes públicos” (FJ 7).

Y precisando aún más, el Tribunal declaró que en este proceso de determinación de tales derechos revisten especial relevancia “la Declaración universal de derechos humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, a los que el art. 10.2 CE remite como criterio interpretativo de los derechos fundamentales. Esa decisión del constituyente expresa el reconocimiento de nuestra coincidencia con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen, así como nuestra voluntad como Nación de incorporarnos a un orden jurídico internacional que propugna la defensa y protección de los derechos humanos como base fundamental de la organización del Estado” (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 7).

De lo expuesto hasta aquí se concluye que la dignidad de la persona, que encabeza el título I de la Constitución (art. 10.1 CE), constituye un primer límite a la libertad del legislador a la hora de regular ex art. 13 CE los derechos y libertades de los extranjeros en España. El grado de conexión de un concreto derecho con la dignidad debe determinarse a partir de su contenido y naturaleza, los cuales permiten a su vez precisar en qué medida es imprescindible para la dignidad de la persona concebida como un sujeto de derecho, siguiendo para ello la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales a los que remite el art. 10.2 CE.

4. El legislador contemplado en el art. 13 CE se encuentra asimismo limitado al regular aquellos derechos que, según hemos declarado, “la Constitución reconoce directamente a los extranjeros” (STC 115/1987, de 7 de julio, FJ 2), refiriéndonos en concreto a los derechos de reunión y asociación. Ello implica, de entrada, que el legislador no puede negar tales derechos a los extranjeros, aunque sí puede establecer “condicionamientos adicionales” respecto a su ejercicio por parte de aquéllos, si bien “ha de respetar, en todo caso, las prescripciones constitucionales, pues no puede estimarse aquel precepto [art. 13.1 CE] permitiendo que el legislador configure libremente el contenido mismo del derecho, cuando éste haya venido reconocido por la Constitución directamente a los extranjeros ... Una cosa es, en efecto, autorizar diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros, y otra entender esa autorización como una posibilidad de legislar al respecto sin tener en cuenta los mandatos constitucionales” (STC 115/1987, FJ 3). En tales casos, como se dice en la misma resolución, el mandato contenido en el precepto constitucional “constituye en puridad un contenido preceptivo del derecho [de asociación] que se impone al legislador en el momento de regular su ejercicio” por parte de los extranjeros. Para la identificación de estos derechos reconocidos ex constitutione a los extranjeros debe tenerse especialmente en cuenta, entre otros criterios, la dicción de los preceptos del título I reconocedores de derechos, a los que remite el art. 13.1 CE, pues en ellos se hace normalmente referencia a sus titulares utilizando distintas expresiones (“todos, “todas las personas”, “los españoles”, “nadie”, “los ciudadanos”) o también fórmulas impersonales (“se reconoce”, “se garantiza”).

El legislador goza, en cambio, de mayor libertad al regular los “derechos de los que serán titulares los extranjeros en la medida y condiciones que se establezcan en los Tratados y las Leyes” (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 4), o dicho de otro modo, de aquellos derechos que no son atribuidos directamente por la Constitución a los extranjeros pero que el legislador puede extender a los no nacionales “aunque no sea necesariamente en idénticos términos que los españoles” (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 3). El art. 13.1 CE no dice, en efecto, que los extranjeros dispongan de los mismos derechos que los españoles, siendo precisamente ese precepto el que “en nuestra Constitución establece los límites subjetivos determinantes de la extensión de la titularidad de los derechos fundamentales a los no nacionales” [Declaración del Tribunal Constitucional 1/1992, de 1 de julio, FJ 3 b) (DTC 1/1992)]. Se trata de derechos de los cuales los extranjeros gozarán “en España”, “presupuesto de la extensión de derechos que lleva a cabo [el art. 13.1 CE]” (STC 72/2005, de 4 de abril, FJ 6). Al regular tales derechos la libertad del legislador es más amplia ya que puede modular las condiciones de ejercicio “en función de la nacionalidad de las personas, introduciendo tratamientos desiguales entre españoles y extranjeros”, si bien aquella libertad “no es en modo alguno absoluta” (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 3).

Efectivamente, el art. 13 CE autoriza al legislador a establecer “restricciones y limitaciones” a tales derechos, pero esta posibilidad no es incondicionada por cuanto no podrá afectar a aquellos derechos que “son imprescindibles para la garantía de la dignidad de la humana que, conforme al art. 10.1 CE, constituye fundamento del orden político español”, ni “adicionalmente, al contenido delimitado para el derecho por la Constitución o los tratados internacionales suscritos por España” (STC 242/1994, de 20 de julio, FJ 4). De nuestra jurisprudencia se deduce que éste sería el régimen jurídico de derechos tales como el derecho al trabajo (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 4), el derecho a la salud (STC 95/2000, de 10 de abril, FJ 3), el derecho a percibir una prestación de desempleo (STC 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 2), y también con matizaciones el derecho de residencia y desplazamiento en España (SSTC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 3; 242/1994, de 20 de julio, FJ 4; 24/2000, de 31 de enero, FJ 4).

A lo anterior debería aún añadirse que la libertad del legislador se ve asimismo restringida por cuanto las condiciones de ejercicio que establezca respecto de los derechos y libertades de los extranjeros en España sólo serán constitucionalmente válidas si, respetando su contenido esencial (art. 53.1 CE), se dirigen a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida.

De todo ello no se concluye que el legislador no esté facultado ex art. 13.1 CE para configurar las condiciones de ejercicio de determinados derechos por parte de los extranjeros, teniendo en cuenta la diversidad de estatus jurídico que existe entre los que no gozan de la condición de españoles, como ha hecho la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, en relación con los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea (añadiendo un nuevo apartado al art. 1 de la Ley Orgánica 4/2000). En concreto, como ya se ha avanzado, el legislador puede tomar en consideración el dato de su situación legal y administrativa en España, y exigir a los extranjeros la autorización de su estancia o residencia como presupuesto para el ejercicio de algunos derechos constitucionales que por su propia naturaleza hacen imprescindible el cumplimiento de los requisitos que la misma ley establece para entrar y permanecer en territorio español. Esta opción no es constitucionalmente ilegítima, como ya ha sido puesto de manifiesto por diversas decisiones de este Tribunal. Así, en la repetida STC 107/1984, de 23 de noviembre, admitimos que “una legislación que exige el requisito administrativo de la autorización de residencia para reconocer la capacidad de celebrar válidamente un contrato de trabajo no se opone a la Constitución” (FJ 4). Y en la STC 242/1994, de 20 de julio, consideramos que la expulsión podía llegar a ser “una medida restrictiva de los derechos de los extranjeros que se encuentran residiendo legítimamente en España” (FJ 4). Por otra parte, la STC 94/1993, de 22 de marzo, señaló que el art. 19 CE reconoce la libertad de circulación “a los extranjeros que se hallan legalmente en nuestro territorio” (FJ 4), invocando los arts. 12 y 13 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966. Finalmente, en la STC 95/2000, de 10 de abril, se debatió si la demandante cumplía la condición exigida a los extranjeros por el art. 1.2 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad para poder acceder al derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria, a saber, “que tengan establecida su residencia en el territorio nacional”, sin discutir la constitucionalidad de tal requisito.

Ahora bien, dicha opción está sometida a los límites constitucionales señalados puesto que el incumplimiento de los requisitos de estancia o residencia en España por parte de los extranjeros no permite al legislador privarles de los derechos que les corresponden constitucionalmente en su condición de persona, con independencia de su situación administrativa. El incumplimiento de aquellos requisitos legales impide a los extranjeros el ejercicio de determinados derechos o contenidos de los mismos que por su propia naturaleza son incompatibles con la situación de irregularidad, pero no por ello los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España están desposeídos de cualquier derecho mientras se hallan en dicha situación en España.

Así pues, en relación con el primer argumento general del presente recurso debemos afirmar que el art. 13.1 CE concede al legislador una notable libertad para regular los derechos de los extranjeros en España, pudiendo establecer determinadas condiciones para su ejercicio. Sin embargo, una regulación de este tenor deberá tener en cuenta, en primer lugar, el grado de conexión de los concretos derechos con la garantía de la dignidad humana, según los criterios expuestos; en segundo lugar, el contenido preceptivo del derecho, cuando éste venga reconocido a los extranjeros directamente por la Constitución; en tercer lugar, y en todo caso, el contenido delimitado para el derecho por la Constitución y los tratados internacionales. Por último, las condiciones de ejercicio establecidas por la Ley deberán dirigirse a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos, y guardar adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida.

5. Relacionado con el anterior, el segundo argumento general en el que se basa el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Navarra sostiene que la mayoría de los preceptos legales impugnados son inconstitucionales por entrar en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales en virtud del art. 10.2 CE se convertirían en canon de la constitucionalidad de las leyes españolas. Dicho argumento se encuentra implícito en buena parte de los motivos de impugnación, pues el Parlamento de Navarra no invoca explícitamente el art. 10.2 CE si bien se sobreentiende que tal precepto es la base para fundar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, a los que se reprocha su contradicción con los correspondientes artículos del título I de nuestra Constitución y con determinados artículos de la Declaración universal de los derechos humanos, del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales. Ello es rechazado por el Abogado del Estado en el entendimiento de que aquel precepto constitucional sólo obliga a interpretar los derechos fundamentales de acuerdo con tales normas internacionales.

Nuestra jurisprudencia ha afirmado en reiteradas ocasiones la utilidad de los textos internacionales ratificados por España “para configurar el sentido y alcance de de los derechos fundamentales, de conformidad con lo establecido en el art. 10.2 CE” (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre, FJ 4; 84/1989, de 10 de mayo, FJ 5). En concreto, hemos explicado el significado de la “interpretación” a la que alude el art. 10.2 CE señalando que “no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Si así fuera, sobraría la proclamación constitucional de tales derechos, bastando con que el constituyente hubiera efectuado una remisión a las Declaraciones internacionales de derechos humanos o, en general, a los tratados que suscriba al Estado español sobre derechos fundamentales y libertades públicas. Por el contrario, realizada la mencionada proclamación, no puede haber duda de que la validez de las disposiciones y actos impugnados en amparo debe medirse sólo por referencia a los preceptos constitucionales que reconocen los derechos y libertades susceptibles de protección en esta clase de litigios, siendo los textos y acuerdos internacionales del art. 10.2 una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal Constitucional” [STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 4 a)].

Por otra parte, en nuestra jurisprudencia nos hemos pronunciado sobre la vinculación del legislador al art. 10.2 CE y su posible control a través de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad. Así hemos negado la posibilidad de que un precepto legal pueda infringir autónomamente el art. 10.2 CE. La STC 36/1991, de 14 de febrero, declaró que “esta norma se limita a establecer una conexión entre nuestro propio sistema de derechos fundamentales y libertades, de un lado, y los convenios y tratados internacionales sobre las mismas materias en los que sea parte España, de otro. No da rango constitucional a los derechos y libertades internacionalmente proclamados en cuanto no estén también consagrados por nuestra propia Constitución, pero obliga a interpretar los correspondientes preceptos de ésta de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, de modo que en la práctica este contenido se convierte en cierto modo en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del título I de nuestra Constitución. Es evidente, no obstante, que cuando el legislador o cualquier otro poder público adopta decisiones que, en relación con uno de los derechos fundamentales o las libertades que la Constitución enmarca, limita o reduce el contenido que al mismo atribuyen los citados tratados o convenios, el precepto constitucional directamente infringido será el que enuncia ese derecho o libertad, sin que a ello añada nada la violación indirecta y mediata del art. 10.2 CE, que por definición no puede ser nunca autónoma, sino dependiente de otra, que es la que este Tribunal habrá de apreciar en su caso” (FJ 5).

Es de señalar asimismo que una eventual contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas tampoco puede fundamentar la pretensión de inconstitucionalidad de una ley por oposición a un derecho fundamental, “puesto que las normas constitucionales que reconocen los derechos y libertades han de interpretarse ‘de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España’ (art. 10.2 CE). Sin embargo, tampoco en un supuesto de esta naturaleza se convertiría per se el tratado en medida de la constitucionalidad de la ley examinada, pues tal medida seguiría estando integrada por el precepto constitucional definidor del derecho o libertad, si bien interpretado, en cuanto a los perfiles exactos de su contenido, de conformidad con el tratado o acuerdo internacional” (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 5).

De los anteriores pronunciamientos no podría concluirse que el legislador español, al regular los derechos de los extranjeros, no resulte limitado ex art. 10.2 CE por los tratados internacionales ratificados por España. Como hemos dicho, el art. 13 CE autoriza al legislador a establecer restricciones y limitaciones a los derechos de los extranjeros en España, pero sin afectar “al contenido delimitado para el derecho por ... los tratados internacionales” (STC 242/1994, de 20 de julio, FJ 4), que debe observar para configurar el sentido y alcance de los derechos fundamentales. Como cualquier otro poder público, también el legislador está obligado a interpretar los correspondientes preceptos constitucionales de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, que se convierte así en el “contenido constitucionalmente declarado” de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del título I de nuestra Constitución. Así lo ha reconocido el Tribunal, en concreto respecto del derecho de entrada y permanencia en España, al declarar que la libertad del legislador al configurar esos derechos “no es en modo alguna absoluta” (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 3), pues del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966 “se derivan límites a las posibilidades abiertas al legislador” (SSTC 242/1994, de 20 de julio, FJ 5; 24/2000, de 31 de enero, FJ 4).

En suma, al enjuiciar la Ley impugnada en este proceso, nos corresponde determinar si el legislador ha respetado los límites impuestos ex art. 10.2 CE por las normas internacionales, que le obligan a interpretar de acuerdo con ellas los derechos y libertades consagrados en nuestra Constitución. Pero el tratado o convenio internacional invocado no se convierten en sí mismos en canon de constitucionalidad de los concretos preceptos recurridos, como pretende el Parlamento recurrente. Las normas legales impugnadas deben ser contrastadas con los correspondientes preceptos constitucionales que proclaman los derechos y libertades de los extranjeros en España, interpretados de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios. En consecuencia, sólo podrá declararse su inconstitucionalidad si aquellas normas con rango de ley vulneran el contenido constitucionalmente declarado de tales derechos y libertades.

6. Los criterios generales expuestos en los anteriores fundamentos deben utilizarse para enjuiciar los preceptos de la Ley Orgánica 8/2000 impugnados en este recurso y dar ya respuesta a los concretos motivos de inconstitucionalidad alegados por la entidad recurrente frente a cada uno de ellos.

Como ha quedado reflejado en los antecedentes, el primer precepto recurrido es el contenido en el punto 5 del artículo primero, que da una nueva redacción al apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, según el cual:

“Los extranjeros tendrán el derecho de reunión y manifestación, conforme a las leyes que lo regulan para los españoles y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”.

El Parlamento de Navarra sostiene que el precepto es contrario al art. 21 CE en conexión con la Declaración universal de los derechos humanos, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (1966), y los arts. 9, 11 y 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales (CEDH). Y ello porque siendo un derecho derivado de la dignidad humana, se establece una distinción en su ejercicio entre españoles y extranjeros que carece de cobertura constitucional, limitando su ejercicio efectivo a quienes estén legalmente en España.

Por su parte, el Abogado del Estado responde que el precepto no niega a los extranjeros el disfrute de los citados derechos, sino que condiciona su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España, que tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal. Los preceptos impugnados vendrían a expresar la incompatibilidad entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir, y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España.

Antes de emprender el enjuiciamiento de la constitucionalidad del citado precepto legal es preciso advertir que, según la dicción literal del mismo, los extranjeros gozan en España del derecho de reunión y manifestación del art. 21 CE, que tendrán “conforme a las leyes que lo regulan para los españoles”, estableciendo así una equiparación en cuanto a su titularidad y ejercicio. La nueva redacción dada por la Ley impugnada al apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000 introduce una condición para su ejercicio por parte de los extranjeros: que éstos hayan obtenido la autorización de estancia o residencia en España. La Ley recurrida establece, pues, una distinción entre españoles y extranjeros ilegales que, a juicio de la entidad recurrente, sería contraria a la Constitución por ser el derecho de reunión un derecho derivado de la dignidad humana en relación con el cual el legislador no puede establecer diferencias entre españoles y extranjeros que no se encuentran legalmente en España.

Debemos, por tanto, determinar en primer lugar la conexión del derecho de reunión con la garantía de la dignidad humana. Como ha quedado dicho en el fundamento jurídico 3, con cita de la STC 91/2000, de 30 de marzo, tal determinación requiere partir del tipo abstracto de derecho y los intereses que básicamente protege (contenido esencial) para precisar después en qué medida es imprescindible para la dignidad de la persona, acudiendo para ello a la Declaración universal de derechos humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales ratificados por España sobre las mismas materias.

En cuanto a lo primero, el art. 21 CE en su apartado 1 dispone: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa”. Mientras el apartado 2 establece que “En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”.

Nuestra STC 284/2005, de 7 de noviembre, recogiendo anteriores pronunciamientos del Tribunal (especialmente las SSTC 195/2003, de 27 de octubre, FFJJ 3 y 4; 196/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 66/1995, de 8 de mayo, FJ 3), ha sintetizado el contenido y significado del derecho fundamental de reunión (art. 21 CE) del siguiente modo:

“el derecho de reunión, según ha reiterado este Tribunal, es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria de personas, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas y reivindicaciones, y cuyos elementos configuradores son el subjetivo —agrupación de personas—, el temporal —duración transitoria—, el finalista —licitud de la finalidad— y el real y objetivo —lugar de celebración (por todas, STC 85/1988). También hemos destacado en múltiples Sentencias el relieve fundamental que este derecho —cauce del principio democrático participativo— posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución. Para muchos grupos sociales este derecho es, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones. La vinculación libertad de expresión-libertad de reunión ha sido igualmente destacada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en muchas de sus Sentencias; señalando a este respecto que “la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión” (STEDH caso Stankov, de 13 de febrero de 2003, § 85), y afirmando que “la libertad de expresión constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación” (STEDH caso Rekvényi, de 20 de mayo de 1999, § 58)” (FJ 3). En el mismo sentido se ha pronunciado nuestra posterior STC 163/2006, de 22 de mayo, FJ 2.

De lo dicho debe destacarse la conexión entre el derecho de reunión y la libertad de expresión, reiterada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (por todas, STEDH caso Partido de la Libertad y de la Democracia, de 8 de diciembre de 1999, § 37), y el carácter participativo de este derecho en una sociedad democrática, en tanto que instrumento para la difusión de ideas y reivindicaciones por parte de grupos sociales que a menudo no disponen de otros medios para expresarse ante los poderes públicos y ante la sociedad en general.

En cuanto a lo segundo, tanto la Declaración universal de derechos humanos como los principales tratados internacionales ratificados por España parecen vincular el derecho de reunión a la dignidad que “ha permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre” (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 7). Así, en el primer texto se proclama que “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y asociación pacíficas” (art. 20.1). Por su parte, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966 (PIDCP) dispone en su art. 21: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás”. Finalmente, el art. 11 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH) establece en su apartado 1: “Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos en defensa de sus intereses”. Y en el apartado 2: “El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas en la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, la policía o de la Administración del Estado”.

Según el Abogado del Estado, las expresiones que figuran en los textos internacionales citados (“toda persona”, “se reconoce”), o en la misma Constitución (“Se reconoce el derecho de reunión”) no proporcionan una interpretación que permita dilucidar si se puede excluir del derecho de reunión a los extranjeros que no están legalmente en España, puesto que tales textos no contienen un pronunciamiento expreso sobre el reconocimiento del ejercicio de ese derecho a los extranjeros ilegales. Tal objeción, sin embargo, no puede compartirse. A pesar de que nuestra jurisprudencia ha relativizado la dicción literal de los artículos que reconocen derechos en el título I de nuestra Carta Magna (así, por ejemplo, en la STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 2), ha extraído conclusiones de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, interpretándolas precisamente de conformidad con los textos internacionales llamados por el art. 10.2 CE. Así lo hemos hecho en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva partiendo del art. 24.1 CE (“Todas las personas tienen derecho”), que, interpretado de conformidad con los preceptos equivalentes de los textos internaciones, según exige el art. 10.2 CE, nos ha conducido a afirmar que se trata de un derecho de todas las personas, reconocido a los extranjeros, con independencia de su situación jurídica (SSTC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2; 95/2003, de 22 de mayo, FJ 5). Y en relación con el derecho de reunión hemos afirmado que “El art. 21.1 de la Constitución afirma genéricamente que ‘se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas’, sin ninguna referencia a la nacionalidad del que ejerce este derecho, a diferencia de otros artículos contenidos en el título I, donde se menciona expresamente a los ‘españoles’, y a diferencia también de otras Constituciones comparadas donde este derecho expresamente se reserva a los ciudadanos” (STC 115/1987, de 7 de julio, FJ 2).

Por el contrario, de las expresiones como “toda persona dependiente de su jurisdicción” (art. 1 CEDH) o “los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción” (art. 2 PIDCP) no puede deducirse que los textos internacionales excluyan a los extranjeros ilegales de todos los derechos que los Estados se comprometen a garantizar, y así lo admite el Abogado del Estado.

El Abogado del Estado alega que en la STC 115/1987, de 7 de julio, el Tribunal aceptó restricciones al derecho de reunión de los extranjeros basadas en su situación jurídica, lo cual no se deduce de una lectura atenta de aquella resolución. En la misma se comprueba que el primer inciso del art. 7 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros, precepto entonces enjuiciado, no fue impugnado por el Defensor del Pueblo en su recurso. El precepto disponía: “Los extranjeros podrán ejercitar el derecho de reunión, de conformidad con lo dispuesto en las normas que lo regula, siempre que se hallen legalmente en territorio español”. El segundo inciso del mismo artículo, que exigía la condición legal de residentes y la solicitud de la correspondiente autorización para ejercer el derecho de reunión, sí fue recurrido, pero como precisó el Tribunal, “el problema que se plantea no es el de si es posible aquí esta diferencia de trato en el ejercicio del derecho entre los extranjeros y los españoles, sino si el legislador ha respetado el contenido preceptivo e imperativo que establece el art. 21.1 de la Constitución, también para los extranjeros” (FJ 2), llegando a una conclusión negativa.

Ciertamente, el precepto enjuiciado establece una equiparación entre españoles y extranjeros en cuanto a la titularidad y el ejercicio del derecho de reunión, exigiendo sin embargo un requisito para los segundos, a saber, que éstos hayan obtenido la autorización de estancia o residencia en España. Podría entenderse pues que se trata de uno de los “condicionamientos adicionales” que, como se ha dicho, el legislador puede legítimamente establecer al ejercicio de un derecho que “la Constitución reconoce directamente a los extranjeros”. Pero el precepto debatido no se limita a condicionar el ejercicio del derecho de reunión por parte de los extranjeros en situación irregular sino que impide radicalmente cualquier ejercicio del mismo a las personas que se encuentren en España en aquella situación.

Por último, el Abogado del Estado alega que de los límites establecidos por los mencionados tratados a los derechos en ellos reconocidos, tales como el “orden público”, se podría deducir una justificación para que el legislador sujetara el ejercicio del derecho de reunión a la autorización de estancia o residencia de los extranjeros en España. Sin embargo, tampoco este argumento puede acogerse. El derecho de reunión, como todo derecho fundamental, tiene sus límites, por no ser un derecho absoluto e ilimitado de acuerdo con la Constitución (STC 36/1982, de 16 de junio, FJ 6), y con los tratados internacionales. Pero dichos límites se imponen al ejercicio mismo del derecho, independientemente de quien lo ejerza. Así ocurre con el “orden público con peligro para personas o bienes”, que figura en el art. 21.2 CE, y que se refiere a la seguridad ciudadana estrictamente (SSTC 36/1982, FJ 6), sin que quepa realizar una interpretación extensiva de dicho límite incluyendo en el mismo la regularidad de los extranjeros en España. Y ello porque “el principio de libertad del que [el derecho de reunión] es una manifestación exige que las limitaciones que a él se establezcan respondan a supuestos derivados de la Constitución y que en cada caso resulte indubitablemente probado que se ha traspasado efectivamente el ámbito de libertad constitucionalmente fijado” (STC 101/1985, de 4 de octubre, FJ 3). Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha defendido una interpretación estricta de los límites al derecho de reunión fijados en el art. 11.2 CEDH, de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad (STEDH caso Sidiropoulos, de 10 de julio de 1998, § 40). En concreto, en un caso en el que aquel Tribunal admitió la limitación del derecho de reunión con base en la defensa del orden público (art. 11.2 CEDH), rechazó que “la situación irregular de la demandante fuera suficiente para justificar la vulneración de su libertad de reunión dado … que el hecho de protestar pacíficamente contra una legislación que se está infringiendo no constituye un fin legítimo de restricción de la libertad en el sentido del art. 11.2 [CEDH]” (STEDH caso Cissé, de 9 de abril de 2002, § 50).

En suma, la definición constitucional del derecho de reunión realizada por nuestra jurisprudencia, y su vinculación con la dignidad de la persona, derivada de los textos internacionales, imponen al legislador el reconocimiento de un contenido mínimo de aquel derecho a la persona en cuanto tal, cualquiera que sea la situación en que se encuentre. En este sentido, ya hemos declarado que “‘el ejercicio del derecho de reunión y de manifestación forma parte de aquellos derechos que, según el art. 10 de la norma fundamental, son el fundamento del orden político y de la paz social’, por lo que ‘el principio de libertad del que es una manifestación exige que las limitaciones que a él se establezcan respondan a supuestos derivados de la Constitución y que en cada caso resulte indubitablemente probado que se ha traspasado efectivamente el ámbito de libertad constitucional fijado’ (STC 101/1985)” (STC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 4). El legislador orgánico puede fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de reunión por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respete un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre.

La nueva redacción dada por el precepto impugnado al art. 7.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no realiza una modulación del derecho de reunión, estableciendo condiciones a su ejercicio, sino que niega este derecho a los extranjeros que no dispongan de autorización de estancia o residencia en España. De acuerdo con los criterios fijados en los anteriores fundamentos jurídicos esta regulación legal vulnera el art. 21 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE. En consecuencia, debe declararse inconstitucional el art. 7.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la nueva redacción que la da el art. 1, punto 5, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, con los efectos que se expondrán en el fundamento jurídico 17.

7. El Parlamento de Navarra impugna la redacción del art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 6 del artículo primero de la Ley aquí impugnada, que dispone:

“Todos los extranjeros tendrán el derecho de asociación, conforme a las leyes, que lo regulan para los españoles y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”.

La inconstitucionalidad del precepto la fundamenta la entidad demandante en el mismo motivo desarrollado frente al precepto anterior, invocando nuestra STC 115/1987. La réplica del Abogado del Estado también es idéntica a la realizada en relación con el derecho de reunión, rechazando la invocación de la citada Sentencia para enjuiciar la Ley impugnada en este proceso.

Esta circunstancia aconseja acoger la argumentación ya utilizada en el anterior fundamento para enjuiciar este precepto, empezando por el examen del contenido del derecho de asociación, para indagar después su vinculación con la dignidad de la persona a fin de comprobar si la condición establecida por el legislador para su ejercicio, a saber, que los extranjeros hayan obtenido autorización de estancia o residencia en España, es constitucionalmente admisible.

Por lo que hace en su contenido, en la STC 67/1985, de 24 de mayo, afirmamos que el derecho de asociación, interpretado de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, comprende tanto la libertad positiva de asociación como la negativa de no asociarse. En efecto, el art. 20.2 de la mencionada Declaración universal establece que “nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”, mientras que la libertad positiva se encuentra reconocida, dentro de ciertos límites, por el art. 22 del Pacto de derechos civiles y políticos, y por el art. 11 del Convenio de Roma (FJ 4). La libertad positiva, se dijo en la misma resolución, “supone la superación del recelo con que el Estado liberal contempló el derecho de asociación” (FJ 4), garantizando “la posibilidad de los individuos de unirse para el logro de ‘todos los fines de la vida humana’, y de estructurarse y funcionar el grupo así formado libre de toda interferencia estatal” (STC 115/1987, de 7 de julio, FJ 3). En cambio, la libertad negativa o de no asociarse, “es una garantía frente al dominio por el Estado de las fuerzas sociales a través de la creación de corporaciones o asociaciones coactivas que dispusieran del monopolio de una determinada actividad social” (STC 67/1985, de 24 de mayo, FJ 3).

Posteriormente, el Tribunal ha venido destacando que el contenido fundamental de ese derecho se manifiesta en tres dimensiones o facetas complementarias: la libertad de creación de asociaciones y de adscripción a las ya creadas; la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas; y, finalmente, la libertad de organización y funcionamiento internos sin injerencias públicas. Junto a este triple contenido, el derecho de asociación tiene también, según dijimos en la STC 56/1995, de 6 de marzo, una cuarta dimensión, esta vez inter privatos, que garantiza un haz de facultades a los asociados, considerados individualmente, frente a las asociaciones a las que pertenezcan o en su caso a los particulares respecto de las asociaciones a las cuales pretendan incorporarse (STC 104/1999, de 14 de junio, FJ 4).

El art. 22.1 de nuestra Constitución utiliza la fórmula impersonal “Se reconoce el derecho de asociación”, mientras los textos internacionales citados garantizan a “toda persona” la “libertad de asociación” (art. 20.1 de la Declaración universal; art. 11 CEDH) o “el derecho a asociarse libremente con otras” (art. 22.1 PIDCP), con los límites que se han citado ya en el anterior fundamento jurídico.

La STC 115/1987, de 7 de julio, invocada por ambas partes en este proceso, afirmó que “de acuerdo con sus propios términos, el art. 22 de la Constitución, en contraste con otras Constituciones comparadas, reconoce también directamente a los extranjeros el derecho de asociación” (FJ 3), y por ello declaró inconstitucional el art. 8.2 de la Ley Orgánica 7/1985, que establecía una intervención administrativa (la suspensión de las actividades de las asociaciones promovidas e integradas mayoritariamente por extranjeros) “totalmente incompatible con la garantía al derecho de asociación reconocida en el art. 22.4 de la Constitución también para los extranjeros”.

El Tribunal llegó a esta conclusión con base en una ratio decidendi a la que hemos hecho ya referencia, pero que por su importancia convendrá reproducir textualmente: “El art. 13.1 de la Constitución reconoce al legislador la posibilidad de establecer condicionamientos adicionales al ejercicio de derechos fundamentales por parte de los extranjeros, pero para ello ha de respetar, en todo caso, las prescripciones constitucionales, pues no se puede estimar aquel precepto permitiendo que el legislador configure libremente el contenido mismo del derecho, cuando éste ya haya venido reconocido por la Constitución directamente a los extranjeros, a los que es de aplicación también el mandato contenido en el art. 22.4 de la Constitución. Una cosa es, en efecto, autorizar diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros, y otra es entender esa autorización como una posibilidad de legislar al respecto sin tener en cuenta los mandatos constitucionales” (FJ 3)

En consecuencia, aunque el derecho de asociación está directamente reconocido a los extranjeros por la Constitución, el legislador se encuentra habilitado ex art. 13.1 CE para establecer “condicionamientos adicionales” a su ejercicio, pero respetando siempre las prescripciones constitucionales, que limitan su poder de libre configuración de su contenido. Como hemos señalado, el legislador orgánico podría pues, en principio, fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de asociación por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respetara un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre.

En este sentido, hemos declarado que el derecho de asociación está configurado “’como una de las libertades públicas capitales de la persona, al asentarse justamente como presupuesto en la libertad, viene a garantizar un ámbito de autonomía personal, y por tanto también el ejercicio con pleno poder de autodeterminación de las facultades que componen esa específica manifestación de la libertad’ (STC 244/1991, de 16 de diciembre). Este lugar destacado de la libertad de asociación es también un componente esencial de las democracias pluralistas, pues sin ella no parece viable en nuestros días un sistema tal, del que resulta, en definitiva, uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho, que configura nuestra Constitución y, por su propia naturaleza, repele cualquier ‘interferencia de los poderes públicos’ (STC 56/1995)” (SSTC 173/1998, de 23 de julio, FJ 8; 104/1999, de 14 de junio, FJ 3).

Por otra parte, el Convenio europeo de derechos humanos reconoce conjuntamente en el art. 11 el derecho “a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación”, ambas vinculadas a la libertad de expresión, entendidas como instrumento para la formación de una opinión pública libre. También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado que, a pesar de su especificidad y de su propia esfera de aplicación, el art. 11 CEDH debe contemplarse a la luz del art. 10 CEDH, puesto que la protección de las opiniones personales contemplada en este precepto constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión y asociación consagradas en el art. 11 CEDH (STEDH caso Vogt, de 26 de septiembre de 1995, § 64; STEDH caso Ahmed, de 2 de septiembre de 1998, § 70).

El derecho de asociación se encuentra, pues, vinculado a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad por cuanto protege el valor de la sociabilidad como dimensión esencial de la persona y en cuanto elemento necesario para la comunicación pública en una sociedad democrática. Dado que se trata de un derecho cuyo contenido está unido a esa dimensión esencial, la Constitución y los tratados internacionales lo “proyectan universalmente” y de ahí que no sea constitucionalmente admisible la negación de su ejercicio a los extranjeros que carezcan de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España. Ello no significa, como ya hemos dicho respecto del derecho de reunión, que se trate de un derecho absoluto, y por ello el legislador puede establecer límites a su ejercicio por parte de cualquier persona, siempre que respete su contenido constitucionalmente declarado.

Al igual que en el anterior fundamento jurídico, las consideraciones realizadas hasta aquí conducen a la conclusión de que la nueva redacción dada al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000 por el art. 1, punto 6, de la Ley impugnada, al excluir cualquier ejercicio de este derecho por parte de los extranjeros que carecen de autorización de estancia o residencia en España ha vulnerado el art. 22 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE. En consecuencia, debe declararse inconstitucional el art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción que le da el art. 1, punto 6, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, con los efectos que se expondrán en el fundamento jurídico 17.

8. El Parlamento de Navarra impugna el punto 7 del artículo primero de la Ley recurrida en este proceso, que da nueva redacción al apartado 3 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000. El precepto dispone:

“Los extranjeros residentes tendrán derecho a la educación de naturaleza no obligatoria en las mismas condiciones que los españoles. En concreto, tendrán derecho a acceder a los niveles de educación y enseñanza no previstos en el apartado anterior y a la obtención de las titulaciones que correspondan al caso, y al acceso al sistema público de becas y ayudas”.

A juicio de la entidad recurrente, esta nueva redacción vulneraría el art. 27.1 CE en relación con el art. 39.4 CE, el art. 28 de la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño, y el art. 26 de la Declaración universal de los derechos humanos al impedir el acceso a la enseñanza no básica a los extranjeros menores de dieciocho años que no tengan residencia legal en España. El derecho del niño a ser escolarizado consagrado en el art. 27.1 CE comprendería tanto la enseñanza básica como la no básica (art. 1 de la Ley Orgánica del derecho a la educación), que formaría parte del contenido esencial de este derecho.

El Abogado del Estado responde que la impugnación se dirige contra la expresión “residentes”, si bien parece responder a una contradicción con el apartado 1 del artículo, que garantiza el derecho a la educación a los menores de dieciocho años, independientemente de su situación legal. La supresión de la residencia para el derecho a la educación no obligatoria implicaría un régimen de absoluta indiferenciación respecto de la legalidad de la situación y del lugar de residencia física, lo cual llevaría a una solución discriminatoria en perjuicio de los extranjeros respetuosos con las leyes que beneficiaría sólo a sus infractores. Por otra parte, los tratados internacionales se referirían sólo a la enseñanza básica, primaria o elemental y no a estudios ulteriores.

El examen del apartado impugnado debe hacerse leyéndolo conjuntamente con el apartado 1 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, objeto también de una nueva redacción por el art. 1, punto 7 de la Ley recurrida, cuya inconstitucionalidad no se ha denunciado. Este precepto dispone: “Todos los extranjeros menores de dieciocho años tienen derecho y deber a la educación en las mismas condiciones que los españoles, derecho que comprende el acceso a la enseñanza básica, gratuita y obligatoria, a la obtención de la titulación académica correspondiente y al acceso al sistema de becas y ayudas”. El apartado 1 del art. 9 no exige pues la condición de “residente” para ejercer el derecho a la educación cuando se trate de la enseñanza básica, a la que pueden acceder todos los extranjeros menores de dieciocho años. Por el contrario, el apartado impugnado sí exige aquel requisito cuando se trate de la educación no obligatoria, sin hacer ninguna referencia a la edad.

De acuerdo con la legislación educativa vigente (Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación), existe una coincidencia entre la enseñanza básica y la enseñanza obligatoria, pues la primera, que comprende la educación primaria y la educación secundaria obligatoria (art. 3.1), “es obligatoria y gratuita para todas las personas” (art. 4.1), mientras el bachillerato, la formación profesional de grado medio, las enseñanzas profesionales de las artes plásticas y diseño de grado medio y las enseñanzas deportivas de grado medio “constituyen la educación secundaria postobligatoria” (art. 3.4). Según esta legislación, la enseñanza básica se desarrolla, de forma regular, entre los seis y los dieciséis años de edad, si bien los alumnos tendrán derecho a permanecer en régimen ordinario cursando la enseñanza básica hasta los dieciocho años de edad (art. 4.2). Dentro de la enseñanza básica, la etapa de educación secundaria obligatoria comprende cuatro cursos que se seguirán ordinariamente entre los doce y los dieciséis años de edad (art. 22.1). La obtención del título de graduado en educación secundaria obligatoria permitirá acceder a la educación secundaria postobligatoria (art. 31.2), en concreto, al bachillerato, a la formación profesional de grado medio, a los ciclos de grado medio de artes plásticas y diseño, a las enseñanzas deportivas de grado medio y al mundo laboral (art. 31.2).

Por otra parte, la expresión “extranjeros residentes” equivale a la obtención de “la autorización de [estancia o] residencia en España”, que figura en los anteriores preceptos examinados. Así se deduce de los arts. 30 bis, 31 y 32 de la Ley Orgánica 4/2000, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, que definen legalmente las situaciones de residencia temporal y residencia permanente, ambas reservadas a quienes “se encuentren en España y sean titulares de una autorización para residir”.

Aclarados estos extremos, el enjuiciamiento del precepto recurrido debe comenzar examinando el contenido del derecho a la educación constitucionalmente garantizado, específicamente en su dimensión prestacional, y después comprobar si es constitucionalmente legítima la exclusión de la educación no obligatoria de aquéllos que no ostentan la condición de residentes en España.

El art. 27 CE dispone que “Todos tienen derecho a la educación” (apartado 1), el cual “tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales” (apartado 2), correspondiendo a los poderes públicos garantizar “el derecho de todos a la educación mediante una programación general de la enseñanza” (apartado 5), que cuando es “básica es obligatoria y gratuita” (apartado 4).

Como ha señalado este Tribunal, la estrecha conexión de todos los preceptos incluidos en el art. 27 CE “autoriza a hablar, sin duda, en términos genéricos, como denotación conjunta de todos ellos, del derecho a la educación, o incluso del derecho de todos a la educación, utilizando como expresión omnicomprensiva la que el mencionado artículo emplea como fórmula liminar” (STC 86/1985, de 10 de julio, FJ 3).

El art. 27 CE presenta una similitud significativa con el art. 26 de la Declaración universal de derechos humanos, cuyo primer apartado dispone: “Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos”. El segundo apartado establece que “La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.”

El Pacto internacional de derechos civiles y políticos sólo se refiere al compromiso de los Estados de “respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (art. 18.4). El derecho a la educación, como tal, se recoge en el art. 13 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC). En su primer apartado dispone que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación”, mientras en el segundo establece que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria, técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por implantación de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse, igualmente, accesible a todos sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, con la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; d) Debe fomentarse e intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas y mejorar continuamente las condiciones del Cuerpo docente”.

Finalmente, el art. 2 del Protocolo adicional al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 20 de marzo de 1952 (Instrumento de ratificación de 2 de noviembre de 1990, BOE de 12 de enero de 1991), establece: “A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas”.

De las disposiciones transcritas se deduce la inequívoca vinculación del derecho a la educación con la garantía de la dignidad humana, dada la innegable trascendencia que aquélla adquiere para el pleno y libre desarrollo de la personalidad, y para la misma convivencia en sociedad, que se ve reforzada mediante la enseñanza de los valores democráticos y el respeto a los derechos humanos, necesarios para “establecer una sociedad democrática avanzada”, como reza el preámbulo de nuestra Constitución.

En este sentido, al enjuiciar las disposiciones relativas a las “becas y ayudas al estudio” contenidas en la citada Ley Orgánica 10/2002, declaramos que “De la legislación orgánica aludida se desprende que el sistema de becas constituye un instrumento esencial para hacer realidad el modelo de ‘Estado social y democrático de derecho’ que nuestra Constitución impone (art. 1.1), determinando en consecuencia que los poderes públicos aseguren que la igualdad de los individuos sea real y efectiva (art. 9.2 CE). De este modo se garantizan también la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) que suponen la base de nuestro sistema de derechos fundamentales” (STC 212/2005, de 21 de julio, FJ 4).

Ya en relación con su contenido, en la STC 86/1985, de 10 de julio, afirmamos que: “El derecho de todos a la educación, sobre el que en buena parte giran las consideraciones de la resolución judicial recurrida y las de quienes hoy la impugnan, incorpora así, sin duda, junto a su contenido primario de derecho de libertad, una dimensión prestacional, en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho y hacerlo, para los niveles básicos de la enseñanza, en las condiciones de obligatoriedad y gratuidad que demanda el apartado 4 de este art. 27 de la norma fundamental. Al servicio de tal acción prestacional de los poderes públicos se hallan los instrumentos de planificación y promoción mencionados en el núm. 5 del mismo precepto, así como el mandato, en su apartado 9 de las correspondientes ayudas públicas a los centros docentes que reúnan los requisitos que la Ley establezca” (FJ 3).

Nuestra jurisprudencia, no limita, por tanto, la dimensión prestacional del derecho consagrado en el art. 27.1 CE a la educación básica, que debe ser obligatoria y gratuita (art. 27.4 CE), sino que esa dimensión prestacional deberán hacerla efectiva los poderes públicos, garantizando “el derecho de todos a la educación mediante una programación general de la enseñanza” (art. 27.5 CE).

Por su parte, al interpretar el art. 2 del Protocolo adicional al Convenio europeo de derechos humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha puesto de manifiesto que los trabajos preparatorios del Convenio confirman que las partes contratantes “no reconocen un derecho a la instrucción que les obligaría a organizar a su cargo, o a subvencionar, una enseñanza de una forma o a un nivel determinados”. Pero el Tribunal aclara que de ello no se deduce que en ese artículo no se consagre un “derecho”, y que el Estado no tenga una obligación positiva de asegurar, en virtud del art. 1 CEDH, el respeto de tal derecho “a toda persona dependiente de la jurisdicción de un Estado contratante” (STEDH caso relativo a ciertos aspectos del régimen lingüístico en Bélgica, de 23 de julio de 1968, § 3). En esa misma resolución, el Tribunal precisa, sin embargo, que el Protocolo no obliga a los Estados a crear un sistema de enseñanza, sino únicamente a “garantizar a las personas bajo la jurisdicción de las Partes Contratantes el derecho a utilizar, en principio, los medios de instrucción que existan en un momento determinado”.

Según ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el art. 2 del Protocolo forma un todo ya que el primer párrafo reconoce un “derecho fundamental” de todos a la educación, sobre el cual se asienta el derecho de los padres al respeto de sus convicciones religiosas y filosóficas, consagrado en el segundo párrafo. A pesar de afirmar su carácter negativo, el Tribunal reconoce que el derecho a la educación tiene dos manifestaciones prestacionales, puesto que al prohibir el Protocolo adicional “negar el derecho a la instrucción”, los Estados contratantes garantizan a cualquiera que dependa de su jurisdicción “un derecho de acceso a los establecimientos escolares que existan en un momento dado” y “la posibilidad de obtener el reconocimiento oficial de los estudios realizados” (STEDH caso Kjeldsen, de 7 de abril de 1976, § 52).

De las disposiciones constitucionales relativas al derecho a la educación, interpretadas de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales referidos, se deduce que el contenido constitucionalmente garantizado de ese derecho, en su dimensión prestacional, no se limita a la enseñanza básica, sino que se extiende también a los niveles superiores, aunque en ellos no se imponga constitucionalmente la obligatoriedad y la gratuidad.

Por otra parte, también de las disposiciones examinadas y de su recta interpretación se obtiene que el derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE corresponde a “todos”, independientemente de su condición de nacional o extranjero, e incluso de su situación legal en España. Esta conclusión se alcanza interpretando la expresión del art. 27.1 CE de acuerdo con los textos internacionales citados, donde se utilizan las expresiones “toda persona tiene” o “a nadie se le puede negar” el derecho a la educación. Según se ha visto, el acceso a los establecimientos escolares y el derecho a utilizar, en principio, los medios de instrucción que existan en un momento determinado, debe garantizarse, de acuerdo con el art. 1 CEDH, “a toda persona dependiente de la jurisdicción de un Estado contratante”. Esta expresión contenida en el art. 1 CEDH, interpretada conjuntamente con el art. 14 CEDH (SSTEDH caso Irlanda contra Reino Unido, de 18 de enero de 1978, § 238; caso Príncipe Hans-Adams II de Lichtenstein, de 12 de julio de 2001, § 46), debe entenderse que incluye también a aquellas personas no nacionales que se encuentren en una situación irregular o ilegal.

La supresión de la residencia para el derecho a la educación no obligatoria no entrañaría, como alega el Abogado del Estado, una discriminación en perjuicio de los extranjeros regulares, puesto que aquéllos que carezcan de autorización para residir pueden ser expulsados siguiendo los procedimientos legalmente establecidos, pero mientras se encuentren en territorio español no pueden ser privados de este derecho por el legislador.

En conclusión, el contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.1 CE del derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE incluye el acceso no sólo a la enseñanza básica, sino también a la enseñanza no obligatoria, de la que no pueden ser privados los extranjeros que se encuentren en España y no sean titulares de una autorización para residir. El precepto impugnado impide a los extranjeros menores de dieciocho años sin autorización de estancia o residencia acceder a la enseñanza secundaria postobligatoria, a la que sin embargo pueden acceder, según la legislación educativa vigente, aquéllos que hayan obtenido el título de graduado en educación secundaria obligatoria, normalmente a la edad de dieciséis años. Ese derecho de acceso a la educación no obligatoria de los extranjeros menores de edad forma parte del contenido del derecho a la educación, y su ejercicio puede someterse a los requisitos de mérito y capacidad, pero no a otra circunstancia como la situación administrativa del menor. Por ello, debemos declarar la inconstitucionalidad del inciso “residentes” del art. 9.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por el art. 1, punto 7, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

9. El Parlamento de Navarra impugna el punto 9 del artículo primero de la Ley recurrida en este proceso, que da nueva redacción al art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000. El precepto dispone:

“Los extranjeros tendrán derecho a sindicarse libremente o a afiliarse a una organización profesional, en las mismas condiciones que los trabajadores españoles, que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”.

La entidad recurrente denuncia la inconstitucionalidad del precepto por vulnerar el contenido esencial del derecho reconocido en el art. 28.1 CE y ser contrario a lo establecido en el art. 23.4 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y al art. 11 del Convenio europeo de derechos humanos. El ejercicio del derecho a la libertad sindical no requeriría la condición laboral de su titular, al contrario de lo que ocurre con el derecho de huelga, y por ello no cabría argumentar que los titulares del derecho sean sólo los trabajadores.

El Abogado del Estado replica que los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente, y sería absurdo permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera gozar de estos derechos.

Debe precisarse que el Parlamento de Navarra impugna la nueva redacción dada al apartado 1 del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo al derecho a sindicarse libremente, pero no el apartado 2, referente al ejercicio del derecho de huelga, y por ello nuestro enjuiciamiento se ceñirá únicamente al apartado recurrido. Asimismo, el motivo de la impugnación se basa únicamente en la pretendida vulneración de la libertad sindical (art. 28.1 CE), a la que se refiere el primer inciso del precepto (“Los extranjeros tendrán derecho a sindicarse libremente”), pero no el segundo, que reconoce el derecho “a afiliarse a una organización profesional”, y que debe ubicarse en el art. 52 CE, donde no se configura como un derecho pues aquel precepto constitucional se limita a remitir a la ley la regulación de las “organizaciones profesionales”.

Realizadas estas aclaraciones, el examen de este motivo de inconstitucionalidad debe comenzar indagando el contenido constitucionalmente declarado del derecho de la libertad sindical, para a continuación examinar si la limitación impuesta por el legislador, reservando el ejercicio de aquel derecho a los extranjeros con autorización de estancia o residencia, es constitucionalmente lícita.

El art. 28.1 CE dispone: “Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las fuerzas o institutos armados o a los demás cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato”.

Siguiendo el criterio interpretativo ex art. 10.2 CE que hemos utilizado para el enjuiciamiento de los anteriores preceptos, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 23 de la Declaración universal de los derechos humanos, según el cual “toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”; así como el art. 22 PIDCP, que reza: “toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos para la protección de sus intereses”, lo que en términos similares recoge el art. 8 PIDESC, proclamando el “derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección”. Por otra parte, como se ha visto, el art. 11.1 CEDH consagra el derecho de “toda persona” a la libertad de reunión y de asociación, “incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses”, mientras en la Carta social europea las partes contratantes se comprometen a “que la legislación nacional no menoscabe esa libertad [sindical] ni se aplique de manera que pueda menoscabarla” (art. 5). Finalmente, deben mencionarse dos Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ambos ratificados por España y con virtualidad hermenéutica ex art. 10.2 CE (según se dijo en la STC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 5): el Convenio núm. 87, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, en cuyo art. 2 se garantiza aquí ya “a los trabajadores … sin ninguna distinción … el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones”; y el Convenio núm. 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva, cuyo art. 1 proclama que “los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo”.

Es de señalar que podría entenderse, ciertamente no sin dificultades, que el precepto impugnado se refiere sólo a uno de los diferentes aspectos del derecho consagrado en el art. 28.1 CE, cuyo contenido ha sido definido con amplitud en una consolidada jurisprudencia constitucional. En la línea de la argumentación sostenida por el Parlamento de Navarra, la disyuntiva que el precepto contiene podría dar lugar a interpretar que “el derecho a sindicarse libremente” es coextenso con el de afiliación a una organización profesional, limitando en consecuencia el precepto legal el derecho de libre sindicación al derecho individual de afiliación y excluyendo de su contenido tanto la faceta fundacional del derecho, dentro de la vertiente asociativa de la libertad sindical (derecho a fundar sindicatos), como su significado o vertiente funcional (derecho a la actividad sindical), aspectos que constituyen también el contenido esencial de aquella libertad (STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 3), por contraposición a su contenido adicional (por todas, STC 241/2005, de 10 de octubre, FJ 3).

Sin embargo, esa interpretación restrictiva del contenido del precepto impugnado no es posible, toda vez que el derecho de libre sindicación tiene el contenido esencial que este Tribunal ha definido, siendo preciso que nos pronunciemos sobre su constitucionalidad en la inteligencia de que el precepto excluye de ese contenido esencial a los extranjeros carentes de autorización de estancia o residencia en España y no sólo del derecho de afiliación a los sindicatos ya creados.

En nuestra jurisprudencia hemos vinculado la titularidad del derecho de libertad sindical a “todos” los trabajadores en su caracterización material, y no jurídico-formal, y a “todos” los sindicatos (art. 28.1 en relación con el art. 7 CE), entendiendo de este modo la proyección universal subjetiva que de dicho derecho efectúan los tratados internacionales citados, entre los cuales es de recordar el Convenio 87 de la OIT relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, cuyo art. 2 reconoce a todos los trabajadores, sin distinción alguna y sin autorización previa, los derechos de fundación de sindicatos y de afiliación a los mismos. Siendo así, no resulta constitucionalmente admisible la exigencia de la situación de legalidad en España para su ejercicio por parte de los trabajadores extranjeros, aunque lo sea para la celebración válida de su contrato de trabajo y, en consecuencia, para la obtención de la condición jurídico-formal de trabajador [art. 38 de la Ley Orgánica 4/2000, y arts. 1.1, 7 c) y 9.2 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo]. Por supuesto, ello no significa que el legislador orgánico no pueda establecer limitaciones o excepciones a su ejercicio en los términos a los que ya se refiere el propio art. 28.1 CE. Pero no alcanzando tales limitaciones o excepciones a los trabajadores extranjeros, la exclusión total del derecho de libertad sindical de aquellos extranjeros que trabajen pese a no haber obtenido autorización de estancia o residencia en España, no se compadece con el reconocimiento del derecho de libertad sindical que efectúa el art. 28.1 CE interpretado conforme a la normativa internacional sobre este derecho ratificada por España. Tampoco se compadece con este derecho la limitación consiguiente que deriva para el derecho de los sindicatos de defender y promover los intereses de estos trabajadores.

La concepción según la cual el derecho de libertad sindical se ejercería exclusivamente por quienes ostentan la condición de trabajador en sentido legal, es decir, por quienes “sean sujetos de una relación laboral” (en los términos del art. 1.2 de la Ley Orgánica de libertad sindical: LOLS), no se corresponde con la titularidad del derecho fundamental, ejercitable, entre otras finalidades posibles en la defensa de los intereses de los trabajadores, para llegar a ostentar tal condición jurídico-formal. De ahí que no resulte absurdo, como alega el Abogado del Estado, reconocer este concreto derecho a los extranjeros no autorizados para estar o residir en España, quienes pueden afiliarse a los sindicatos españoles para la defensa de sus intereses, entre los que puede encontrarse la regularidad de su situación, pese a la irregularidad de la misma. También aquí debemos precisar que el legislador orgánico puede fijar condiciones específicas para el ejercicio del derecho de sindicación por parte de los extranjeros que se encuentran en nuestro país sin la correspondiente autorización de estancia o residencia, siempre y cuando respete un contenido del mismo que la Constitución salvaguarda por pertenecer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre.

En consecuencia, los razonamientos anteriores conducen a la inconstitucionalidad del art. 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por el art. 1, punto 9, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por ser contrario al art. 28.1 CE. Tal como hemos precisado, la inconstitucionalidad de ese inciso viene referida exclusivamente al derecho a sindicarse libremente, pero no al derecho a afiliarse a una organización profesional, con los efectos que se expondrán en el fundamento jurídico 17.

10. La entidad recurrente impugna los puntos 12 y 13 del artículo primero de la Ley 8/2000, que dan nueva redacción a los arts. 16.2 y 17.2 de la Ley Orgánica 4/2000, y añaden un nuevo art. 18, todos relativos a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar. Tal como se ha reflejado en los antecedentes, el motivo de la impugnación se basa en la remisión “en blanco” que los citados preceptos hacen a los reglamentos para su posterior desarrollo, la cual se reputa contraria a la reserva de Ley Orgánica del art. 81.1 CE, o alternativamente, la reserva de ley del art. 53.1 CE por afectar al contenido y límites del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), y por incumplir las exigencias constitucionales de tales remisiones.

El Abogado del Estado replica que la pretendida inconstitucionalidad, que no podría denunciarse del art. 16.2 por no contener remisión alguna al reglamento, se basa en una idea desacertada de la reagrupación familiar por parte del legislador, que la concibe como un desarrollo del derecho a la intimidad familiar (art. 18.1 CE), lo cual le ha llevado a atribuir “rango” de Ley Orgánica a los arts. 16, 17 y 18 de la Ley recurrida (disposición final primera). La regulación legal de la reagrupación familiar contenida en los citados artículos debería concebirse como una modalidad de protección jurídica de la familia contenida en el art. 39.1 CE, que se limita a establecer un mandato respecto del cual no opera ninguna reserva constitucional. Los preceptos impugnados no serían por tanto inválidos, pero carecerían de la fuerza pasiva de las Leyes orgánicas. Por otra parte, las llamadas al reglamento que contienen no serían contradictorias con la doctrina constitucional sobre la colaboración del reglamento con la Ley, puesto que con ellas no se trata de desarrollar un derecho fundamental, sino de regular las condiciones accesorias para su ejercicio.

El examen de este motivo de inconstitucionalidad aconseja que transcribamos íntegramente los concretos preceptos impugnados de la Ley Orgánica 8/2000:

El punto 12 del artículo primero de la Ley impugnada dispone que los apartados 2 y 3 del art. 16 quedan redactados como sigue:

“Artículo 16. Derecho a la intimidad familiar

2. Los extranjeros residentes en España tienen derecho a reagrupar con ellos a los familiares que se determinan en el art. 17. 3. El cónyuge que hubiera adquirido la residencia en España por causa familiar y sus familiares con él agrupados conservarán la residencia aunque se rompa el vínculo matrimonial que dio lugar a la adquisición.

Reglamentariamente se podrá determinar el tiempo previo de convivencia en España que se tenga que acreditar en estos supuestos”.

El punto 13 del artículo primero de la Ley impugnada dispone que se añade un segundo apartado al art. 17 y el primer apartado del art. 17 queda redactado como sigue, suprimiéndose las letras e) y f) de este artículo, y se añaden dos nuevos artículos con los números 18 y 19:

“Artículo 17. Familiares reagrupables

1. El extranjero residente tiene derecho a reagrupar con él en España a los siguientes familiares:

d) Los ascendientes del reagrupante o su cónyuge, cuando estén a su cargo y existan razones que justifiquen la necesidad de autorizar su residencia en España.

2. Reglamentariamente, se determinarán las condiciones para el ejercicio del derecho de reagrupación y, en especial, del que corresponda a quienes hayan adquirido la residencia en virtud de una previa reagrupación.

Artículo 18. Procedimiento para la reagrupación familiar

1. Los extranjeros que deseen ejercer este derecho deberán solicitar una autorización de residencia por reagrupación familiar a favor de los miembros de su familia que deseen reagrupar. Al mismo tiempo, deberán aportar la prueba de que disponen de un alojamiento adecuado y de los medios de subsistencia suficientes para atender las necesidades de su familia una vez reagrupada.

2. Podrán ejercer el derecho a la reagrupación con sus familiares en España cuando hayan residido legalmente un año y tengan autorización para residir al menos otro año.

3. Cuando se acepte la solicitud de reagrupación familiar, la autoridad competente expedirá a favor de los miembros de la familia que vayan a reagruparse la autorización de residencia, cuya duración será igual al período de validez de la autorización de residencia de la persona que solicita la reagrupación.

4. Reglamentariamente se determinarán las condiciones para el ejercicio del derecho de reagrupación por quienes hayan adquirido la residencia en virtud de una previa reagrupación”.

Antes de proceder al examen de este motivo de inconstitucionalidad debemos determinar los preceptos efectivamente impugnados en el recurso. El Abogado del Estado alega que la denunciada inconstitucionalidad de las remisiones reglamentarias podría pretenderse de la nueva redacción de los arts. 17.2 y 18.4, pero no del art. 16.2, que no contiene remisión alguna, pues ésta se encuentra en el art. 16.3, que no ha sido recurrido. En el escrito de la demanda, este motivo se desarrolla en el apartado e), que se anuncia de la siguiente forma: “La redacción dada a los artículos 16 apartado 2, 17 apartado 2 y 18 apartado 4 de la Ley Orgánica 4/2000 por los puntos 12 y 13 de la Ley Orgánica 8/2000” (página 12). Y en la fundamentación de este motivo se realiza la siguiente afirmación: “En los artículos 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica 4/2000, en redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, artículos con rango de Ley Orgánica por declaración expresa de la disposición final primera de la última ley citada, se regula el derecho a la intimidad familiar y por consiguiente el derecho de los extranjeros a la reagrupación familiar en España, sin embargo las condiciones de ejercicio de ese derecho se remiten a la vía reglamentaria de manera que se vulnera la reserva de ley orgánica establecida en la Constitución para el desarrollo del contenido de los derechos fundamentales contenidos en la Carta Magna” (página 12).

Por otra parte, en el suplico de la demanda se solicita la declaración de inconstitucionalidad del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, y en concreto de “los puntos 12 y 13 por los que se modifican los artículos 16, apartado 2, 17, apartado 2, y 18, apartado 4, de la Ley Orgánica 4/2000” (página 23). Por su parte en la providencia dictada por la Sección Segunda de este Tribunal, con fecha 22 de mayo de 2001, se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad “contra el artículo primero, apartados 5, 6, 7, 9, 12, 13, 14, 16, 20, 50, 53 y 56 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre”.

En relación con el objeto de impugnación de los recursos, este Tribunal afirmó en la STC 233/1999, de 16 de diciembre, que “el suplico ‘es la parte decisiva para reconocer y concretar el objeto de todo recurso’ (STC 195/1998, FJ 1), de manera que, en principio, nuestro examen debe contraerse exclusivamente a las disposiciones que en él se contienen. En una interpretación del art. 33 LOTC alejada de rigorismos formales, sin embargo, hemos puntualizado reiteradamente que la no reproducción de un precepto en el suplico no debe constituir obstáculo alguno para entender que ha sido recurrido si dicha omisión puede achacarse a un simple error (SSTC 178/1989, FJ 9; 214/1994, FJ 3), lo que sucederá cuando de las alegaciones expuestas en el cuerpo del recurso se desprenda con toda claridad la voluntad de su impugnación (SSTC 214/1994, FJ 3; 68/1996, FJ 1; 118/1996, FJ 23)” (FJ 2).

Pues bien, la lectura del párrafo contenido en la página 12 del recurso, reproducido más arriba, permite constatar que en el mismo se desarrolla una argumentación para fundamentar la presunta inconstitucionalidad de los arts. 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica 4/2000, en su nueva redacción; y que dicha argumentación, referida a los tres artículos, se basa en la vulneración de la reserva de ley orgánica causada por las remisiones reglamentarias contenidas en los tres preceptos citados, incluida la del art. 16.3, aunque se cite erróneamente el art. 16.2. En consecuencia, el cuerpo del recurso contiene razonamientos que fundamentan la presunta inconstitucionalidad de la remisión reglamentaria contenida en el art. 16.3 de la Ley Orgánica 4/2000, en la nueva redacción dada por la Ley impugnada, y por lo cual debemos entender que el Parlamento de Navarra ha recurrido ese precepto, solicitando que se declare su inconstitucionalidad.

11. Entrando ya en el fondo de este motivo de impugnación, ha de precisarse que la denunciada inconstitucionalidad de las remisiones reglamentarias sólo puede apreciarse si previamente se comprueba que los preceptos recurridos versan sobre el derecho fundamental a la intimidad consagrado en el art. 18.1 CE, el cual es objeto de las reservas de ley establecidas en los arts. 81.1 y 53.1 CE, presuntamente infringidos. Y ello porque los preceptos recurridos sólo podrían reputarse contrarios a la Constitución si realizaran efectivamente una remisión reglamentaria en blanco para desarrollar las condiciones de ejercicio del derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE), tal como sostiene el Parlamento de Navarra en su recurso.

Como puede comprobarse en el texto trascrito, el art. 16 de la Ley Orgánica 4/2000 se titula “Derecho a la intimidad familiar”, y el apartado 1 de dicho artículo, que no ha sido modificado por la Ley recurrida, dispone: “Los extranjeros residentes tienen derecho a la vida en familia y a la intimidad familiar en la forma prevista en esta Ley Orgánica y de acuerdo con lo dispuesto en los tratados internacionales suscritos por España”. El art. 16.2 regula el supuesto del cónyuge que hubiera adquirido la residencia en España por causa familiar y el de sus familiares con él agrupados, a los que se permite conservar la residencia aunque se rompa el vínculo matrimonial, remitiendo al desarrollo reglamentario la determinación del “tiempo previo de convivencia en España” (art. 16.3) que se deberá acreditar en estos supuestos. El precepto no regula ni desarrolla aspecto alguno de la intimidad familiar, ni siquiera de la vida familiar, pues se refiere a la posibilidad de conservar la residencia por parte del cónyuge que la adquirió en virtud de reagrupación, y sus familiares, cuando desaparece el vínculo matrimonial. Por otra parte, el art. 17.1, así como el nuevo art. 18.1, regulan el llamado derecho de reagrupación familiar, remitiendo al reglamento la determinación de “las condiciones para el ejercicio del derecho de reagrupación” (arts. 17.2 y 18.4).

Este derecho a la reagrupación familiar, sin embargo, no forma parte del contenido del derecho consagrado en el art. 18 CE, que regula la intimidad familiar como una dimensión adicional de la intimidad personal, y así lo ha reconocido nuestra jurisprudencia. Hemos entendido, en efecto, que el derecho a la intimidad personal del art. 18 CE implica “la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario —según las pautas de nuestra cultura— para mantener una calidad mínima de la vida humana” (STC 231/1988, de 2 de diciembre, FJ 3). Y precisado que el derecho a la intimidad “se extiende no sólo a los aspectos de la vida propia personal, sino también a determinados aspectos de otras personas con las que se guarde una personal y estrecha vinculación familiar, aspectos que, por esa relación o vínculo familiar, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del artículo 18 CE protegen. ‘No cabe duda que ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen, normalmente y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Por lo que existe al respecto un derecho —propio y no ajeno— a la intimidad, constitucionalmente protegido’ (STC 231/1988)” (STC 197/1991, de 17 de octubre, FJ 3). En suma, el derecho reconocido en el art. 18.1 CE atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia de una publicidad no querida (STC 134/1999, de 15 de julio, FJ 5; STC 115/2000, de 5 de mayo, FJ 4).

El art. 8.1 CEDH establece que “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en contraste con la de este Tribunal, ha deducido de aquel precepto un “derecho a la vida familiar”, que comprendería como uno de sus elementos fundamentales el disfrute por padres e hijos de su mutua compañía (STEDH caso Johansen, de 27 de junio de 1996, § 52). Sin embargo, no ha llegado a reconocer explícitamente un auténtico derecho a la reagrupación familiar derivado del art. 8 CEDH (SSTEDH caso Abdulaziz, de 28 de mayo de 1985, § 68; caso Ahmut, de 28 de noviembre de 1996, § 67; caso Gül, de 19 de febrero de 1996, §§ 39-43), que sólo sería eficaz en el supuesto de que la vida familiar no fuera posible en ningún otro lugar, por impedimento legal o fáctico (SSTEDH caso Sen, de 21 de diciembre de 2001, §§ 28-40; caso Boultif, de 2 de agosto de 2001, §§ 53-56). Por otra parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido que en algunos casos el art. 8.1 CEDH puede actuar como límite a la posibilidad de aplicación de las causas legales de expulsión de los extranjeros, si bien teniendo en cuenta a su vez los límites impuestos por el art. 8.2 CEDH, las circunstancias del caso y la ponderación de los intereses en juego (entre muchas, STEDH caso Dalia, de 19 de febrero de 1988, §§ 39-45, 52-54).

Inspirándose en el art. 8.1 CEDH, el ordenamiento europeo también ha regulado el derecho a la reagrupación familiar en la Directiva 2004/86/CE, del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, mediante la cual se ha armonizado el régimen de la reagrupación familiar de nacionales no comunitarios residentes en un Estado miembro, si bien en la misma Directiva se establecen condiciones para el ejercicio de aquel derecho al tiempo que se deja un amplio margen a la regulación de cada Estado miembro.

El art. 16.3 de la Declaración universal de derechos humanos y el art. 23.1 PIDCP, con idéntica redacción, disponen: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. Ahora bien, de tales preceptos no se deduce tampoco un criterio interpretativo del art. 18.1 CE, que llevaría a entender comprendido en el mismo un derecho a la reagrupación familiar.

Debe coincidirse, pues, con el Abogado del Estado en que nuestra Constitución no reconoce un “derecho a la vida familiar” en los mismos términos en que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el art. 8.1 CEDH, y menos aún un derecho fundamental a la reagrupación familiar, pues ninguno de dichos derechos forma parte del contenido del derecho a la intimidad familiar garantizado por el art. 18.1 CE. Sostiene la representación del Estado que la reagrupación familiar, regulada en los preceptos impugnados, constituye una modalidad de protección de la familia, haciendo efectivo el principio rector consagrado en el art. 39.1 CE. Sin embargo, ésta es una cuestión sobre la que no es preciso que nos pronunciemos, pues a los efectos de nuestra fundamentación lo decisivo es que los “derechos fundamentales y libertades públicas” cuyo desarrollo exige ser regulado mediante Ley Orgánica, de acuerdo con el art. 81.1 CE, son exclusivamente los comprendidos en la sección primera, capítulo segundo, título I de la Constitución (arts. 15 a 29: SSTC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2; 160/1987, de 27 de octubre, FJ 2).

A la vista de todo ello resulta claro que los preceptos impugnados (arts. 16.2 y 17.1 de la Ley Orgánica 4/2000, así como el nuevo art. 18, en la redacción dada por los puntos 12 y 13 del artículo primero de la Ley 8/2000), al no regular ni desarrollar el derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE), no están sometidos ni a la reserva de Ley Orgánica (art. 81.1 CE), ni a la reserva de ley establecida para los “derechos y libertades reconocidos en el capítulo II” (art. 53.1 CE), sin que ello nos obligue a llevar al fallo un pronunciamiento en tal sentido dados los términos en los que se plantea este proceso. En consecuencia, las remisiones reglamentarias contenidas en los artículos recurridos no han infringido aquellas disposiciones constitucionales, por lo que debe desestimarse este motivo de inconstitucionalidad.

12. El Parlamento de Navarra impugna el punto 14 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, que da nueva redacción al inciso final del apartado 2 del art. 20 (antes 18), disponiendo:

“Los procedimientos administrativos que se establezcan en materia de extranjería respetarán en todo caso las garantías previstas en la legislación general sobre procedimiento administrativo, especialmente en lo relativo a publicidad de normas, contradicción, audiencia al interesado y motivación de las resoluciones, salvo lo dispuesto en el art. 27 de esta Ley”.

Se recurre asimismo la nueva redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000 al apartado 5 del art. 27 (antes 25) de la Ley Orgánica 4/2000, que establece:

“La denegación de visado deberá ser motivada cuando se trate de visados de residencia para reagrupación familiar o para el trabajo por cuenta ajena. Si la denegación se debe a que el solicitante del visado está incluido en la lista de personas no admisibles prevista en el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1990, se le comunicará así de conformidad con las normas establecidas por dicho Convenio.

La resolución expresará los recursos que contra la misma procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos”.

La entidad recurrente afirma que los preceptos transcritos permiten que no se motive el acuerdo de denegación de visado en algunos supuestos, en concreto, cuando no se refieran a la reagrupación familiar o a la solicitud de permiso de trabajo por cuenta ajena. De ahí que se reputen contrarios a los arts. 24.1 en relación con el art. 9.3 y 106.1 CE, ya que no se exige la motivación de una resolución administrativa, impidiendo su control jurisdiccional, lo que supone un menoscabo del derecho de defensa, además de alentar el carácter arbitrario de las decisiones de la Administración.

Para el Abogado del Estado de la regulación recurrida no se desprende que el precepto imponga la ausencia de motivación en los supuestos no señalados. Por otra parte, las disposiciones constitucionales invocadas no exigen en todo caso motivación de las decisiones administrativas denegatorias de visados por cuanto su obtención no es un derecho reglado del extranjero sino un instrumento de la política de inmigración que ejerce el Estado soberanamente de acuerdo con sus propios intereses y con base en compromisos internacionales.

Conviene precisar que el objeto de impugnación se ciñe al inciso final del apartado 2 del nuevo art. 20, y al apartado 5 del art. 27 (antes art. 25) de la Ley Orgánica 4/2000 por cuanto eximen de motivar la denegación de visado, excepto en los supuestos tasados en los mismos preceptos. La lectura de éstos permite concluir que, efectivamente, en ellos se establece la necesidad de motivar las resoluciones denegatorias del visado sólo en tres supuestos (visados de residencia para reagrupación familiar, para la prestación de trabajo por cuenta ajena, o cuando la denegación se deba a que el solicitante está incluido en las lista de personas no admisibles previstas en el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen), pero no en los demás, en los que ciertamente no se impone la no motivación, como alega el Abogado del Estado, sino que simplemente no se exige. El reproche de inconstitucionalidad aducido por la entidad recurrente se basa, pues, en esta falta de exigencia de motivación de las resoluciones administrativas denegatorias del visado, que se reputa contraria al art. 24.1 en relación con los arts. 9.3 y 106.1 CE.

El examen de este motivo de inconstitucionalidad debe empezar recordando que el derecho a la tutela judicial consagrado en el art. 24 CE, tal como ha declarado este Tribunal, constituye uno de los derechos fundamentales “que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano” o, dicho de otro modo, es uno de “aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. 10.1 de nuestra Constitución constituye fundamento del orden político español” (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3), conclusión que se obtiene “no sólo por la dicción literal del citado artículo (‘todas las personas’), sino porque a esa misma conclusión se llega interpretándolo, según exige el art. 10.2 CE, de conformidad con el art. 10 de la Declaración universal de derechos humanos, con el art. 6.1 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 y con el art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de Nueva York de 16 de diciembre de 1966, textos en todos los cuales el derecho equivalente al que nuestra Constitución denomina tutela judicial efectiva es reconocido a ‘toda persona’ o a ‘todas las personas’, sin atención a su nacionalidad” (SSTC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2; 95/2003, de 22 de mayo, FJ 4).

A la anterior constatación debe seguirle una segunda, y es que el derecho a la tutela judicial efectiva, según una reiterada doctrina de este Tribunal, “exige siempre, desde luego, y sin perjuicio de los específicos requerimientos que imponen cada una de sus distintas facetas o vertientes, que las resoluciones judiciales sean motivadas y fundadas en Derecho, sin incurrir en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente” (por todas, STC 5/2002, de 14 de enero, FJ 2).

La pretensión de inconstitucionalidad del precepto aquí examinado se basa en la exoneración del deber de motivación referido, no a una resolución judicial, sino a una resolución administrativa denegatoria de un visado, con las excepciones mencionadas. Al respecto, ya señalamos en su día que “frente a la regla general, conforme a la cual el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria, en determinados supuestos excepcionales, tal deber alcanza una dimensión constitucional que lo hace fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional. Así ocurre cuando se trate de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales (SSTC 36/1982, 66/1995 o 128/1997, entre otras). También en relación con actos administrativos que impongan sanciones” (STC 7/1998, de 13 de febrero, FJ 6).

Debe tenerse en cuenta que el supuesto normativo que aquí examinamos no contempla propiamente la restricción de un derecho, pues la obtención del visado no es un derecho reglado del extranjero, como afirma el Abogado del Estado, dado que el derecho a entrar en España no es un derecho fundamental del que sean titulares los extranjeros con apoyo en el art. 19 CE (STC 75/2005, de 4 de abril, FJ 8). Por otra parte, en este proceso se enjuicia la constitucionalidad de determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, pero no se fiscaliza un acto administrativo mediante un recurso de amparo.

Por ello nuestro juicio debe centrarse en la pretendida inconstitucionalidad de los preceptos legales impugnados, ya identificados previamente, por estimarse contrarios al art. 24.1 CE en relación con los arts. 9.3 y 106.1 CE. Pues bien, la exoneración del deber de motivación de los actos administrativos denegatorios del visado establecida en aquellos preceptos no debe reputarse contraria al art. 24.1 CE puesto que se trata de actos que no imponen sanción alguna ni limitan el ejercicio de ningún derecho fundamental, como ha quedado expuesto. Por otra parte, aquella exoneración tampoco debe considerarse incompatible con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) y con el obligado control de la actuación administrativa por parte de los Tribunales (art. 106.1 CE), que la Ley aquí enjuiciada garantiza “en todo caso, cuando el extranjero no se encuentre en España” (art. 65.2).

La inconstitucionalidad del precepto sólo podría sostenerse si la norma impugnada hubiera impedido el control jurisdiccional de estos actos administrativos basándose en su carácter potestativo o discrecional pues “con dicha fundamentación se niega la proyección que en este ámbito tiene la propia interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que proclama el art. 9.3 CE” (STC 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 5). Pero la Ley enjuiciada somete a control de los Tribunales esta actividad administrativa (art. 106.1 CE), con lo cual la Administración deberá estar en todo momento en condiciones de explicar que no ha ejercido de forma arbitraria sus facultades discrecionales.

En consecuencia, debemos declarar que no es inconstitucional el apartado 5 del art. 27 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción que le da el art. 1, punto 20 de la Ley Orgánica 8/2000, ni la remisión que a tal precepto se hace en el apartado 2 del nuevo art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción que le ha dado el art. 1, punto 14 de la Ley Orgánica 8/2000.

13. Se impugna el punto 16 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000 que da nueva redacción al apartado 2 del art. 22 (antes 20) de la Ley Orgánica 4/2000, y dispone:

“Los extranjeros residentes que acrediten insuficiencia de recursos económicos para litigar tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita en iguales condiciones que los españoles en los procesos en los que sean parte, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se sigan”.

El precepto se estima contrario al art. 119 CE en relación con el art. 24.1 CE, así como a los arts. 2 y 10.1 CE, al art. 10 de la Declaración universal de los derechos humanos, al art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y al art. 6.1 del Convenio europeo de derechos humanos. Y ello porque introduce una limitación a un derecho prestacional y de configuración legal que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE), y supone de facto impedir el acceso a la jurisdicción y el derecho a la tutela judicial efectiva de aquellos extranjeros no residentes que carezcan de recursos para litigar.

El Abogado del Estado, por su parte, sostiene que la cláusula del art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 Ley Orgánica 8/2000) obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros. En defensa de la constitucionalidad del precepto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”.

La resolución de aquel recurso mediante la STC 95/2003, de 22 de mayo, permite trasladar lo allí decidido a este motivo de inconstitucionalidad. El precepto enjuiciado en dicha Sentencia (art. 2 LAJG) disponía lo siguiente: “En los términos y con el alcance previstos en esta Ley y en los Tratados y Convenios internacionales sobre la materia en los que España sea parte, tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita: a) Los ciudadanos españoles, los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea y los extranjeros que residan legalmente en España, cuando acrediten insuficiencia de recursos para litigar”.

La demanda del Defensor del Pueblo se dirigió contra el inciso “que residan legalmente en España”, contenido en el citado precepto, por estimar que excluía de tal derecho a los extranjeros que se encontrasen en España sin autorización de estancia o residencia, vulnerándose el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), dada la relación existente entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita de quienes carecen de medios económicos para litigar (art. 119 CE) y aquel derecho fundamental. La inconstitucionalidad del precepto se basaba exclusivamente en que los extranjeros que se hallasen en aquella situación de irregularidad en España, y que carecieran de recursos económicos, no podrían interponer el recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones administrativas referentes a su status de extranjero, singularmente las que acordaran su expulsión.

Pues bien, la STC 95/2003, de 22 de mayo, partiendo de “la conexión instrumental entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita y el derecho a la tutela judicial efectiva” (FJ 3), y reiterando la titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de los extranjeros, “con independencia de su situación jurídica” (FJ 5), concluye que la norma impugnada está viciada de inconstitucionalidad por entrañar “una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE, del que, como se dijo, son titulares todas las personas (también los extranjeros no residentes legalmente en España)” (FJ 6). Es más, al precisar el alcance de la declaración de inconstitucionalidad del art. 2 LAJG, la Sentencia puntualiza que: “Al apreciarse inconstitucionalidad en la exigencia del requisito de la legalidad de la residencia, los extranjeros que se encuentren en España y reúnan las condiciones requeridas legalmente para ello podrán acceder a la asistencia jurídica gratuita en relación con cualquier tipo de proceso a efectos del cual gocen de la precisa legitimación” (FJ 8).

La aplicación de esta jurisprudencia al enjuiciamiento del art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, modificado por la Ley aquí impugnada, lleva directamente a apreciar su inconstitucionalidad. En efecto, el apartado 1 del art. 22 concede a “los extranjeros que se hallen en España y carezcan de recursos económicos suficientes” el derecho a la asistencia jurídica gratuita “en los procedimientos administrativos o judiciales que puedan llevar a la denegación de su entrada, a su devolución o expulsión del territorio español y en todos los procedimientos en materia de asilo”. Por su parte, el apartado 2 del art. 22, aquí impugnado, reserva a los “extranjeros residentes” el derecho a la asistencia jurídica gratuita “en iguales condiciones que los españoles en los procesos en los que sean parte, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se sigan”. Ello supone la exigencia del requisito de la legalidad de la residencia para que los extranjeros puedan acceder a la asistencia jurídica gratuita en relación con cualquier tipo de proceso a efectos del cual gocen de la precisa legitimación, lo cual resulta inconstitucional por las razones expuestas.

En consecuencia, debemos declarar la inconstitucionalidad del apartado 2 del art. 22 (antes 20) de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por el punto 16 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, por ser contrario al art. 24 CE.

14. Se impugna el punto 50 del artículo primero de la Ley 8/2000, que da nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000. El apartado 2 del art. 57 dispone:

“Asimismo constituirá causa de expulsión, previa tramitación del correspondiente expediente, que el extranjero haya sido condenado, dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, salvo que los antecedentes penales hubieran sido cancelados”

El apartado 8 del art. 57 dispone:

“Cuando los extranjeros, residentes o no, hayan sido condenados por conductas tipificadas como delitos en los arts. 312, 318 bis, 515.6, 517 y 518 del Código Penal, la expulsión se llevará a efecto una vez cumplida la pena privativa de libertad”.

Aunque se anuncia la impugnación de los apartados 2 y 8 del art. 57, el Parlamento de Navarra limita su argumentación al apartado 2, denunciando su inconstitucionalidad por ser contrario a los principios de reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE); y también por vulnerar el art. 25.1 CE puesto que supone una infracción del principio non bis in idem, conectado con los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones y sanciones (art. 25.1 CE), al establecer que la causa de la sanción administrativa es la misma que la de la sanción penal.

La impugnación es rechazada por el Abogado del Estado, que cuestiona el carácter sancionador de la expulsión; y de ahí que a su juicio no se produzca la denunciada vulneración del principio non bis in idem, pues los hechos y los fundamentos de la sanción penal y los de la expulsión, que constituyen la base para determinar la existencia de aquélla, son completamente distintos.

Empezando nuestro enjuiciamiento por el reproche de inconstitucionalidad relativo a la proscripción del bis in idem contenida en el principio de legalidad del art. 25.1 CE, su examen debe partir de la reiterada jurisprudencia constitucional, iniciada con la STC 2/1981, de 30 de marzo, según la cual el principio non bis in idem tiene su anclaje constitucional en el art. 25.1 CE, en la medida en que este precepto constitucionaliza el principio de legalidad en materia sancionatoria, y “supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones —administrativa y penal— en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento” (FJ 4). Hemos dicho que tal principio constituye un verdadero derecho fundamental del ciudadano en nuestro Derecho (STC 154/1990, de 15 de octubre, FJ 3), que ha sido reconocido expresamente también en los textos internacionales orientados a la protección de los derechos humanos, y en particular en el art. 14.7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de la ONU y en el art. 4 del Protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales —que, aunque firmado por nuestro país, aun no ha sido objeto de ratificación—, protegiendo “al ciudadano, no sólo frente a la ulterior sanción —administrativa o penal—, sino frente a la nueva persecución punitiva por los mismos hechos una vez que ha recaído resolución firme en el primer procedimiento sancionador, con independencia del resultado —absolución o sanción— del mismo” (STC 2/2003, de 16 de enero, FFJJ 2 y 8).

Según el Parlamento navarro, el precepto impugnado vulneraría la dimensión material o sustantiva del principio (SSTC 154/1990, de 15 de octubre, FJ 3; 177/1999, de 11 de octubre, FJ 3) por cuanto establece que el mismo sujeto puede ser objeto de una sanción penal y de una sanción administrativa con base en un mismo fundamento, ya que la única causa de expulsión contemplada en el mismo es la comisión del propio hecho delictivo, que ya fue sancionado penalmente. Concurriría, pues, el presupuesto de aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem, es decir, una identidad de sujeto, hecho y fundamento, tal y como hemos venido afirmando en nuestra jurisprudencia (por todas, STC 2/2003, de 16 de enero, FJ 5).

Ciertamente, este principio “ha venido siendo aplicado fundamentalmente para determinar una interdicción de duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto a unos mismos hechos” (STC 154/1990, de 15 de octubre, FJ 3), presupuesto que sin embargo cuestiona el Abogado del Estado al poner en duda que la expulsión prevista en el art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en la nueva redacción dada por la Ley 8/2000, constituya efectivamente una sanción administrativa. Esta objeción no necesita ser analizada aquí en profundidad pues debemos avanzar que, en todo caso, la pretendida vulneración del principio non bis in idem ha de ser rechazada por la falta de identidad entre el fundamento de la sanción penal y el de la expulsión.

Al margen pues de la naturaleza de la expulsión prevista en el art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, lo determinante para rechazar la impugnación del precepto es la falta de identidad entre el fundamento de aquella medida y el fundamento de la sanción penal prevista en el mismo, que como se ha dicho constituye el presupuesto de aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem. El precepto establece una expulsión gubernativa, previa la tramitación del correspondiente expediente, siendo la “causa de expulsión” que el extranjero haya sido condenado penalmente dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con la pena privativa de libertad superior a un año. Pues bien, debe señalarse que las dos medidas no responden a un mismo fundamento porque persiguen la protección de bienes o intereses jurídicos diferentes. En este sentido, hemos declarado que la exigencia de un fundamento diferente requiere “que cada uno de los castigos impuestos a título principal estuviesen orientados a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos, dignos de protección cada uno de ellos en el sentir del legislador o del poder reglamentario (previa cobertura legal suficiente) y tipificados en la correspondiente norma legal o reglamentaria (respetuosa con el principio de reserva de ley). O, expresado en los términos de la STC 234/1991, de 10 de diciembre, no basta ‘simplemente con la dualidad de normas para entender justificada la imposición de una doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos, pues si así fuera, el principio ne bis in idem no tendría más alcance que el que el legislador (o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria) quisieran darle. Para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado’ (FJ 2)” (STC 188/2005, de 4 de julio, FJ 5).

En el precepto enjuiciado, la condena y la expulsión están orientados a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos pues ya hemos precisado que la pena se impone en el marco de la política criminal del Estado, mientras la expulsión del territorio nacional ha sido acordada en el marco de la política de extranjería, que son dos ámbitos que atienden a intereses públicos netamente diferentes (ATC 331/1997, de 3 de octubre, FJ 6). Es decir, sin mayores matices, podemos convenir en que el fundamento de la pena reside en la protección de bienes jurídicos a través de los efectos preventivos asociados a su naturaleza aflictiva. En cambio, la medida de expulsión obedece a objetivos propios de la política de extranjería que, en todo caso, están relacionados con el control de los flujos migratorios de cara a procurar una integración y convivencia armónicas en el territorio del Estado.

En efecto, la expulsión contemplada en el precepto impugnado consiste en una medida que se acuerda legítimamente por parte del Estado español en el marco de su política de extranjería, en la que se incluye el establecimiento de los requisitos y condiciones exigibles a los extranjeros para su entrada y residencia en España, que no es un derecho fundamental del que aquéllos sean titulares con fundamento en el art. 19 CE (STC 72/2005, de 4 de abril, FJ 8). De ahí que la misma Ley Orgánica 4/2000 establezca los requisitos para la entrada en el territorio español (art. 25), así como las causas de prohibición de dicha entrada, que son las “legalmente establecida[s] o en virtud de convenios internacionales en los que sea parte España” (art. 26.1, redactado conforme a la Ley Orgánica 8/2000). Al respecto, merece destacarse la normativa europea relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración (Directiva 2003/109/CE, del Consejo, de 25 de noviembre de 2003), que autoriza a los Estados miembros a denegar dicho estatuto por motivos de orden público o de seguridad pública mediante la correspondiente resolución, tomando en consideración “la gravedad o el tipo de delito contra el orden público o la seguridad pública” (art. 6). Asimismo, la normativa europea relativa al reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacionales de terceros países (Directiva 2001/40/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2001), contempla la expulsión basada en una amenaza grave y actual para el orden público o la seguridad nacionales que puede adoptarse en caso de “condena del nacional de un tercer país por el Estado miembro autor a causa de una infracción sancionable con una pena privativa de libertad de al menos un año” (art. 3). Es, por tanto, lícito que la Ley de extranjería subordine el derecho a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como la de no haber cometido delitos de cierta gravedad. Conclusión que se ve corroborada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, sin dejar de recordar que los Estados europeos deben respetar los derechos humanos plasmados en el Convenio de Roma, no ha dejado de subrayar la amplia potestad de que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, la residencia y la expulsión de los extranjeros en su territorio (SSTEDH caso Abdulaziz, 28 de mayo de 1985; caso Berrehab, 21 de junio de 1988; caso Moustaquim, 18 de febrero de 1991, y caso Ahmut, de 28 de noviembre de 1996: ATC 331/1997, de 3 de octubre, FJ 4).

Los anteriores razonamientos conducen a rechazar la pretendida inconstitucionalidad del art. 57.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en la nueva redacción dada por el art.1, punto 50, de la Ley 8/2000, por cuanto dicho precepto no supone una infracción del principio non bis in idem contenido en el art. 25.1 CE.

Como dijimos, el Parlamento de Navarra reprocha asimismo al precepto legal analizado la supuesta conculcación de los principios de reeducación y reinserción social que deben orientar las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad (art. 25.2 CE).

También este motivo de inconstitucionalidad debe ser rechazado, pues su invocación respecto del precepto legal impugnado resulta a todas luces improcedente. Y ello no sólo porque el mandato contenido en el art. 25.2 CE se refiere a penas privativas de libertad y medidas a ella asimiladas por la ley (STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 9), entre las que no estaría en ningún caso la expulsión del extranjero, si no porque aquel mandato constitucional se dirige al legislador penitenciario y a la Administración por él creada para orientar la política penal y penitenciaria (SSTC 28/1988, de 23 de febrero, FJ 2; 150/1991, de 4 de julio, FJ 4 b)], pero no al legislador que establece medidas administrativas en el marco de la política de extranjería, tal como hemos dicho.

15. Se impugna el punto 53 del artículo primero de la Ley 8/2000, que da la siguiente redacción al art. 60 (antes 56) de la Ley Orgánica 4/2000:

“Artículo 60. Retorno.

1. Los extranjeros a los que en frontera no se les permita el ingreso en el país serán retornados a su punto de origen en el plazo más breve posible. La autoridad gubernativa que acuerde el retorno se dirigirá al Juez de Instrucción si el retorno fuera a retrasarse más de setenta y dos horas para que determine el lugar donde hayan de ser internados hasta que llegue el momento del retorno.

2. Los lugares de internamiento para extranjeros no tendrán carácter penitenciario, y estarán dotados de servicios sociales, jurídicos, culturales y sanitarios. Los extranjeros internados estarán privados únicamente del derecho ambulatorio.

3. El extranjero durante su internamiento se encontrará en todo momento a disposición de la autoridad judicial que lo autorizó, debiéndose comunicar a ésta por la autoridad gubernativa cualquier circunstancia en relación a la situación de los extranjeros internados.

4. La detención de un extranjero a efectos de retorno será comunicada al Ministerio de Asuntos Exteriores y a la embajada o consulado de su país”.

Del contenido de la demanda se deduce que el Parlamento de Navarra impugna únicamente el apartado 1 del artículo por entender que vulnera el art. 17.1 y 2 CE, según la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional (STC 115/1987, de 7 de julio), pues no garantiza que más allá de las setenta y dos horas corresponda a un órgano judicial la decisión sobre el mantenimiento o no de la limitación de libertad, ya que de su redacción se desprende que el Juez no tendrá posibilidad de decidir otra cosa distinta al internamiento.

Para el Abogado del Estado la fundamentación contenida en la STC 115/1987 avalaría precisamente la constitucionalidad del precepto al establecer que sea la autoridad judicial la que decida sobre la situación personal del extranjero obligado a retornar y determine el lugar donde deba ser internado.

La doctrina de nuestra STC 115/1987, de 7 de julio, invocada por las partes de este proceso, conduce directamente a la desestimación del motivo de inconstitucionalidad aducido por la demandante, basado en una interpretación del apartado 1 del art. 60 de la Ley Orgánica 4/20003 que no puede compartirse. De acuerdo con esa interpretación, el precepto impediría al Juez decidir sobre la situación de los extranjeros que deben retornar a su punto de origen cuando la autoridad gubernativa que acordó el retorno se dirigiera a aquél, en el supuesto de que fuera a retrasarse más de setenta y dos horas. Y ello porque la decisión judicial debería ceñirse a determinar “el lugar donde hayan de ser internados hasta que llegue el momento del retorno”, según la dicción del precepto, limitando así el alcance de esa intervención judicial en contra de lo exigido por el art. 17.1 y 2 CE.

Sin embargo, resulta incontestable que el precepto recurrido admite otra interpretación acorde con la Constitución, y como señala la repetida STC 115/1987, citando la anterior STC 93/1984, de 16 de octubre, “sólo cabe declarar la derogación de los de los preceptos cuya incompatibilidad con la Constitución ‘resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación’” (FJ 1). De ahí que en aquella Sentencia, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el art. 25 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, descartáramos la inconstitucionalidad de su apartado 2, que permitía el internamiento de extranjeros tras “interesarlo” del Juez de instrucción la autoridad gubernativa, haciendo una interpretación del régimen legal entonces vigente en la que concluíamos que “el precepto impugnado respeta y ha de respetar el bloque de competencia judicial existente en materia de libertad individual, incluyendo el derecho de habeas corpus del art. 17.4 de la Constitución, tanto en lo que se refiere a la fase gubernativa previa, dentro de las setenta y dos horas, como también respecto a esa prolongación del internamiento en caso necesario, más allá de las setenta y dos horas, en virtud de una resolución judicial” (FJ 1). Esta afirmación se hizo en un contexto en el que importaba dejar claro que “la disponibilidad sobre la pérdida de libertad es judicial, sin perjuicio del carácter administrativo de la decisión de expulsión y de la ejecución de la misma”. Por ello se subrayaba el estricto sometimiento de la autoridad gubernativa al control de los Tribunales, que no derivaba de forma terminantemente clara de la literalidad del texto legal, como hemos recordado en la STC 303/2005, de 24 de noviembre (FJ 3).

Al igual que entonces, debemos declarar ahora que “la voluntad de la ley, y desde luego el mandato de la Constitución, es que, más allá de las setenta y dos horas, corresponda a un órgano judicial la decisión sobre el mantenimiento o no de la limitación de la libertad” (STC 115/1987, FJ 1). Y en consecuencia, la expresión “para que determine el lugar donde hayan de ser internados hasta el momento del retorno”, contenida en el precepto impugnado, debe ser entendida como equivalente a demandar o solicitar del juez la autorización para que pueda permanecer detenido el extranjero pendiente del trámite de expulsión más allá del plazo de setenta y dos horas, siendo el órgano judicial el que habrá de adoptar libremente la decisión.

En consecuencia, al ser susceptible de un interpretación conforme a la Constitución, el apartado 1 del art. 60 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por el punto 53 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, no es inconstitucional.

16. La última impugnación se dirige al punto 56 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, que añade el art. 63 a la Ley Orgánica 4/2000, en el cual se regula el “Procedimiento preferente” para la tramitación de los expedientes de expulsión en determinados supuestos previstos en el apartado 1 del precepto, en concreto, los de las letras a) y b) del apartado 1 del art. 54, así como los de las letras a), d) y f) del art. 53.

El apartado 2 del art. 63 establece:

“Cuando de las investigaciones se deduzca la oportunidad de decidir la expulsión, se dará traslado de la propuesta motivada por escrito al interesado, para que alegue lo que considere adecuado, en el plazo de cuarenta y ocho horas. En los supuestos en que se haya procedido a la detención preventiva del extranjero, éste tendrá derecho a la asistencia letrada que se le proporcionará de oficio, en su caso, y a ser asistido por intérprete, y de forma gratuita en el caso de que careciese de medios económicos.”

El Parlamento de Navarra aduce que el precepto es inconstitucional porque el plazo de cuarenta y ocho horas que se otorga al interesado para formular alegaciones en su defensa, tras la incoación del procedimiento sancionador, vulnera el art. 24 CE en relación con el art. 6 CEDH al producir indefensión, como se desprendería de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se cita al efecto.

El Abogado del Estado replica que el recurso no cuestiona las causas de expulsión que motivan el procedimiento preferente, sino la brevedad del plazo por causar indefensión. Tales objeciones, sin embargo, serían injustificadas dado que el legislador ha instituido un procedimiento administrativo más abreviado de expulsión para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad, pero ha previsto trámites suficientes y un derecho a la resolución motivada, observando así las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el ordenamiento jurídico, con lo cual no se vulnera el art. 24 CE.

El examen de este motivo inconstitucionalidad debe ceñirse a la pretendida vulneración del art. 24 CE basada en la indefensión que causaría la brevedad del plazo para alegaciones establecido en el precepto impugnado. Éste regula un procedimiento preferente de expulsión de los extranjeros en determinados supuestos previstos en el art. 63.1 de la Ley, ninguno de los cuales es cuestionado por la parte recurrente, como precisa el Abogado del Estado. En todo caso, el examen de los mismos justifica la celeridad del proceso por tratarse de causas de fácil apreciación o bien de especial gravedad: participar en actividades contrarias a la seguridad exterior del Estado [art. 54.1 a)], actividades de promoción de inmigración clandestina [art. 54.1 b)], encontrarse irregularmente en territorio español por no haber obtenido o tener caducadas las pertinentes autorizaciones, sin haber solicitado la renovación [art. 53 a)], incumplir las medidas impuestas por razones de seguridad pública [art. 53 d)], o participar en actividades contrarias al orden público de carácter grave [art. 53 f)]. Todas ellas constituyen conductas tipificadas como infracciones graves (art. 53) o muy graves (art. 54), para las que la Ley prevé determinadas sanciones (art. 55), o en su lugar la expulsión del territorio español previa tramitación del correspondiente expediente administrativo (art. 57). En los mencionados supuestos, la tramitación de los expedientes de expulsión tendrá carácter “preferente” y la medida se puede decidir dando traslado de la propuesta motivada por escrito al interesado para que alegue lo que estime oportuno en el plazo de cuarenta y ocho horas.

Pues bien, la regulación de este procedimiento no puede reputarse contraria al art. 24 CE. Ciertamente se trata de un procedimiento administrativo sancionador, ya que en estos casos la expulsión es “consecuencia de una conducta tipificada como infracción administrativa” (STC 116/1993, de 29 de marzo, FJ 3), y por consiguiente le son aplicables los principios esenciales reflejados en el art. 24 CE “en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentren en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 CE” (desde la STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2), entre ellos el que proscribe cualquier indefensión [SSTC 7/1998, de 13 de enero, FJ 6; 14/1999, de 22 de febrero, FJ 3 a)].

Ahora bien, la pretendida indefensión que generaría el precepto no es tal, pues hemos dicho reiteradamente que la brevedad de los plazos no implica per se la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva si con ello se tiende a hacer efectivo el principio de celeridad en el proceso, ya que es constitucionalmente inobjetable que el legislador prevea tal reducción en los plazos cuando dicha decisión responde a una finalidad razonable y necesaria, acorde con los principios que han de regir el procedimiento correspondiente (SSTC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 8; 335/1994, de 19 de diciembre, FJ 3; 130/1998, de 16 de junio, FJ 5; 85/2003, de 8 de mayo, FJ 11). Tal es el caso de los supuestos previstos en el art. 63.1 de la Ley Orgánica 4/2000, como ha quedado argumentado, con la consecuencia de que el plazo establecido en el art. 63.2 no pueda reputarse contrario al art. 24 CE.

Por otra parte, tal como apunta el Abogado del Estado, los extranjeros sometidos a este procedimiento preferente de expulsión disponen de las garantías esenciales del procedimiento administrativo, como el derecho de audiencia y el derecho a una resolución motivada, además del control judicial de la decisión que garantiza la misma Ley Orgánica al disponer que “las resoluciones administrativas sancionadoras serán recurribles con arreglo a lo dispuesto en las leyes” (art. 65, redactado conforme a la Ley Orgánica 8/2000).

En consecuencia, debemos desestimar este motivo de inconstitucionalidad y declarar que el punto 56 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, que añade el art. 63 a la Ley Orgánica 4/2000, no es contrario al art. 24 CE.

17. No cabe concluir esta Sentencia sin precisar el contenido y alcance de nuestro fallo. Ha de declarar este fallo la inconstitucionalidad de los preceptos que así se han considerado después de su enjuiciamiento en el correspondiente fundamento jurídico. Sin embargo, como ya dijimos en la STC 45/1989, de 20 de febrero (FJ 11), no siempre es necesaria la vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad; así ocurre cuando “la razón de la inconstitucionalidad del precepto reside, no en determinación textual alguna de éste, sino en su omisión” (en el mismo sentido, las SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 7; 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 138/2005, de 26 de mayo, FJ 6).

En el presente caso no procede declarar la nulidad de los artículos de la Ley Orgánica 8/2000 que garantizan los derechos de reunión, asociación y sindicación a los extranjeros que hayan obtenido autorización de estancia o residencia en España porque ello produciría un vacío legal que no sería conforme a la Constitución, pues conduciría a la denegación de tales derechos a todos los extranjeros en España, con independencia de su situación. Tampoco procede declarar la nulidad solo del inciso “y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”, que figura en cada uno de aquellos artículos, puesto que ello entrañaría una clara alteración de la voluntad del legislador ya que de este modo se equipararía plenamente a todos los extranjeros, con independencia de su situación administrativa, en el ejercicio de los señalados derechos. Como hemos razonado anteriormente, no corresponde a este Tribunal decidir una determinada opción en materia de extranjería, ya que su pronunciamiento debe limitarse, en todo caso, a declarar si tiene o no cabida en nuestra Constitución aquélla que se somete a su enjuiciamiento. De ahí que la inconstitucionalidad apreciada exija que sea el legislador, dentro de la libertad de configuración normativa (STC 96/1996, de 30 de mayo, FJ 23), derivada de su posición constitucional y, en última instancia, de su específica libertad democrática (STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 6), el que establezca dentro de un plazo de tiempo razonable las condiciones de ejercicio de los derechos de reunión, asociación y sindicación por parte de los extranjeros que carecen de la correspondiente autorización de estancia o residencia en España. Y ello sin perjuicio del eventual control de constitucionalidad de aquellas condiciones, que corresponde a este Tribunal Constitucional.

Distinto debe ser el alcance del fallo en relación con los preceptos de la Ley Orgánica 8/2000 relativos al derecho a la educación de naturaleza no obligatoria y al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, cuya inconstitucionalidad debe conllevar la nulidad del inciso “residentes”, que figura en cada uno de ellos, pues como se ha expuesto en los correspondientes fundamentos jurídicos tales derechos se reconocen constitucionalmente por igual a todos los extranjeros, independientemente de su situación administrativa.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1707-2001, interpuesto por el Parlamento de Navarra contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 17, de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar inconstitucional y nula la inclusión del término “residentes” en los arts. 9.3 y 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

3º Declarar que no es inconstitucional el art. 60.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, interpretado en los términos expresados en el fundamento jurídico 15 de esta Sentencia.

4º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 7 de noviembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1707- 2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejercitando el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, manifiesto en este Voto particular mi discrepancia respecto de las declaraciones de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 y 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, expresadas en los números 1º y 2º del fallo de la Sentencia, así como respecto de la fundamentación conducente a dicho fallo.

1. Mi discrepancia se centra esencialmente en la construcción doctrinal contenida en los fundamentos jurídicos 3 y 4, que constituyen la base de sustentación de lo que después a lo largo de ulteriores fundamentos, razonan la inconstitucionalidad de los preceptos.

Más que una tediosa réplica a cada uno de los argumentos de dichos fundamentos que no comparto, me parece conveniente oponer mi concepción global distinta, empezando por una especie de proclamación sintética de partida. A mi juicio si en nuestra Constitución se establece una distinción inicial entre españoles y extranjeros y en nuestro ordenamiento infraconstitucional se establece para las situaciones de estancia ilegal de los ciudadanos extranjeros la medida de su expulsión, el que nuestro ordenamiento legal de ciertos derechos fundamentales de los extranjeros (en este caso los de reunión, asociación y sindicación) se imponga como condición del disfrute y ejercicio por aquéllos la de su estancia o residencia legal en España, resulta de pura coherencia sistemática; empero, resulta contrario a ella la simultaneidad de la garantía de los derechos de que aquí se trata sin exigencia de la referida condición y la previsión de su expulsión por no cumplirla.

En mi personal interpretación del sentido del art. 13 CE, clave en este caso de toda la Sentencia, tal precepto supone una diferenciación de partida de la posición constitucional de los españoles y de los extranjeros. Por ello no puedo compartir la construcción de la Sentencia que pretende apoyarse en una interpretación sistemática del título I CE, en la que subyace un criterio apriorístico de equiparación, para derivar de él una limitación al legislador a la hora de reglar los términos del disfrute de los derechos de que se trata por los ciudadanos extranjeros, límite cuyo exacto anclaje constitucional no encuentro.

La Constitución, cuando establece en el art. 13 el estatus de los extranjeros, remite en primer lugar a los Tratados, y en segundo lugar a la Ley. Son así los tratados el único límite discernible que la Constitución fija al legislador. Pero a su vez los tratados, en cuanto límite impuesto al legislador por la Constitución, habrán de tomarse en su totalidad; de modo que cuando en ellos se consagra un derecho, pero a la vez se permite que los Estados puedan limitarlo por las razones que en ellos se indican, llegado el momento de examinar si las limitaciones establecidas en relación con la atribución de dicho derecho a un ciudadano extranjero, habrá de analizarse si tales limitaciones pueden entrar o no entre las permitidas por los tratados, y en concreto si la limitación de la estancia legal en España puede considerarse amparada en esos tratados.

Al respecto, y en cuanto se refiere a los derechos de reunión, asociación y sindicación es preciso observar que tanto el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966, en sus arts. 21 y 22 como el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 6 de noviembre de 1950, en su art. 14, permiten en condiciones similares las restricciones de los derechos que sus citados preceptos consagran, siempre que dichas restricciones “estén previstas en la ley y sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás” (arts. 21 y 22 del Pacto), o “constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y libertades ajenos” (art. 11.2 del Convenio europeo). Que ante una situación masiva de entradas y estancias ilegales de ciudadanos extranjeros el legislador establezca como condición de disfrute de los derechos de reunión, asociación y sindicación por parte de los extranjeros la de la estancia o residencia legal en España, creo que entra con absoluta naturalidad entre las restricciones que los tratados internacionales referidos admiten respecto de los derechos que consagran, en concreto en el de la protección de la seguridad o del orden público.

Creo que ese debía ser el esquema conceptual de partida, y no el seguido en la Sentencia.

2. Conviene advertir que de lo que se trata en este recurso no es de si el art. 13 de la Constitución permite o “impide sostener que los extranjeros gozarán en España sólo de los derechos y libertades que establezcan los tratados y el legislador (SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3; 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2), dejando en manos de éste la potestad de decidir qué derechos del título I les pueden corresponder y cuáles no”, como se dice en la Sentencia (FJ 3), sino de si para el disfrute de los derechos cuestionados, cuya atribución a los extranjeros no se pone en tela de juicio, puede exigir el legislador la condición jurídica de la autorización de estancia o residencia en España.

La Sentencia sitúa la clave conceptual en “la dignidad de la persona ‘como fundamento del orden político y la paz social’ (art. 10.1 CE) [que] obliga a reconocer a cualquier persona, independientemente de la situación en que se encuentre, aquellos derechos o contenidos de los mismos imprescindibles para garantizarla, erigiéndose así la dignidad en un mínimo invulnerable que por imperativo constitucional se impone a todos los poderes públicos, incluido el legislador” (FJ 3), ligando después a esa clave la ratio de la declaración de inconstitucionalidad.

Tal planteamiento en su generalidad de partida no me parece literalmente ajustado al art. 10 CE, ni aceptable, por exagerado, en cuanto a la vinculación a la dignidad humana de los derechos de reunión, asociación y sindicación.

Hay que tener en cuenta que cuando el art. 10 CE se refiere a la dignidad de la persona como fundamento del orden político y de la paz social, no sitúa exclusivamente en aquélla dicho fundamento, sino que a ella añade “los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás, todos los cuales son fundamento del orden político y de la paz social”.

Por ello no me parece correcta la alusión exclusiva a la dignidad de la persona como fundamento del orden público y de la paz social, para insertar de partida, de modo generalizado, una exigencia referida a tal orden reducida a ese solo fundamento, sin considerar todos los elementos constitucionales que lo componen.

Ante el fenómeno, inesquivable como realidad del momento en que se promulgó la Ley recurrida, del masivo número de extranjeros en situación de entrada y residencia ilegal en España, lo que sin duda puede conectarse con otro de los elementos constitucionales (art. 10.1 CE) del fundamento del orden político y de la paz social, me resulta forzado entender que pueda considerarse afectada la dignidad de la persona por el hecho de que el disfrute de los derechos de reunión, asociación y sindicación por los ciudadanos extranjeros se condicione por el legislador a la legalidad de su estancia en España.

En definitiva, esa condición, la estancia legal en España, no es sino expresión inmediata del respeto a la ley, que es, se reitera, junto con los demás elementos normativos del art. 10.1 CE, uno de los que constituyen el fundamento del orden político y de la paz social, respeto incompatible con una situación social generalizada y masiva de incumplimiento. Así pues, a mi juicio, la apelación a la dignidad humana como fundamento del orden político y de la paz social, no me resulta consistente, utilizado con la generalidad con la que se usa en el pasaje de la Sentencia aludido.

Y descendiendo ya de la generalidad del planteamiento a la consideración de los derechos de reunión, asociación y sindicación, en cuando inherentes a la dignidad humana, que es planteamiento básico de la Sentencia, tal planteamiento me parece exagerado. O mejor, considero exagerado que la condición exigida a los extranjeros para que puedan disfrutar en España de los derechos de reunión, asociación y sindicación pueda estimarse lesiva de la dignidad humana.

3. En cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del apartado 2 art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, a que se refiere el fundamento jurídico 13 de la Sentencia, aunque reconozco que nuestra STC 95/2003, de 22 de mayo, citada en ese fundamento, justifica la tesis mayoritaria, en la medida en que disentí de dicha Sentencia en su día, formulando Voto particular, doy aquí por reproducidas por remisión las razones expresadas en dicho Voto para justificar mi actual discrepancia.

Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, respecto de la Sentencia dictada por el Pleno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1707-2001.

Con respeto a la decisión mayoritaria acordada en el recurso de inconstitucionalidad 1707- 2001 y ejercitando mi derecho a discrepar reconocido en el artículo 90.2 LOTC mediante el presente manifiesto mi completa adhesión al Voto particular emitido por mi compañero Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas.

Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 237/2007, de 8 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 295, de 10 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:237

Recurso de inconstitucionalidad 1648-2004. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con el artículo 92 y la cuantía de la sección 32 de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2004.

Principios de autonomía y suficiencia financiera: cálculo de la cuantía de la participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de suficiencia.

1. La falta de alteración de la base de cálculo del fondo de suficiencia en orden a la determinación de las entregas a cuenta correspondientes al ejercicio 2004 impide apreciar las lesiones imputadas a aquellas disposiciones, pues las mismas se hacían depender de la existencia de una minoración en los ingresos a percibir que, al no haberse producido, no ha puesto en peligro la suficiencia económica de los recursos de la Comunidad Autónoma (STC 13/2007) [FJ 4].

2. La indicación sobre la minoración de la base de cálculo de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia, que se efectúa en la memoria que acompaña al proyecto de presupuestos generales del Estado para 2004, ni es suficiente para acreditar la realidad de la circunstancia que se pretende hacer valer el recurso, ni basta para declarar inconstitucional una norma legal que goza de una presunción de constitucionalidad que no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente (STC 13/2007) [FJ 3].

3. Doctrina sobre la inexistencia del derecho de las Comunidades Autónomas a recibir una determinada financiación (SSTC 13/2007, 58/2007) [FJ 4].

4. Doctrina sobre la carga de la prueba que pesa sobre quien impugna una ley (SSTC 11/1981, 112/2006) [FJ 3].

5. Doctrina sobre la presunción de constitucionalidad de las leyes (SSTC 43/1996, 100/2005) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1648-2004, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra el art. 92 y la correspondiente partida presupuestaria fijada en la sección 32, de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2004, al considerar que vulneran los arts. 9.3, 134, 156.1 y 157.1 a) de la Constitución española, los arts. 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, y el art. 56 del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Ha intervenido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 15 de marzo de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de la Letrada del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta, mediante el que se interpone recurso de inconstitucionalidad contra el art. 92 y la correspondiente partida presupuestaria fijada en la sección 32, de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2004, al considerar que vulneran los arts. 9.3, 134, 156.1 y 157.1 a) de la Constitución española, los arts. 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, y el art. 56 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Tras concretar la Junta de Andalucía, en primer lugar, que las disposiciones impugnadas regulan las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia derivado del nuevo sistema de financiación aceptado como propio en la comisión mixta de transferencias de 18 de febrero de 2002, precisa, a renglón seguido, que la impugnación no se plantea frente al citado Fondo, sino contra su cuantificación en la Ley de presupuestos generales del Estado, habida cuenta que el art. 92 de la Ley 61/2003 regula esas entregas a cuenta de aquel Fondo de Suficiencia, cuantificándose la participación autonómica en los ingresos del Estado en la correspondiente partida presupuestaria de la sección 32.

Una vez hechas las precisiones anteriores, los motivos que aduce el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en defensa de su impugnación, sucintamente expuestos, son los siguientes:

Señala la Junta de Andalucía, antes que nada, que el fondo de suficiencia viene regulado en el art. 13 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre), en cuyo apartado 3 precisa que su valor inicial para cada Comunidad Autónoma se fijará en la comisión mixta de transferencias, y para los años sucesivos “se determinará atendiendo al valor inicial y a la evolución de la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión, por aquellos impuestos que se determinen por la Ley”. La fórmula para calcular cada año la entrega a cuenta de ese fondo de suficiencia la determina el art. 15.1 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía, conforme al cual “[l] as Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía recibirán cada año una entrega a cuenta del Fondo de Suficiencia que les corresponda, que se determinará por aplicación de la siguiente fórmula: FSi(x)= FSi(1999)\* [ITEn(x)/ITEn (1999)]\* 0,98. Siendo FSi(x) el importe anual de la entrega a cuenta para la Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía i, en el año x, de su tramo de Fondo de Suficiencia; FSi (1999) el importe para la Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía i, en el año base, de su tramo de Fondo de Suficiencia; ITEn (x) e ITEn (1999), los importes disponibles de los ITEn en el año x y en el año base, respectivamente. A estos efectos, se dotarán en la sección 32 de los Presupuestos Generales del Estado los créditos correspondientes a los importes calculados, que se harán efectivos por dozavas partes”.

A su vez, el art. 15.3 de la citada Ley 21/2001, define el ITE nacional (ITEn) del siguiente modo: “está constituido por la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, por IRPF, IVA, y los Impuestos especiales de Fabricación sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco”.

Pues bien, señala a continuación la Junta de Andalucía que la discrepancia no se refiere ni al propio sistema de financiación ni a la determinación del valor inicial de fondo de suficiencia en valores de 1999, dado que ello se aceptó en el seno de la comisión mixta celebrada el 18 de febrero de 2002, sino a la cuantificación para el año 2004 en la Ley de presupuestos generales del Estado, cuantificación que considera contraria al art. 15.3 de la Ley 21/2001, al excluir de la fórmula de cálculo, concretamente, de la recaudación estatal, no sólo la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, sino también la susceptible de cesión a las corporaciones locales, resultando que el incremento que debía experimentar el importe de la entrega a cuenta anual del fondo de suficiencia para Andalucía debía ser de 1,3599 (35,99 por 100) y ascender en términos absolutos a 6.963.278,34 miles de euros, en tanto que el incremento aplicado por el Estado ha sido de tan sólo 1,3358 (33,58por 100) lo que ha supuesto una cuantía de tan sólo 6.840.127,38 miles de euros, cifrándose el perjuicio en 123.150,97 miles de euros (según se detalla en la memoria económica que se acompaña como documento 3).

La razón de esta divergencia se halla exclusivamente en el alcance de lo que debe ser objeto de exclusión de recaudación a los efectos del cálculo, pues conforme al citado art. 15.3 de la Ley 21/2001 sólo puede ser objeto de cesión lo susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas (máxime tras la modificación operada en este artículo por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre), no teniendo ningún sentido que en el ejercicio 2004 se utilicen valores no homogeneizables atentatorios del principio de solidaridad, al minorarse el importe que le corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía. El origen del error se encuentra en que en el ejercicio 2004 entró en vigor la reforma operada por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, en la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales (que recoge el nuevo modelo de financiación de las entidades locales), conforme a la cual se cede a las entidades locales, con carácter parcial, la recaudación de determinados impuestos del Estado (IRPF, IVA e impuestos especiales de fabricación), razón por la cual, la Ley de presupuestos generales del Estado excluye de la recaudación estatal no sólo lo susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, sino también a las corporaciones locales.

Esta contradicción entre el marco normativo citado y el resultado contenido en el art. 92 de la Ley 61/2003 tiene relevancia constitucional en la medida en que la modificación de la Ley 21/2001, a través de una Ley de presupuestos excede —conforme a la doctrina recogida en la STC 203/1998— de los límites estrictos a que tales leyes está sometidos, en tanto en cuenta aquella modificación ni forma parte del contenido mínimo del instrumento presupuestario, ni cumplen las condiciones para constituir un posible contenido eventual.

En suma, tanto el art. 92 de la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2004 como la correspondiente partida presupuestaria de la sección 32 son inconstitucionales, al alterar la base de cálculo a considerar según la Ley 21/2001, afectando no sólo al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE, debido a la incertidumbre que con tal actuación se origina, sino también al art. 134.2 CE, en la medida que restringe de modo ilegítimo las competencias del poder legislativo, disminuyendo sus facultades de examen y enmienda sin base constitucional. Además, se vulnera el principio de suficiencia financiera de la Comunidad Autónoma (art. 156 CE), en relación con el art. 157.1 a) CE, 56 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y 2.1 d), 4.1 e) y 13 LOFCA, dada la indebida minoración de sus posibilidades de disposición presupuestaria.

2. La Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso mediante providencia de 13 de abril de 2004, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, para que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el BOE núm. 102, de 27 de abril de 2004).

3. Por escrito registrado el día 28 de abril de 2004 el Presidente del Senado comunicó a este Tribunal el acuerdo de la citada Cámara de personarse en el procedimiento y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Posteriormente, el día 30 de abril siguiente, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que aun cuando la citada Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

4. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 10 de mayo de 2004 el Abogado de Estado, en la representación que ostenta, solicitó se le tuviese por personado en nombre del Gobierno, por presentado el escrito, por formuladas las alegaciones y, en su día, tras la tramitación procesal oportuna se dictase sentencia por la que se desestimase el recurso, declarando conforme a la Constitución el precepto legal impugnado.

Precisa el Abogado del Estado en primer lugar que el art. 92 impugnado regula unas “entregas a cuenta” del fondo de suficiencia para las Comunidades Autónomas durante el año 2004, de conformidad con el sistema de financiación vigente y cuya forma de cálculo se encuentra recogida en el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía. Añade, en segundo lugar, que el fondo de suficiencia es el elemento de cierre del sistema de financiación que garantiza que las Comunidades Autónomas puedan prestar a sus ciudadanos un nivel de servicios equivalente al del resto, cuyo valor del año base (1999) viene determinado por la diferencia, positiva o negativa, entre las necesidades totales de financiación y el valor de los recursos tributarios del sistema. En tercer lugar, subraya que para determinar las entregas a cuenta del citado fondo (financiación provisional a cuenta de la liquidación definitiva que por este concepto les corresponda), se parte del fondo de suficiencia aprobado para cada Comunidad Autónoma en valores del año 1999 y se lleva al año 2004 (o al que corresponda) aplicando el incremento provisional que entre 1999 y 2004 ha tenido la recaudación estatal de los tributos cedidos (ITE), entregas a cuenta que se calculan con los datos preventivos o provisionales existentes al momento de la elaboración del proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado, como así se viene haciendo desde el año 1997, primer año de aplicación del sistema definitivo de financiación de las Comunidades Autónomas.

Hechas las precisiones anteriores señala el Abogado del Estado a continuación que la parte recurrente muestra su disconformidad con la fórmula de cálculo de las citadas entregas a cuenta al excluirse del valor de la recaudación estatal no sólo la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, sino asimismo la susceptible de cesión a las corporaciones locales, y a tal fin acompaña a su recurso una memoria económica en la que se trata de explicar por qué el índice correcto es el de 1,3599 y no el aplicado por la Administración General del Estado del 1,3358. Pues bien, destaca la representación pública que la memoria acompañada es incompleta al no incluir los cuadros numéricos a los que se hace referencia en el texto, lo que supone un incumplimiento de la carga de argumentación que pesa sobre la parte recurrente, pues faltan con ello los específicos razonamientos que traten de fundamentar la presunta contradicción del precepto con la Norma fundamental [SSTC 146/1994, FJ 7 b); 214/1994, FJ 3; y 195/1998, FJ 1].

No obstante lo anterior, frente a lo alegado por la Junta de Andalucía, para el Abogado del Estado la Administración General del Estado ha calculado el índice provisional del incremento del ITE nacional entre 1999 y 2004 conforme a lo establecido en la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, y además utilizando unos ITE homogéneos. Lo que sucede es que la parte recurrente se ha basado en su afirmación en la página 126 del libro de presentación del -proyecto de presupuestos generales del Estado para 2004, en la que se incluye un cuadro en el que aparece la recaudación bruta minorada en la participación tanto de las Comunidades Autónomas como de las entidades locales, cuando no sólo en ninguna parte se dice que el importe de la recaudación neta del Estado que se refleja en esa página haya sido el utilizado para el cálculo de los ITE nacionales provisionales de 2004, sino que, de hecho, para el cálculo de los citados ITE se ha incluido la recaudación cedida a las corporaciones locales. Los cálculos de la parte recurrente, a pesar de su aparente minuciosidad y solidez técnica no son más que estimaciones incompletas y erróneas. Es más, la propia parte recurrente reconoce que no dispone de la información necesaria para realizar los cálculos de los ITE provisionales de 1999 y 2004, resultando cuando menos sorprendente que, pese a ello, realice un cálculo por su cuenta que al no coincidir en el resultado final con el del Estado, lo convierta en objeto de un recurso ante el Tribunal Constitucional. Pese a la falta de concreción del desglose de las cantidades computadas por la demandante en el cálculo de ITE nacionales de 1999 y 2004 por impuestos, acudiendo a un documento que la Junta de Andalucía publicó en internet a finales del año 2002 en el que se calculaba un incremento del ITE nacional entre 1999 y 2003 similar al referido en su escrito, puede afirmarse que la diferencia de cálculos de la Junta de Andalucía se encuentra en el cómputo de la recaudación cedida por el IRPF en el año 1999. En definitiva, el cálculo que hace la Junta es equivocado, debiendo reiterarse que el incremento del ITE 1999-2004, en todo caso es provisional, puesto que será modificado cuando se tengan los datos de la verdadera recaudación del 2004 de los impuestos que lo integran.

A la vista de lo expuesto, termina el Abogado del Estado sus alegaciones concluyendo que tiene que descartarse de plano que las discrepancias de cifras manifestadas en el recurso puedan ser causantes de la inconstitucionalidad del art. 92 y correspondiente partida presupuestaria de la sección 32 de la Ley de presupuestos para el año 2004, así como tampoco cabe estimar que aquéllas afecten a los preceptos que la parte recurrente “escoge” en su escrito de demanda como presuntamente vulnerados. La falta de coincidencia alegada, por lo demás, sin fundamentar, no puede, en modo alguno, calificarse de vulneradora del bloque de la constitucionalidad en la materia.

5. Por providencia de 6 de noviembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el presente recurso de inconstitucionalidad se refiere al art. 92 (entregas a cuenta del fondo de suficiencia) y a las cuantías fijadas en la sección 32, de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2004.

Como puede apreciarse, las objeciones de constitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía plantea frente al precepto y a la sección objeto de su recurso de inconstitucionalidad, afectan a uno de los recursos financieros que las normas del bloque de la constitucionalidad prevén para la Comunidad Autónoma de Andalucía: la participación en los ingresos del Estado a través del fondo de suficiencia.

Antes de examinar el fondo del asunto es necesario precisar que el hecho de que las disposiciones de la Ley de presupuestos generales del Estado impugnadas hayan perdido su vigencia —por referirse a un ejercicio económico ya finalizado— no afecta al objeto del presente proceso constitucional, dado que, como ya hemos tenido ocasión de señalar con relación a los efectos que sobre el objeto de un recurso de inconstitucionalidad tiene la vigencia limitada de las Leyes de presupuestos a un ejercicio presupuestario (en este caso, al de 2004), ello no es “causa determinante de la pérdida sobrevenida de objeto de un recurso de inconstitucionalidad contra la misma, aunque la Sentencia resultante del proceso constitucional recayera después del período de tiempo en el que la Ley cuestionada extiende su vigencia, pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de determinadas normas con vigencia limitada en el tiempo (en particular, las de contenido presupuestario), creándose así un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune al control de la jurisdicción constitucional” (SSTC 3/2003, de 16 de enero, FJ 2; y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

Por otra parte, tampoco sería de aplicación al presente supuesto la doctrina del ius superveniens por la modificación del Estatuto de Andalucía (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo), esto es, aquélla según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo a las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes al momento de dictar Sentencia (entre otras, SSTC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 3, 1/2003, de 16 de enero, FJ 9; 109/2003, de 5 de junio, FJ 6; 14/2004, de 13 de febrero, FJ 8; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 7; y 135/2006, de 27 de abril, FJ 3.a), dado que falta el supuesto de hecho de la aplicación de dicha doctrina porque no se ha producido una coincidencia temporal en la vigencia de la Ley impugnada (que se circunscribía al ejercicio 2004) y la nueva normativa que eventualmente podría formar parte de aquel bloque de la constitucionalidad (la modificación estatutaria que se ha producido en el año 2007).

2. Hechas las precisiones anteriores y con carácter previo a la resolución de las objeciones de constitucionalidad que la Junta de Andalucía plantea frente al precepto y cuantía objeto de su recurso debemos concretar, siquiera brevemente, el marco normativo en el que se desenvuelve el presente proceso constitucional.

Al respecto hemos de recordar que tanto el art. 157.1 a) CE como el art. 4.1 e) de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas [en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre (en adelante, LOFCA)] prevén como uno de los recursos para la financiación de las Comunidades Autónomas, las “participaciones en los ingresos del Estado”. Esta misma previsión se recoge en el art. 56.3 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía (en lo sucesivo, EAAnd), que cita entre los recursos que constituyen la hacienda de la Comunidad Autónoma “un porcentaje de participación en los ingresos impositivos del Estado, incluidos los monopolios fiscales”. En la actualidad, el apartado 2 del art. 176 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, recoge entre los recursos de la hacienda pública de la Junta de Andalucía “las asignaciones y transferencias con cargo a los recursos del Estado, y singularmente los provenientes de los instrumentos destinados, en su caso, a garantizar la suficiencia” (letra b).

La forma de participación en los ingresos del Estado, tras la aprobación del nuevo sistema de financiación por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, la determina el art. 13 LOFCA, conforme al cual, dicha participación se hará “a través de su fondo de suficiencia” (apartado 1), que “cubrirá la diferencia entre las necesidades de gasto de cada Comunidad Autónoma y Ciudad con Estatuto de Autonomía propio y su capacidad fiscal” (apartado 2). La dotación inicial del “fondo de suficiencia” se fijará en comisión mixta de transferencias y, en los años sucesivos, “se determinará atendiendo a su valor inicial y a la evolución de la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión, por aquellos impuestos que se determinen por ley” (apartado 3).

De conformidad con el anterior art. 13 LOFCA, el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía (en la redacción que le dio la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales), establece la forma de determinación de las entregas a cuenta y de la liquidación definitiva del “fondo de suficiencia”, de tal manera, que cada Comunidad Autónoma recibirá cada año una entrega a cuenta del fondo de suficiencia equivalente al 98 por 100 del resultado de multiplicar el tramo del fondo de suficiencia de la Comunidad Autónoma en el año base (1999) por el cociente resultante de dividir los importes de los “ingresos tributarios del Estado” a nivel nacional (ITEn) en el año de la liquidación (en el caso, presente, 2004) por los “ingresos tributarios del Estado” a nivel nacional (ITEn) en el año base (1999) (apartado 1). El “ITE” nacional (ITEn) “está constituido por la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, por IRPF, IVA y los impuestos especiales de fabricación sobre la cerveza, sobre el vino y bebidas fermentadas, sobre productos intermedios, sobre alcohol y bebidas derivadas, sobre hidrocarburos y sobre labores del tabaco” (apartado 3).

Pues bien, es en este marco normativo donde se insertan el precepto y sección que constituyen el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, el primero de los cuales dispone:

“Artículo 92. Entregas a cuenta del fondo de suficiencia.

Los créditos presupuestarios destinados a la financiación del Fondo de suficiencia de las Comunidades Autónomas, correspondientes a las entregas a cuenta establecidas en el art. 15.1 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativa del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, son para cada Comunidad Autónoma y Ciudad con Estatuto de Autonomía los que se incluyen en la Sección 32, ‘Dirección General de Fondos Comunitarios y Financiación Territorial’ –‘Entregas a cuenta por Fondo de suficiencia’- Programa 911 B”.

Posteriormente, la sección 32 de la Ley 61/2003 fija las cantidades que en aplicación del art. 15.1 de la Ley 21/2001 corresponden como entregas a cuenta del fondo de suficiencia para el ejercicio 2004 a la Comunidad Autónoma de Andalucía (6.840.127,3 miles de euros).

3. Una vez delimitado el objeto del recurso y dejada constancia de las normas que resultan aplicables estamos ya en disposición de analizar las vulneraciones constitucionales denunciadas por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía. Concretamente, la Administración recurrente imputa a las disposiciones impugnadas la lesión de los arts. 9.3, 134, 156.1 y 157.1 a), todos ellos de la Constitución española, 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la LOFCA, y 56 EAAnd, al entender que la Administración del Estado ha minorado la base de cálculo de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia correspondientes al ejercicio 2004 no sólo en el importe de la recaudación estatal “susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas”, sino también en el de la “susceptible de cesión a las Corporaciones Locales”, ocasionándole con ello un perjuicio que cifra en 123.150,97 miles de euros. La justificación de su afirmación la basa, según se señala en la memoria económica que acompaña la Junta de Andalucía a su escrito de recurso, en la página 126 del libro de presentación del proyecto de presupuestos generales del Estado para 2004 donde se señala que “en el ejercicio 2004, los ingresos del Estado aparecen minorados por la participación que recibirán las Comunidades Autónomas y las que van a recibir por primera vez las Corporaciones Locales”.

Antes de dar respuesta a la vulneración alegada debe señalarse una vez más que no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional. Es doctrina reiterada de este Tribunal que la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 3; 36/1994, de 10 de febrero, FJ 1; 43/1996, de 14 de marzo, FJ 3; 118/1996, de 27 de junio, FJ 2; 61/1997, de 20 de marzo, FJ 13; 118/1998, de 4 de junio, FJ 4; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2; 104/2000, de 13 de abril, FJ 5; 96/2002, de 25 de abril, FJ 4; 16/2003, de 30 de enero, FJ 9; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2005, de 19 de abril, FJ 3; 112/2006, de 19 de abril, FJ 19; y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1). En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente (SSTC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2005, de 19 de abril, FJ 3; y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

Pues bien, en el presente caso el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía imputa a las disposiciones impugnadas la lesión de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad sobre la base de una errónea aplicación de la fórmula prevista en el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, cuando, sin embargo, y como con acierto señala el Abogado del Estado, en la memoria económica que se acompaña junto con el escrito del recurso de inconstitucionalidad se soslaya toda explicación sobre la justificación de las cantidades que sí considera idóneas para alcanzar la conclusión a la que llega.

Dicho lo que antecede, debe precisarse a reglón seguido que la referencia en la que basa su afirmación el Consejo de Gobierno recurrente y, en consecuencia, la inconstitucionalidad de la norma impugnada, se encuentra en la pág. 126 de la memoria que acompañaba al proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado para 2004 (el denominado “libro amarillo”), referencia que está incluida en el apartado 2 del capítulo V de los presupuestos generales, dedicado al “Presupuesto de ingresos”, razón por la cual se señala, con carácter general, que los ingresos del Estado “aparecen minorados por la participación que recibirán las Comunidades Autónomas y las que van a recibir por primera vez las Corporaciones Locales”. Posteriormente, en el apartado 1.1 (El sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común) del capítulo VIII (financiación de los entes territoriales) del mismo “libro amarillo” —y en correspondencia con la anterior afirmación— se señala que “[l]a financiación de las Comunidades Autónomas a través de tributos cedidos y participación en IRPF, IVA e Impuestos Especiales no tiene reflejo presupuestario, por cuanto estos recursos no se integran en el conjunto de los ingresos presupuestados dentro del Presupuesto de ingresos del Estado. Por el contrario, el Fondo de Suficiencia tiene reflejo presupuestario” (pág. 198). La búsqueda de una justificación a la pretendida minoración en el cálculo de los ITEn de la cuantía de recaudación por los tributos cedidos a las corporaciones locales en la afirmación recogida en la pág. 126 es, pues, incorrecta, sencillamente porque se hace con relación a la previsión de ingresos del Estado para el ejercicio 2004 y no respecto a la base de cálculo del fondo de suficiencia financiera, al que sí se refiere expresamente el capítulo VIII (“financiación de los entes territoriales”), respecto del cual se precisa que el citado fondo será positivo para una Comunidad Autónoma “cuando sus necesidades de gasto sean superiores a los recursos tributarios que le proporciona el Sistema”, en cuyo caso, “la Comunidad Autónoma recibe anualmente, por el fondo de suficiencia, la cantidad establecida en dicho año base, incrementada por el índice de evolución que experimente el ITE nacional (ITEn), que se define como la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión, por IRPF, IVA y los impuestos especiales de fabricación sobre la cerveza, el vino y bebidas fermentadas, productos intermedios, alcoholes y bebidas derivadas, hidrocarburos y sobre labores del tabaco” (pág. 199). En suma, la afirmación que se efectúa en la pág. 126 del “libro amarillo” del proyecto de presupuestos generales del Estado para 2004, ni es suficiente para acreditar la realidad de la circunstancia en la que la Junta de Andalucía pretende hacer valer su recurso, ni basta para declarar inconstitucional una norma legal que, no olvidemos, goza de una presunción de constitucionalidad que “no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente” (por todas, STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

4. A lo anterior hay que añadir ahora que no existe un solo dato que permita constatar la irregularidad alegada, pues todos los oficiales existentes que corresponden al ejercicio 2004 ponen de manifiesto que en el cálculo de los ITEn 1999 e ITEn 2004 de cara a la determinación de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia, la recaudación estatal fue únicamente minorada en la cuantía de la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas y no —como postula la Junta de Andalucía— en la correspondiente también a las corporaciones locales.

Tras el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001 se aprobó un nuevo sistema de financiación (incorporado al texto de la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas; al de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía; y al de la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los fondos de compensación interterritorial) cuyos recursos se integraban, aparte de los ingresos obtenidos mediante los tributos propios, los precios públicos propios y los recargos sobre tributos estatales, por las tasas afectas a los servicios traspasados, los tributos cedidos totalmente (impuestos sobre el patrimonio, transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, sucesiones y donaciones, especial sobre determinados medios de transporte, sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos y sobre el juego), los tributos cedidos parcialmente (el 33 por 100 del impuesto sobre la renta de las personas físicas, el 35 por 100 del impuesto sobre el valor añadido y el 40 por 100 de los impuestos especiales de fabricación sobre cerveza, vino y bebidas fermentadas, productos intermedios, alcohol y bebidas derivadas, labores del tabaco e hidrocarburos), el 100 por 100 del impuesto sobre la electricidad, así como la participación en los ingresos del Estado a través de un fondo de suficiencia que se constituye por la diferencia entre sus necesidades de gasto y su capacidad fiscal [arts. 4, 11 y 13 LOFCA; y arts. 8 a 15 de la Ley 21/2001].

Pues bien, basta con acudir a los “Datos sobre la financiación de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía” obrantes en la página web del Ministerio de Economía y Hacienda relativos al ejercicio 2004 [apartado 4: liquidación del fondo de suficiencia de 2004], para comprobar cómo la recaudación estatal real por IRPF, IVA e impuestos especiales sobre el alcohol y bebidas derivadas, productos intermedios, cerveza, labores del tabaco, hidrocarburos y vino y bebidas fermentadas (75.112.211,62 miles de euros) correspondiente al ejercicio 1999, incrementada en ciertos ajustes por el IRPF (concretamente, en 4.752.212,99 miles de euros) se minora exclusivamente en el importe de los tributos cedidos a las Comunidades Autónomas (26.900.020,53 miles de euros), resultando un ITEn 1999 definitivo de 52.964.404,09 miles de euros. Igualmente, los mismos datos, pero esta vez referentes al ejercicio 2004, arrojan una recaudación total por los tributos citados de 108.933.558,42 miles de euros, que minorada en el importe de las entregas a cuenta por los tributos cedidos a las Comunidades Autónomas (35.975.119,36 miles de euros), así como en el importe de la liquidación definitiva correspondiente al ejercicio 2002 (2.382.163,96 miles de euros), ofrece un ITEn 2004 definitivo de 70.576.275,11 miles de euros, lo que supone una evolución del ITEn 1999-2004 del 1,3325. Así, en aplicación de las previsiones del art. 15 de la Ley 21/2001, al fondo de suficiencia correspondiente al ejercicio 2004 se le asignaron 25.185,78 miles de euros, de los cuales, el 27,16 por 100 (6.840.127,38 miles de euros) le correspondieron a la Comunidad Autónoma de Andalucía en concepto de entregas a cuenta, siendo su participación definitiva en el fondo de 6.961.356,42 miles de euros y, por tanto, liquidándosele con carácter definitivo 121.229,04 miles de euros.

A la vista de lo expuesto podemos concluir que las disposiciones presupuestarias impugnadas no hacen sino aplicar los arts. 13 LOFCA y 15 de la Ley 21/2001, sin que el Gobierno autonómico recurrente haya acreditado, ni este Tribunal haya podido constatar, una indebida aplicación de los mismos en la cuantificación de las entregas a cuenta del fondo de suficiencia. En consecuencia, la falta de alteración de la base de cálculo del fondo de suficiencia en orden a la determinación de las entregas a cuenta correspondientes al ejercicio 2004 impide apreciar las lesiones imputadas a aquellas disposiciones, pues las mismas se hacían depender de la existencia de una minoración en los ingresos a percibir que, al no haberse producido, no ha puesto “en peligro la suficiencia económica de los recursos de la Comunidad Autónoma” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5). Es más, el determinar los ingresos a que tiene derecho una determinada Comunidad Autónoma de acuerdo a unos cálculos que se encuentran huérfanos de soporte documental y desprovistos de anclaje ordinamental, conduciría a reconocer un pretendido derecho a obtener una determinada financiación —la que eventualmente cada Comunidad Autónoma pudiera considerar adecuada— desconociendo que, como ya hemos tenido ocasión de señalar y ahora hemos de insistir, “no existe un derecho de las Comunidades Autónomas constitucionalmente consagrado a recibir una determinada financiación, sino un derecho a que la suma global de los recursos existentes de conformidad con el sistema aplicable en cada momento se reparta entre ellas respetando los principios de solidaridad y coordinación”, razón por la cual “no puede pretender cada Comunidad Autónoma para la determinación del porcentaje de participación que sobre aquellos ingresos le pueda corresponder la aplicación de aquel criterio o variable que sea más favorable en cada momento a sus intereses, reclamando de nosotros una respuesta que sustituya la falta de acuerdo entre las instancias políticas” (SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5; y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3), tanto más cuando la pretendida minoración de los ingresos, como hemos comprobado, ni ha quedado acreditada por el Gobierno autonómico recurrente, ni se deduce en forma alguna de los datos oficiales existentes sobre el particular, razón por la cual debe desestimarse el presente recurso de inconstitucionalidad.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1648-2004, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

Publíquese esta Sentencia en el “«Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 238/2007, de 21 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:238

Recurso de inconstitucionalidad 1903-2002. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con el artículo 88 y la cuantía fijada en la sección 33 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002.

Principios de autonomía y suficiencia financiera, límites a la ley de presupuestos y seguridad jurídica: cálculo de la cuantía de la participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de compensación interterritorial. Votos particulares concurrentes.

1. La Ley 23/2001 de presupuestos generales del Estado para 2002 no desconoce la Ley del Fondo de Compensación Interterritorial ni ninguna de las normas que integran el bloque de la constitucionalidad, al dar debido cumplimiento a las exigencias establecidas para la dotación del citado Fondo, razón por la cual puede descartarse la lesión del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) [FJ 4].

2. No existe discrepancia entre el porcentaje fijado en el art. 88 de la Ley impugnada y el facilitado por el Comité de inversiones públicas para calcular el montante de los créditos consignados para los fondos de compensación interterritorial, ni divergencia alguna ni incongruencia de ningún tipo en el texto legal, sino una utilización errónea de los porcentajes por parte del recurrente [FJ 4].

3. Lo relevante desde un plano puramente constitucional no es tanto que la dotación al Fondo se calcule sobre la cifra de la inversión pública estimada o sobre la finalmente autorizada, sino que la dotación autorizada sea igual o superior al límite mínimo exigido por las normas que integran el bloque de la constitucionalidad, calculado sobre la cifra de la inversión pública aprobada en los Presupuestos Generales del Estado del ejercicio [FJ 4].

4. No existe falta de claridad o confusión normativa en los preceptos impugnados que puedan generar en sus destinatarios una incertidumbre insuperable acerca de la conducta que deban adoptar, sino una forma de actuar de los poderes públicos implicados [FJ 5].

5. La Ley impugnada genera exclusivamente una variación, no en la cuantía del Fondo, sino en la cuantía del porcentaje que sobre la cifra de la inversión pública aprobada representa el Fondo que carece de relevancia constitucional, en la medida en que respete el límite mínimo exigido por la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, lo que así ha sucedido [FJ 5].

6. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar con su desconocimiento situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE [FJ 4].

7. Doctrina sobre la seguridad jurídica (STC 46/1990, 96/2002) [FJ 5].

8. Doctrina sobre el ius superveniens (SSTC 137/1986, 135/2006) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1903-2002, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra los arts. 84, 86 y 88, así como contra las cuantías fijadas en las secciones 32 y 33, de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, al considerar que vulneran los arts. 1, 2, 9, 14, 31, 40, 131, 133, 134, 137, 138, 139.2, 149.1.1, 149.1.13, 149.1.14, 150, 156, 157, 158 y 161.1 c) de la Constitución española, los arts. 56, 57, 58, 59, 60 y disposición transitoria sexta del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y los arts. 2, 4, 13, 16 y disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas. Ha intervenido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 27 de marzo de 2002 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de la Letrada del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta, mediante el que se interpone recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 84, 86 y 88, así como contra las cuantías fijadas en las secciones 32 y 33 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, al considerar que vulneran los arts. 1, 2, 9, 14, 31, 40, 131, 133, 134, 137, 138, 139.2, 149.1.1, 149.1.13, 149.1.14, 150, 156, 157, 158 y 161.1 c) de la Constitución española, los arts. 56, 57, 58, 59, 60 y disposición transitoria sexta del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y los arts. 2, 4, 13, 16 y disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas.

Tras precisar la Junta de Andalucía que los preceptos impugnados traen causa del sistema de financiación para las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001 aprobado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en Acuerdo de 23 de septiembre de 1996, que el art. 84 establece los porcentajes definitivos de participación de aquellas Comunidades Autónomas que aceptaron el modelo de financiación aprobado para el citado quinquenio, que el art. 86 versa sobre la aplicación del Fondo de Garantía del mismo sistema de financiación, que el art. 88 prevé la dotación al Fondo de Compensación Interterritorial, y que la determinación concreta de las cantidades a las que asciende la participación autonómica en los ingresos del Estado se lleva a cabo en las partidas presupuestarias incluidas en las secciones 32 y 33 de los presupuestos, los motivos que aduce, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) Inconstitucionalidad del art. 84 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, que fija la liquidación definitiva de la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado. Precisa la Junta de Andalucía que esta norma responde al procedimiento de liquidación que se aplica todos los años en las Leyes de presupuestos generales del Estado, conforme al cual al no conocerse en el momento de elaboración de los presupuestos las cifras definitivas de las variables o términos necesarios para calcular el importe de la financiación correspondiente a cada una de las Comunidades Autónomas, el Estado establece una financiación provisional sobre la base de valores estimados y efectúa entregas a cuenta a favor de aquéllas con el fin de garantizarles los recursos económicos necesarios para la prestación continuada de los servicios públicos que prestan para, posteriormente y una vez publicadas las cifras definitivas de dichas variables, efectuar una liquidación definitiva de la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado. De esta manera, si el saldo de dicha liquidación resultare acreedor a favor de alguna Comunidad Autónoma se le hará efectivo, siendo a tal fin necesario que se hubiere habilitado, previamente, el correspondiente crédito en la sección de entes territoriales de los presupuestos generales del Estado. En caso contrario, si el saldo de la liquidación definitiva resultare deudor para alguna Comunidad Autónoma, le será compensado en la primera entrega a cuenta que se le efectúe por dicho concepto o, en su caso, en las sucesivas.

Pues bien, para el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía resulta que el art. 84 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002 se limita a efectuar la habilitación presupuestaria correspondiente para efectuar las liquidaciones definitivas a aquellas Comunidades Autónomas que aceptaron el modelo para la aplicación del sistema de financiación aprobado para el período 1997-2001, omitiendo la necesaria habilitación para la liquidación definitiva de la participación en los ingresos del Estado de las Comunidades Autónomas que no lo asumieron, propiciando con ello un trato discriminatorio de unas Comunidades Autónomas respecto de otras, que no sólo resulta contrario al principio de igualdad, sino que vulnera el principio de suficiencia financiera y las normas que disciplinan la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado, concretamente, los arts. 56.3 y 58 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, y 2.1 d) y 13 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas.

A lo anterior añade la Junta de Andalucía que, puesto que el art. 84 de la Ley 23/2001 es consecuencia de la cesión a las Comunidades Autónomas del impuesto sobre la renta de la personas físicas de conformidad con el modelo de financiación establecido para el quinquenio 1997-2001, le son de aplicación los mismos motivos de inconstitucionalidad que fueron invocados en los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la citada Cámara contra las normas que dan cobertura a ese sistema de financiación y, en concreto, la vulneración de los principios de unidad y autonomía financiera (arts. 1.2 y 156.1 CE), de coordinación con la hacienda estatal (art.156 CE) y de solidaridad (arts. 2, 138, 156.1 CE y 58 del Estatuto de Autonomía para Andalucía), al renunciarse a uno de los instrumentos de los que dispone el Estado para conseguir la más justa distribución de la renta y la riqueza entre las diferentes partes del territorio. Asimismo, vulneraría el principio de territorialidad a que ha de someterse la actividad tributaria de la Comunidad Autónoma (art. 157.2 CE), la prohibición de privilegios económicos o sociales (art. 138.2 CE) y de adopción de medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación de bienes en todo el territorio nacional (art. 139.1 y 2 CE).

En consecuencia la omisión del art. 84 de la Ley 23/2001 no sólo infringe los arts. 157.1 a) CE, 58 EAAnd y 13 LOFCA, sino también, en la medida en que es una muestra más de la situación de desigualdad creada por el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001, vulnera igualmente los arts. 2, 137, 149.1.1 y 156 de la Constitución.

b) Inconstitucionalidad del art. 86 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, que regula la aplicación del Fondo de Garantía del Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001, dotando, no sólo el crédito correspondiente a la previsión de liquidación del año 2000 para las Comunidades Autónomas que han adoptado el modelo de financiación del quinquenio 1997-2001 (ssección 32, servicio 18 “Dirección General de Fondos Comunitarios y Financiación Territorial. Varias“, Fondo de Garantía, liquidación 2000), sino estableciendo además las reglas de liquidación de dicho fondo “de conformidad con los Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera, de 23 de septiembre de 1996 y 27 de marzo de 1998, relativos al Fondo de Garantía del Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001”.

Señala la Junta de Andalucía que el citado Fondo de Garantía fue concebido como una pieza del modelo para la aplicación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas en el quinquenio 1997-2001, siendo sus potenciales beneficiarias las Comunidades Autónomas que se hubieran acogido al mismo, según se deriva del Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 23 de septiembre de 1996 (modificado por el Acuerdo del Consejo de política Fiscal y Financiera de 27 de marzo de 1998), que lo concibe como un “instrumento de solidaridad para garantizar la evolución y distribución de los recursos del modelo”. A tal efecto el Fondo comprende las garantías de “límite mínimo de evolución de los recursos por IRPF”; “límite mínimo de evolución de los recursos por participación en los ingresos generales del Estado”; “suficiencia dinámica”, y “capacidad de cobertura de la demanda de servicios públicos”. La modificación resultante del Acuerdo de 1998 vincula el crecimiento de los recursos por el IRPF y la participación en los ingresos del Estado previstos en el sistema con el incremento del PIB nominal, lo que ha llevado a la doctrina especializada a subrayar que el mínimo garantizado coincide con el techo del anterior quinquenio. Pues bien, continúa la Junta de Andalucía, el art. 86 de la Ley 23/2001 responde a la aplicación de dicho Fondo, estableciendo las reglas para practicar las correspondientes liquidaciones una vez conocida la financiación definitiva de los distintos mecanismos financieros sobre los que se proyecta. De este modo la consignación del Fondo de Garantía en la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2002 viene a cerrar la aplicación del sistema de financiación del quinquenio 1997-2001.

Sentado lo anterior, a continuación añade el Consejo de Gobierno recurrente que no es posible admitir la incompatibilidad de los fondos de garantía con los sistemas de descentralización financiera basados en el principio de corresponsabilidad, pues la experiencia demuestra la necesidad de la existencia de mecanismos de garantía para corregir las desviaciones que pudieran menoscabar el principio de suficiencia financiera, siendo en este contexto en el que se inscribe el fondo de suficiencia del nuevo sistema de financiación —concebido como un instrumento de nivelación y cierre en función de las diferencias existentes entre las necesidades de gasto de cada Comunidad Autónoma y su capacidad fiscal en el año base del sistema— razón por la cual no admite una consideración aislada, sino que ha de ser contemplado como pieza de un sistema de financiación único que ha sido impugnado por la Comunidad Autónoma de Andalucía y, por consiguiente, le es atribuible la infracción del principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 9.3 CE, en la medida en que el art. 86 examinado realiza remisiones a Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera que carecen de condición normativa y que, por consiguiente, no pueden ser reglas a las que remitirse válidamente. Además se vulnera el principio constitucional de solidaridad, en tanto que dicho fondo es un elemento más del sistema y su configuración vulnera los artículos 2, 40.1, 138, 139 y 156.1 CE.

c) Inconstitucionalidad del art. 88 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, que determina la dotación del Fondo de Compensación Interterritorial y resulta contrario a los arts. 9, 134 y 158, todos de la Constitución, 56.7 del Estatuto de Autonomía y 16 LOFCA. Arranca a este respecto la Junta de Andalucía señalando que el art. 16 LOFCA, de conformidad con el art. 158 CE, establece el marco genérico de la dotación del Fondo de Compensación Interterritorial, situándolo en una cantidad, a fijar anualmente, que no habrá de ser inferior al 30 por 100 de la inversión pública aprobada para cada ejercicio en los presupuestos generales del Estado. Por su parte el artículo 2.1 de la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, del fondo de compensación interterritorial, establece que la cuantía anual del fondo se determinará aplicando un porcentaje, que no habrá de ser inferior al 30 por 100, de la base de cálculo, constituida por la inversión pública. Acto seguido el art. 3.1 de la misma Ley 29/1990 determina la base de cálculo del fondo sobre la inversión pública, entendiéndose por inversión pública el conjunto de los gastos del ejercicio respectivo incluido en los presupuestos generales del Estado y sus Organismos Autónomos correspondientes a inversiones reales nuevas de carácter civil, ponderándose el importe resultante por la población relativa del conjunto de Comunidades Autónomas beneficiarias y por el índice resultante del cociente entre la renta por habitante media nacional y la renta por habitante de las Comunidades Autónomas partícipes.

Hecha la precisión anterior, señala la Junta de Andalucía que el art. 88 de la Ley 23/2001 y la correspondiente sección presupuestaria no respetan el anterior marco legal a la hora de determinar el importe de los créditos correspondientes a dicho Fondo de Compensación interterritorial, por alterar, de un lado, la base de cálculo del citado fondo y, de otro, el porcentaje que se aplica a esa base. En efecto, el procedimiento seguido por la Administración del Estado para calcular la cifra asignada al fondo es el siguiente: 1) Se ha tomado como montante de la inversión real nueva de carácter civil del Estado y sus organismos autónomos la cifra facilitada en el comité de inversiones públicas de 3.487.122,25 miles de euros. 2) Dicho importe se ha ponderado por la población relativa de las Comunidades Autónomas beneficiarias del FCI (Pr = 0,59211999) y corregido por el cociente entre la renta por habitante media nacional y la renta por habitante de las Comunidades Autónomas partícipes en el FCI (R = 1,19939501), ascendiendo la base de cálculo a 2.476.504,57 miles de euros. 3) Se aplicó el porcentaje facilitado en el comité de inversiones públicas, el 35,568979 por 100, a la base del fondo de compensación interterritorial calculada conforme a los apartados anteriores —2.476.504,57 miles de euros— dando como resultado que los fondos de compensación interterritorial deben dotarse por un importe total de 880.867,38 miles de euros, cantidad idéntica a la del año anterior. 4) La dotación determinada en el apartado anterior se debe incrementar en un 1,57 por 100debido a la incorporación de Ceuta y Melilla, lo que da como resultado que la cantidad que debe consignarse presupuestariamente en concepto de fondos de compensación interterritorial es de 894.696,67 miles de euros, que se reparte a su vez entre el fondo de compensación interterritorial (75 por 100) y el fondo complementario (25 por 100), en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo de 27 de julio de 2001.

Pues bien, a juicio de la Junta de Andalucía, la dotación total de los Fondos de Compensación Interterritorial recogida en el art. 88 de la Ley de presupuestos generales del Estado es inconstitucional, en primer lugar, en cuanto al parámetro referente a la determinación de la base de cálculo, porque, si la base es el conjunto de los gastos del ejercicio que se incluyen en los presupuestos generales del Estado y de sus Organismos Autónomos correspondientes a la inversión real nueva de carácter civil, la suma de las partidas presupuestarias destinadas a tal fin no da como resultado 3.487.122,25 miles de euros, sino que asciende a un total de 3.618.568,56 miles de euros en el año 2002, importe este que, de conformidad con lo establecido en la Ley 29/1990, ha sido ponderado por la población relativa y corregido por el cociente entre la renta por habitante media nacional y la renta por habitante de las Comunidades Autónomas partícipes en el FCI, dando, en consecuencia, un resultado para la base de cálculo del año 2002 de 2.569.855,87 miles de euros. Esta contradicción entre el marco normativo citado y el resultado contenido en el art. 88 de la Ley 23/2001 tiene relevancia constitucional en la medida en que la modificación de la Ley 29/1990, del fondo de compensación interterritorial, a través de una Ley de presupuestos excede —conforme a la doctrina recogida en la STC 203/1998— de los límites estrictos a que tales leyes están sometidas, en tanto en cuanto aquella modificación, ni forma parte del contenido mínimo del instrumento presupuestario, ni cumple las condiciones para constituir un posible contenido eventual.

Para la Junta de Andalucía una cosa es que, tanto la determinación del porcentaje previsto en el art. 2 de la Ley 29/1990, como la dotación del fondo de compensación interterritorial para el ejercicio correspondiente constituyan ese contenido mínimo de las Leyes de presupuestos, y otra distinta es que las modificaciones operadas puedan ser también partícipes de tal conceptuación. Y ello porque no cabe admitir que la Ley de presupuestos pueda modificar —de facto— la composición de la base de aquel Fondo sin introducir una modificación expresa de dicho precepto, razón por la cual es inconstitucional el art. 88 de la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2002, así como las correspondientes partidas presupuestarias de las sección 33, en la medida en que han alterado la base de cálculo a considerar según la Ley 29/1990, al afectar, no sólo al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE, debido a la incertidumbre que con tal actuación se origina, sino también al art. 134.2 CE, en la medida que restringe de modo ilegítimo las competencias del poder legislativo, disminuyendo sus facultades de examen y enmienda sin base constitucional.

Por otra parte, y en segundo lugar, también es inconstitucional el art. 88 y la correspondiente sección presupuestaria en lo que a la determinación del porcentaje a aplicar sobre la base de cálculo se refiere, pues si, de acuerdo con el art. 2.3 de la Ley 29/1990, el porcentaje a aplicar a la base de cálculo, para la determinación de la dotación del Fondo de Compensación Interterritorial, ha de aprobarse cada año en la respectiva Ley de presupuestos generales del Estado, el art. 88.4 de la Ley 23/2001, de presupuestos generales del Estado para el año 2002 establece como porcentaje el del 36,127398 por 100, cuando, sin embargo, el porcentaje que posteriormente se tiene en cuenta en la correspondiente partida presupuestaria no es éste, sino el facilitado en el seno del Comité de Inversiones Públicas: el 35,568979 por 100. Nos encontramos, por lo tanto, ante una incongruencia de la propia Ley entre su texto articulado (art. 88) y las partidas presupuestarias que recogen los créditos, lo que, no sólo ha supuesto un evidente perjuicio económico para la Comunidad Autónoma de Andalucía (que asciende a 19.463,17 miles de euros), sino que conculca el principio de seguridad jurídica dada la incertidumbre de Derecho que crea, vulnerándose así lo dispuesto en el artículo 9.3 CE.

Finalmente, por medio de otrosí, la Junta de Andalucía solicitó —al amparo de los arts. 83 LOTC y, 74 y ss. LEC— la acumulación del presente recurso de inconstitucionalidad a los tramitados bajo los números 1105-1997, 1106-1997, 1107-1997, , 3167-1997, 1426-1998, 1030-1999, 1304-1999, 1828-2000 y 1245-2001 , al estar todos ellos relacionados con la reforma del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, razón por la cual, queda plenamente justificada la acumulación de procesos constitucionales entre sí y a aquellos otros con los que se encuentran ya acumulados.

2. La Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso mediante providencia de 7 de mayo de 2002, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, para que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2002).

3. El día 21 de mayo el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, presentó un escrito en el Registro General de este Tribunal en el que se suplicaba se le tuviera por personado y por solicitada una prórroga de ocho días más para formular alegaciones, dada la acumulación de asuntos que pendían ante la Abogacía del Estado.

4. Por escrito registrado el 23 de mayo de 2002 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que, aun cuando la citada Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

5. Mediante providencia de la Sección Tercera de este Tribunal con fecha de 28 de mayo de 2002 se acordó tener por personado al Abogado del Estado, en nombre del Gobierno de la Nación y prorrogar en ocho días más el plazo concedido para formular alegaciones, a contar desde el siguiente al de la expiración del ordinario.

6. Por escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 14 de junio de 2002 el Abogado del Estado formuló sus alegaciones, en el que suplicaba que se dictara Sentencia por la que se declarase la constitucionalidad de los arts. 84, 86 y 88 de la Ley 23/2001, de presupuestos generales del Estado para el año 2002. Comienza el Abogado del Estado sus alegaciones contestando a la vulneración que la Junta de Andalucía imputa al art. 84 de la Ley 23/2001, y a tal fin señala que esta previsión responde a la liquidación definitiva y final del sistema de financiación del quinquenio 1997-2001 —como consecuencia de la aprobación de un nuevo sistema en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera— de las Comunidades Autónomas a las que se aplicó dicho sistema porque lo adoptaron como propio, de acuerdo con lo previsto en el art. 89 de la Ley 54/1999 y una vez conocidas las cifras económicas correspondientes. Ahora bien, para las Comunidades Autónomas que no adoptaron como propio el sistema de financiación de ese quinquenio la falta de una previsión similar obedece a que la Ley de presupuestos generales del Estado no puede unilateralmente y sin previo acuerdo de la Comisión Mixta regular la liquidación definitiva de los ejercicios anteriores, sencillamente porque no hay un sistema previsto y acordado en Comisión Mixta que permita llevar a cabo tal liquidación definitiva.

En efecto, continúa el Abogado del Estado, la financiación estatal de las Comunidades Autónomas que no aceptaron el sistema de financiación para el quinquenio 1997-2001 se llevó a cabo cada ejercicio mediante entregas a cuenta fijadas en base al método del quinquenio 1992-1996, de modo que, para evitar la insuficiencia de recursos, se optó por esta fórmula que, necesariamente, tenía carácter transitorio y provisional hasta el acuerdo sobre un sistema de financiación. Ciertamente, durante este quinquenio 1997-2001 no hubo sistema de financiación, sino entregas a cuenta en base al sistema anterior. Por este motivo el artículo que en cada ejercicio preveía esas entregas a cuenta incluía un párrafo que decía: “La liquidación definitiva se realizará con arreglo al sistema de financiación adoptado, o el que se adopte durante el año..., para estas Comunidades Autónomas, por acuerdo de su respectiva Comisión Mixta” (art. 82.3 Ley 13/2000, de presupuestos generales del Estado para el año 2001).

Pues bien, como ese acuerdo de la Comisión Mixta no se ha alcanzado, no se puede hacer la liquidación definitiva que considera la parte recurrente constitucionalmente necesaria. El propio sistema constitucional de financiación enmarcado en la Constitución y la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas impide que sea el Estado, unilateralmente a través de una Ley de su órgano legislador, el que regule y aplique esa liquidación definitiva. Sin duda un precepto de la Ley de presupuestos generales del Estado que hubiese establecido sin acuerdo previo de la Comisión Mixta esa liquidación definitiva hubiese sido también tachado de inconstitucional, pero, seguramente, con más posibilidades de conseguir un pronunciamiento en ese sentido por ese Tribunal. Además el motivo por el que en la Ley de presupuestos para el año 2002 no existe un precepto análogo al art. 82 de la Ley de presupuestos para el año 2001 —añade el Abogado del Estado— es que la financiación de todas las Comunidades Autónomas en el año 2002 se va a llevar a cabo con el nuevo sistema de financiación, lo que supone que ya no sean necesarias las entregas a cuenta.

Las anteriores alegaciones justifican, a juicio del Abogado del Estado, la constitucionalidad y la razonabilidad del art. 84 de la Ley de presupuestos en lo que se refiere a las Comunidades Autónomas que, como la recurrente, no aceptaron el sistema de financiación para el quinquenio 1997-2001. No obstante, y dado que el recurso también impugna este precepto por los motivos invocados en los recursos precedentes, advierte el Abogado del Estado que, siguiendo su misma técnica, va a reproducir lo que se alegó en el recurso correspondiente a la Ley de presupuestos para el año 2001, alegaciones que son plenamente aplicables a este recurso, con la única salvedad de sustituir el art. 83 de la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2001 por el art. 84 de la Ley de presupuestos generales del Estado para el 2002. Pues bien, en aquella ocasión se señaló que el citado precepto habilita un crédito para la “liquidación definitiva de la participación en los ingresos del Estado correspondientes a los ejercicios anteriores” (es decir 1997 y 1998), que es únicamente de aplicación a las Comunidades que han aceptado el modelo de financiación. Y respecto de él se señalaba, como a su vez se había mantenido en el recurso de inconstitucionalidad planteado contra la LPGE 99, que “en primer lugar, este precepto ha de estudiarse en conexión o relación con los artículos 82 a 85 y 89 LPGE 99. En estos preceptos de la LPGE 99 es donde se establecen más novedades en relación con las Leyes anteriores, que tienen que ver fundamentalmente con la regulación del Fondo de Garantía, propuesto en los Acuerdos del CPFF de 23 de septiembre 1996 (publicados en el BOE de 22 de abril de 1997, núm. 96, ref. 8541), modificados el 27 de marzo de 1998”. Sin embargo el contenido de estos preceptos es diverso, pues los arts. 82, 83 y 84 LPGE 1999 establecen los porcentajes definitivos para el año 1997, 1998 y 1999 (hasta el 1 de enero en este último caso) de la participación en los ingresos del Estado (en sus dos tramos, la territorializada sobre el IRPF y la general) de las Comunidades Autónomas que han aceptado el nuevo modelo de financiación, fruto de la aplicación de las normas que en las anteriores Leyes de presupuestos han regulado esta materia y consecuencia de la existencia de datos definitivos que configuran el año base del modelo, sus reglas de evolución y la incorporación de los traspasos que en este período se han ido produciendo a su financiación vía PIE en sus diversas modalidades (Cfr. art. 88 y concordantes de las anteriores Leyes de presupuestos), llevando a cabo la liquidación definitiva de estos ejercicios, razón por la cual el art. 87 LPGE 99 habilita un crédito para la liquidación definitiva de los ejercicios 1997 y 1998, y el art. 85 establece los criterios que han de regir las entregas a cuenta con cargo a la Participación en los Ingresos del Estado en el ejercicio 1999 a aquellas Comunidades Autónomas que han aceptado el modelo de financiación. Por su parte el art. 89 regula por primera vez dos piezas del fondo de garantía del modelo de financiación de acuerdo con la propuesta informada por el CPFF (acuerdo séptimo) de 23 de septiembre de 1996 y de 27 de marzo de 1998 (único tercera).

Los artículos impugnados establecen, entonces, añade el Abogado del Estado, los porcentajes definitivos en la participación en los ingresos del Estado de las Comunidades Autónomas que han aceptado el nuevo modelo de financiación, habilitando la correspondiente partida presupuestaria para su liquidación. Pues bien, el art. 83 de la LPGE 2001 se limita a habilitar una nueva partida presupuestaria para la práctica de la liquidación definitiva pendiente del ejercicio 1999, como se deduce de su remisión al art. 85 de la Ley 49/1998. Ahora bien, esto no quiere decir —como afirma la recurrente—, ni que con ello se elimina la posibilidad de revisión del porcentaje de participación, ni que no esté justificada la omisión de las Comunidades que no han aceptado el modelo; esta interpretación de los arts. 86 y 87 es errónea. En efecto, el art. 86.tres condiciona la liquidación definitiva, como no podía ser de otra manera, al modelo de financiación que en el futuro se adopte entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía. El inciso “o el que se adopte durante 1999” no determina, como interpreta la recurrente, que el modelo sólo pueda acordarse este año; se limita a prever la hipótesis de que este acuerdo pueda producirse durante el ejercicio 1999, a cuyo ámbito temporal se circunscribe la Ley de presupuestos generales del Estado en general, y su art. 86 en particular. Lo que es evidente es que no puede llevarse a cabo liquidación definitiva alguna hasta que se determine el modelo de financiación aplicable. En suma, concluye el Abogado del Estado respecto de esta primera vulneración, es muy incoherente por parte de la recurrente que se reclame la liquidación definitiva de los ejercicios anteriores, cuando a la vez, y de manera infundada, se impugna que el Estado esté aplicando unilateralmente un modelo de financiación que se rechaza.

En segundo lugar, y con relación la impugnación del art. 86 de la Ley 23/2001, de presupuestos generales del Estado para 2002, simplemente señala el Abogado del Estado que, puesto que no existe ninguna alegación específica en cuanto a su contenido, se remite a lo alegado en defensa del sistema de financiación autonómica para el quinquenio 1997-2001 en los otros recursos de inconstitucionalidad.

En tercer lugar, y respecto de la impugnación del art. 88 de la Ley 23/2001, de presupuestos generales del Estado para 2002, que establece la cuantificación y tratamiento presupuestario del fondo de compensación interterritorial, precisa el Abogado del Estado que tal regulación responde al nuevo diseño del Fondo acordado en la reunión del Consejo de Política Fiscal y Financiera celebrada el día 27 de julio de 2001, aprobado por la Ley 22/2001, reguladora de los fondos de compensación interterritorial, cuyas novedades más importantes son, de un lado, que la cantidad destinada a este objeto se va a dividir en dos fondos, el fondo de compensación y el fondo complementario, y que Ceuta y Melilla pasan a incluirse en el citado fondo. Pues bien, la primera observación que debe efectuarse, a juicio del Abogado del Estado, es que no son procedentes las continuas remisiones y citas que hace el escrito del recurso de inconstitucionalidad a la Ley del fondo de compensación interterritorial 29/1990, porque a partir del 1 de enero de 2002 rige la citada Ley 22/2001, que, a mayor abundamiento, incluye una disposición derogatoria que establece: “Sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición transitoria primera, queda derogada la Ley 29/1990 del fondo de compensación interterritorial”. Debe estarse, entonces, a lo previsto en esta Ley como normativa vigente en relación con la virtualidad de la Ley de presupuestos para 2002, normativa vigente que, ni ha viciado el mecanismo de ponderación de la inversión del Estado computable a efectos del cálculo de los Fondos, ni ha alterado la configuración de la base de cálculo de los Fondos. De hecho tampoco ha modificado esta base de cálculo la Ley de presupuestos generales del Estado 23/2001, para el ejercicio 2002, pues no contiene ninguna previsión en ese sentido. Para el Abogado del Estado, entonces, una falta de coincidencia entre la cuantificación que hacen los recurrentes de la base de cálculo y la que contiene la Ley de presupuestos no puede interpretarse como una modificación en la regulación de la base de cálculo, sobre todo cuando no existe materialmente en el texto de la norma. Los motivos de la falta de coincidencia pueden ser muchos, como errores, utilización de distintos datos, inclusión o exclusión de determinadas partidas, etc; razón por la cual tiene que descartarse de plano, como motivo de inconstitucionalidad, que la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2002 se haya excedido en su contenido material al regular un componente de la cuantificación del fondo.

La cuestión a dilucidar es, según el Abogado del Estado, si el motivo de esa falta de coincidencia sería causante de inconstitucionalidad, en la medida en que hubiese vulnerado los preceptos que integran el bloque de la constitucionalidad en la materia, a saber, los arts. 158.2 CE y 16 LOFCA (desarrollados por la Ley 22/2001). Y en este sentido, la normativa citada establece que la cuantía del fondo se determinará en función de la inversión pública que para cada ejercicio se haya aprobado en los presupuestos generales del Estado, concepto el de inversión pública y su cuantificación con otros índices que se concreta en el art. 3 de la Ley 22/2001, en base a cuya fórmula se hizo el cálculo que se contiene en el art. 88 de la Ley de presupuestos para el año 2002, pues se establece una partida para el Fondo de 894.696,67 miles de euros que supone el 36,127398 por 100 de la base de cálculo que asciende a 2.476.504,57 miles de euros (una vez incluida la parte correspondiente a Ceuta y Melilla). Pues bien, sin esta última —la de Ceuta y Melilla— la partida ascendería a la cantidad de 880.867,38 miles de euros, que coincide aproximadamente con la partida para el fondo establecida en el art. 86 de la Ley de presupuestos para el año 2001.

El Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía impugna las anteriores cifras, subraya el Abogado del Estado, por entender que la base de cálculo está mal determinada y que, de acuerdo con el cuadro que se acompaña a la demanda, debería haber alcanzando la suma de 2.569.855,87 miles de euros. Sin embargo esta alegación no puede prosperar como motivo de inconstitucionalidad porque se refiere a simples discrepancias técnicas en cuanto a la forma de integrar la base de cálculo, amén de no justificarse exactamente donde se encuentra la causa de la discrepancia, pues debe tenerse en cuenta que, al afectar la base de cálculo a la inversión, no sólo del Estado, sino también de los Organismos Autónomos, puede ocurrir que la parte recurrente haya incluido en esta categoría a entes que no lo sean realmente y que por ello no se hayan tenido en cuenta en el cálculo contenido en la Ley de presupuestos. En cualquier caso, como no se ha especificado el elemento de la fórmula en el que se encuentra la discrepancia, no puede verificarse la procedencia y acierto de la actuación estatal o de la operación realizada por la parte recurrente.

No obstante lo anterior, señala a continuación el Abogado del Estado, aunque hubiera habido un error por parte de los servicios técnicos encargados de integrar en una cifra la base de cálculo, esto no supondría necesariamente la inconstitucionalidad del precepto, pues para ello sería necesario que se vulnerase el bloque de la constitucionalidad. Y, como quiera que no se ha especificado con exactitud la cifra o elemento de la base de cálculo que no se ha incluido o que se ha incluido indebidamente reducida, no se puede afirmar que se haya producido una inconstitucionalidad, dado que la simple falta de coincidencia de cifras no puede llevar a esa conclusión.

Finalmente, y con relación a la segunda alegación de la parte recurrente sobre la determinación del porcentaje aplicado a la base de cálculo en orden a fijar la cuantía del Fondo de Compensación Interterritorial, respecto de la que se dice que el art. 88 de la Ley de presupuestos —en cumplimiento de la Ley reguladora del fondo— ha establecido un porcentaje del 36,127398 por 100 y, sin embargo, luego se aplica el porcentaje facilitado en el seno del comité de inversiones públicas —que sería el 35,568979 por 100—, tampoco se explica en la demanda de dónde se ha sacado el indicado porcentaje, al limitarse a citar una fuente —el comité de inversiones públicas— sin más. En cualquier caso se trataría también de una discrepancia técnica sobre los índices utilizados para integrar la base de cálculo, que se produce no tanto por la cifra de porcentaje en sí, sino porque el porcentaje que da la cifra del fondo teniendo en cuenta la suma de la inversión pública que maneja la parte recurrente no coincide con la del art. 88. Sin embargo, utilizando el importe del fondo recogido en el artículo 88, cabe llegar con el porcentaje del mismo artículo a otra suma de la inversión pública.

En suma, concluye el Abogado del Estado, desde el punto de vista del bloque de la constitucionalidad el límite para determinar la partida del fondo es el 30 por 100 de la inversión pública concretada en los términos del art. 3 de la Ley 22/2001, como se establece en la LOFCA y en el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, límite del 30 por 100 que se alcanza incluso aceptando las cifras de la parte recurrente, por lo que debe descartarse que las discrepancias de cifras manifestadas en el recurso puedan ser causantes de la inconstitucionalidad del art. 88 de la Ley de presupuestos para el año 2002.

Por último, y mediante otrosí, el Abogado del Estado manifiesta que no se opone a la acumulación solicitada en el escrito del recurso.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 29 de junio de 2004 la Letrada de la Junta de Andalucía, autorizada en virtud de Acuerdo del Consejo de Gobierno adoptado en fecha de 15 de junio de 2004, solicitaba se la tuviera por desistida del presente recurso de inconstitucionalidad exclusivamente en lo que se refiere a la impugnación de los arts. 84, 86 y las correspondientes partidas presupuestarias de la sección 32 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2001, desistimiento parcial que fue acordado por Auto de este Tribunal con fecha de 14 de septiembre de 2004, manteniéndose, en consecuencia, el recurso de inconstitucionalidad en relación con la impugnación del art. 88 y de las correspondientes partidas presupuestarias de la sección 33 de la citada Ley.

8. Por providencia de 20 de noviembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, tras el desistimiento parcial formulado por la Junta de Andalucía el presente recurso de inconstitucionalidad queda exclusivamente referido al art. 88 (fondos de compensación interterritorial) y a las cuantías fijadas en la sección 33 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002. Las objeciones de constitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía plantea frente al precepto y a la sección objeto de su recurso de inconstitucionalidad afectan, pues, a uno de los recursos financieros que las normas del bloque de la constitucionalidad prevén para la Comunidad Autónoma de Andalucía: la participación en el fondo de compensación interterritorial.

Antes de examinar el fondo del recurso planteado resulta necesario insistir una vez más en que no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la alegada contradicción constitucional. Es doctrina reiterada de este Tribunal que la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes, a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida. En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente (entre las últimas, STC 13/2007, de 18 enero, FJ 1).

Esto es, precisamente, lo que sucede en el presente supuesto, en el que la Junta de Andalucía imputa a los preceptos impugnados la vulneración de los arts. 1, 2, 9, 14, 31, 40, 131, 133, 134, 137, 138, 139.2, 149.1.13, 149.1.14, 150, 156, 157, 158 y 161.1 c), todos ellos de la Constitución española, de los arts. 56, 57, 58, 59, 60 y disposición transitoria sexta del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y de los arts. 2, 4, 13, 16 y disposición transitoria primera de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, limitándose a fundamentar sus quejas en la posible contradicción del art. 88 y de las cuantías fijadas en la sección 33 de la Ley 23/2001 con los arts. 9.3, 134 y 158 CE, 56.7 del Estatuto de Autonomía y 16 LOFCA, preceptos que, por las razones expresadas, son los únicos que, en principio, constituirán el canon de constitucionalidad de nuestro enjuiciamiento, sin perjuicio de que, conforme al art. 39.2 LOTC, este Tribunal pudiera fundar una eventual declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, hubiese o no sido invocado en el curso del proceso.

2. Antes de acometer el enjuiciamiento de los preceptos recurridos en los términos que se acaban de indicar, es preciso hacer dos aclaraciones, relativas a la subsistencia del objeto del proceso, pese a la pérdida de vigencia de la ley recurrida, y a la eventual influencia que, en su caso pueda derivarse de la modificación de uno de los elementos del canon de constitucionalidad antes indicado, en concreto del Estatuto de Autonomía de Andalucía.

En cuanto a lo primero se debe advertir que el hecho de que las disposiciones de la Ley de presupuestos generales del Estado impugnadas hayan perdido su vigencia —por referirse a un ejercicio económico ya finalizado— no afecta al objeto del presente proceso constitucional, dado que, como ya hemos tenido ocasión de señalar con relación a los efectos que sobre el objeto de un recurso de inconstitucionalidad tiene la vigencia limitada de las Leyes de presupuestos a un ejercicio presupuestario (en este caso, al de 2002), ello no es “causa determinante de la pérdida sobrevenida de objeto de un recurso de inconstitucionalidad contra la misma, aunque la Sentencia resultante del proceso constitucional recayera después del período de tiempo en el que la Ley cuestionada extiende su vigencia, pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de determinadas normas con vigencia limitada en el tiempo (en particular, las de contenido presupuestario), creándose así un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune al control de la jurisdicción constitucional” (SSTC 3/2003, de 16 de enero, FJ 2; y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

Y en cuanto a lo segundo, esto es, en cuanto a la eventual aplicación de la doctrina del ius superveniens por la modificación del Estatuto de Andalucía (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo) ha de afirmarse que no es aplicable a este caso tal doctrina según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo a las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes al momento de dictar Sentencia (entre otras, SSTC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 3, 1/2003, de 16 de enero, FJ 9; 109/2003, de 5 de junio, FJ 6; 14/2004, de 13 de febrero, FJ 8; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 7; y 135/2006, de 27 de abril, FJ 3.a), porque no se ha producido una coincidencia temporal en la vigencia de la Ley impugnada (que se circunscribía al ejercicio 2002) y la nueva normativa que eventualmente podría formar parte de aquel bloque de la constitucionalidad (la modificación estatutaria que se ha producido en el año 2007), pues el objeto del proceso constitucional lo configuran las disposiciones de una Ley que tenía una vigencia limitaba a un concreto ejercicio presupuestario (el de 2004), dictadas en ejecución de un determinado marco normativo, lo que hace que el supuesto de hecho de la doctrina referida no se dé en este caso. Por todo ello nuestro análisis debe contraerse exclusivamente al marco normativo vigente en el momento de la norma impugnada y no a cualquier otro que eventualmente haya podido adoptarse en un momento posterior (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

3. Hechas las precisiones anteriores y todavía con carácter previo debemos concretar, con cierto detalle, el marco normativo en el que se desenvuelve el presente proceso constitucional.

Al respecto hemos de recordar que el art. 157.1 de la Constitución prevé, como uno de los recursos para la financiación de las Comunidades Autónomas, las “[t]ransferencias de un fondo de compensación interterritorial” [letra c)], transferencias respecto de las cuales el art. 158.2 del texto constitucional añade que “[c]on el fin de corregir desequilibrios económicos interterritoriales y hacer efectivo el principio de solidaridad se constituirá un Fondo de Compensación con destino a gastos de inversión, cuyos recursos serán distribuidos por las Cortes Generales entre las Comunidades Autónomas y provincias, en su caso”. El procedimiento a seguir para la adopción del acuerdo de las Cortes Generales en tal sentido es el previsto en el art. 74.2 CE, de conformidad con el cual se iniciará por el Senado, debiendo adoptarse la decisión por mayoría de cada una de las Cámaras.

En desarrollo del texto constitucional el apartado 1 del art. 4 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en la redacción dada tanto por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, como por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre: en lo sucesivo, LOFCA 1996 y LOFCA 2001), establece, de acuerdo con el art. 157.1 CE, los recursos de las Comunidades Autónomas, añadiendo en el apartado 2, como uno de los recursos que, en su caso, pueden obtener las Comunidades Autónomas, “[l]as transferencias de los Fondos de Compensación Interterritorial, cuyos recursos tienen el carácter de carga general del Estado a los efectos previstos en los artículos 2, 138 y 158 de la Constitución” [letra b)]. En un sentido similar el art. 56.7 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (de la entonces Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre: en adelante, EAAnd), incluye entre los recursos que constituyen la hacienda de la Comunidad Autónoma “[l]a participación en el Fondo de Compensación Interterritorial” [apartado 7].

Más concretamente, el apartado 1 del art. 16 LOFCA (tanto en la redacción dada por la Ley Orgánica 3/1996 como por la Ley Orgánica 7/2001) dispone que “[d]e conformidad con el principio de solidaridad interterritorial a que se refiere el apartado 2 del artículo 158 de la Constitución, en los Presupuestos Generales del Estado se dotará anualmente un Fondo de Compensación, cuyos recursos tienen el carácter de carga general del Estado, tal y como se determina en el artículo 4.2 b) de esta Ley”, que se destinará “a financiar proyectos de carácter local, comarcal, provincial o regional de infraestructuras, obras públicas, regadíos, ordenación del territorio, vivienda y equipamiento colectivo, mejora del hábitat rural, transportes y comunicaciones y, en general, aquellas inversiones que coadyuven a disminuir las diferencias de renta y riqueza en el territorio español” (arts. 16.2 LOFCA 1996 y 16.6 LOFCA 2001). El mismo art. 16.1 LOFCA 2001 (y en sentido similar, el art. 16.1 LOFCA 1996) dispone también que “[e]l Fondo de Compensación se distribuirá por las Cortes Generales, de conformidad a lo establecido en el artículo 74.2 de la Constitución, entre Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía”.

Hasta el año 2001 el Fondo de Compensación era único, pero tras la modificación operada en la LOFCA por la Ley Orgánica 7/2001, al “Fondo de Compensación” propiamente dicho se le añade un “Fondo Complementario” que, de acuerdo con el art. 16 LOFCA, también “se dotará anualmente” en los presupuestos generales del Estado, “cuyos recursos tendrán asimismo el carácter de carga general del Estado” (apartado 2) y “se destinará a gastos de inversión” (apartado 5), sin perjuicio de que también pueda destinarse “a financiar gastos de funcionamiento asociados a las inversiones financiadas con cargo al Fondo de Compensación o a este Fondo” (apartado 5).

Antes de la modificación de la LOFCA por la Ley Orgánica 7/2001 la dotación anual al “Fondo de Compensación” se hacía “con una cantidad no inferior al 30 por 100 de la inversión pública que para cada ejercicio haya sido aprobado en los Presupuestos Generales del Estado” (art. 16.1 LOFCA 1996), y después de esa modificación, desde el día 1 de enero de 2002, el Fondo de Compensación se dotará anualmente con una cantidad que “no podrá ser inferior al 22,5 por 100 de la base de cálculo de la inversión pública que haya sido aprobada en los Presupuestos Generales del Estado del ejercicio” [art. 16.3.a) LOFCA 2001], que se distribuirá entre las Comunidades Autónomas perceptoras conforme al criterio de “[l]la inversa de la renta por habitante” [art. 16.4 a) LOFCA 2001],”[l]a tasa de población emigrada en los últimos diez años” [art. 16.4 b) LOFCA 2001], “[e]l porcentaje de desempleo sobre la población activa” [art. 16.4 c) LOFCA 2001], “[l]a superficie territorial” [art. 16.4 d) LOFCA 2001], “[e]l hecho insular, en relación con la lejanía del territorio peninsular” [art. 16.4 e) LOFCA 2001] y “[o]tros criterios que se estimen pertinentes” [art. 16.4 e) LOFCA 2001]. A la anterior dotación se le añadirá, además, un 1,5 por 100 de la cantidad anterior y el “importe que se asigne legalmente en función de la variable ‘Ciudad con Estatuto de Autonomía’” [art. 16.3 b) LOFCA 2001], y otro 4,02 por 100 de la cantidad determinada en primer lugar y “el importe que se asigne por la variable de ‘región ultraperiférica’” [art. 16.3 c) LOFCA 2001]. Por otra parte, la dotación anual al “Fondo Complementario” será de “una cantidad equivalente al 33,33 por 100 de su respectivo Fondo de Compensación” (art. 16.5 LOFCA 2001). La suma de todas estas partidas eleva la cuantía mínima del fondo de compensación desde el día 1 de enero de 2002 al 31,24 por 100 de la inversión pública aprobada por los presupuestos generales del Estado.

Resulta así que la regulación sustancial del Fondo de Compensación Interterritorial viene hecha, como hemos comprobado, en la LOFCA. Ahora bien, esta norma difiere a un posterior desarrollo legal la definición “de la base de cálculo de la inversión pública” [arts. 16.1 LOFCA 1996 y 16.3 a) LOFCA 2001], la ponderación de los criterios e índices de distribución del fondo de compensación [arts. 16.1 LOFCA 1996 y 16.4 LOFCA 2001], así como la fijación del período durante el cual la cuantía del Fondo de Complementario se pueda destinar a financiar gastos de funcionamiento asociados a las inversiones financiadas con cargo al fondo de compensación o al fondo complementario [art. 16.5 LOFCA 2001].

La primera norma legal que se dictó en desarrollo de la LOFCA fue la Ley 7/1984, de 31 de marzo, del Fondo de Compensación Interterritorial; pero con anterioridad, y a partir de los presupuestos generales del Estado del ejercicio 1982, figuraba junto con la sección 32 (entes territoriales) una sección 33 (fondo de compensación interterritorial), que atribuía originariamente a todas las Comunidades Autónomas la condición de beneficiarias del fondo (cuya cuantía se repartía, entonces, en función de los criterios adoptados por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 16 de septiembre de 1981).

La citada Ley 7/1984, de 31 de marzo, “con el fin de desvincular la cuantía del Fondo de Compensación de las vicisitudes que pueda experimentar la estructura presupuestaria del Estado”, fijó como base de cálculo del Fondo tanto la inversión real “nueva” (gastos destinados a inversiones) que figuraba en los presupuestos generales del Estado, como los gastos de igual naturaleza previstos en los presupuestos de los Organismos autónomos del Estado, adicionando las transferencias de capital efectuadas por uno y otros a favor de las Entidades locales con destino a proyectos de inversión (art. 3.1 y Exposición de Motivos). Quedaban excluidos de la citada base de cálculo, sin embargo, tanto los gastos de defensa —“por ser consumo público en términos de Contabilidad Nacional”, según reza la exposición de motivos—, como la “inversión de reposición”, esto es, “los gastos destinados a conservación, mejora y sustitución del capital afecto a la prestación de los servicios públicos correspondientes a las competencias que han de asumir las Comunidades Autónomas” (art. 3.2 y exposición de motivos).

La cuantía de la dotación anual del Fondo de Compensación Interterritorial se determinaba según esa Ley aplicando un porcentaje a la base del fondo, que “se fijará mediante Ley, en la que se contendrá el correspondiente a cada uno de los cinco años siguientes”, Ley que debía estar aprobada “antes del mes de marzo del año inmediatamente anterior al primero para el cual se señala el porcentaje” (que, en todo caso, “no será inferior al 30 por 100”: art. 2.2). El porcentaje “aplicable para los ejercicios 1984 a 1986, ambos inclusive, [era] el 40 por 100” (disposición transitoria primera), pero el Acuerdo 1/1986, de 7 de noviembre, del Consejo de Política Fiscal y Financiera, por el que se aprobaba el método para la aplicación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas en el período 1987-1991, limitó la financiación condicionada a través del fondo de compensación interterritorial al 30 por 100 de la inversión pública (apartado 4.2).

La posterior Ley 29/1990, de 26 de diciembre (modificada por la Ley 31/1994, de 24 de noviembre, exclusivamente en lo referente al órgano encargado del control parlamentario de los proyectos financiados con cargo al fondo), asumiendo las previsiones del Acuerdo 1/1986 del Consejo de Política Fiscal y Financiera, dejó de considerar el citado Fondo como un mecanismo de financiación básica, para configurarlo como un instrumento de desarrollo regional, en coherencia con la política comunitaria y, concretamente, de la puesta en práctica de criterios de selectividad en la acciones de desarrollo regional, limitando las Comunidades perceptoras a aquellas que tuviesen la condición de regiones beneficiarias de los fondos estructurales de objetivo I, excluyendo, por tanto, a los territorios con mayor renta, y adoptando un sistema de distribución próximo al del Fondo de Desarrollo Regional. Así, fijaba como beneficiarias para los ejercicios 1990 y 1991 —y habilitaba a la Ley de presupuestos generales del Estado a determinar las Comunidades beneficiarias para los ejercicios siguientes— a las Comunidades Autónomas de Galicia, Andalucía, Canarias, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Extremadura, Murcia, Comunidad Valenciana y Asturias (disposición transitoria tercera). Además preveía una inversión mínima —fuera del fondo— del 0,75 por 100 del importe del fondo en Ceuta y otra de la misma cuantía en Melilla (disposición adicional), y acababa con la interpretación restrictiva de la expresión “gastos de inversión”, utilizada en el art. 16.5 LOFCA para fijar el destino de las cantidades del fondo, permitiéndose la financiación a través del mismo, tanto de inversiones reales, como transferencias de capital. Además fijaba como cuantía anual del fondo el resultado de aplicar un porcentaje “que no podrá ser inferior al 30 por 100, a la base de cálculo constituida por la inversión pública” (art. 2.1), entendiéndose por la citada inversión pública “el conjunto de los gastos del ejercicio respectivo incluidos en los Presupuestos Generales del Estado y de sus Organismos autónomos, correspondientes a inversiones reales nuevas de carácter civil” (art. 3.1). Así, si para el ejercicio 1990 se fijaba como porcentaje aplicable el del 32,68783 por 100 (art. 2.2 y disposición transitoria segunda), para los años siguientes “el porcentaje correspondiente a cada uno de ellos se aprobará por las respectivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado” (art. 2.3). Posteriormente el Consejo de Política Fiscal y Financiera acordaba fijar “con efecto a partir de 1992, el porcentaje a que se refiere el art. 2.3 de la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, en el 35 por 100” (Acuerdo 1/1992, de 20 de enero, sobre el sistema de financiación autonómica en el período 1992-1996, apartado III.1).

La vigente Ley reguladora del Fondo —la Ley 22/2001, de 27 de diciembre—, fruto del Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, de conformidad con las previsiones de la LOFCA, distingue dos Fondos de Compensación Interterritorial, el “Fondo de Compensación” y el “Fondo Complementario”, el primero, en aplicación del art. 158.2 CE, que se destinará a gastos de inversión, y el segundo dirigido a financiar la puesta en marcha o el funcionamiento de inversiones (hasta un máximo de dos años); es decir, los gastos corrientes asociados a la inversión (art. 6), dando entrada en el Fondo a las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla (a razón de un 0,75 por 100 de la base de cálculo más un 0,035 por 100 del valor añadido bruto al coste de los factores: art. 4.2), mediante el incremento del mismo en la cuantía correspondiente a estas últimas ciudades.

Según esta Ley la base de cálculo del Fondo del Compensación estará constituida por la “inversión pública”, entendiendo por tal “el conjunto de los gastos del ejercicio incluidos en los Presupuestos del Estado y de sus Organismos autónomos, correspondientes a inversiones reales nuevas de carácter civil” (art. 3.1); importe que “se ponderará por la población relativa del conjunto de las Comunidades Autónomas que sean beneficiarias de los recursos del Fondo, respecto a la población total del Estado, y por el índice resultante del cociente entre la renta por habitante media nacional y la renta por habitante de las Comunidades Autónomas partícipes” (art. 3.1). La distribución del fondo entre las Comunidades Autónomas se hará de forma directamente proporcional a la población relativa (87,5 por 100: art. 4.3.a), al saldo migratorio (1,6 por 100: art. 4.3.b), al paro (1 por 100: art. 4.3.c), a la superficie de cada territorio (3 por 100: art. 4.3.d) y a la dispersión de la población (6,9 por 100: art. 4.3.e), corrigiéndose el resultado conforme al criterio de “la inversa de la renta por habitante de cada territorio” (art. 4.4.a) y la insularidad (art. 4.4.b). Finalmente la cuantía del Fondo de Compensación Interterritorial se reparte entre el Fondo de Compensación y el Fondo Complementario (el 75 y el 25 por 100, respectivamente), y se habilita a la Ley de presupuestos generales del Estado, no sólo para designar las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía beneficiarias del mismo (disposición adicional única), sino también para fijar la dotación anual del Fondo de Compensación, esto es, “[e]l porcentaje correspondiente a cada año” (art. 2.3). De hecho la disposición adicional única señala expresamente que “[e]n la Ley de presupuestos generales del Estado de cada ejercicio se determinará el porcentaje que los Fondos de Compensación Interterritorial representan respecto de la base de cálculo de inversión pública definida en los términos del artículo 3.1”.

Dado que, tanto el art. 6.2 de la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, como el art. 7.1 de la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, ambas reguladoras del Fondo de Compensación Interterritorial, atribuyen al “Comité de Inversiones Públicas” la función de determinar el destino de los recursos del Fondo a los distintos proyectos de inversión, decisión que se tomará, en el seno del citado órgano, de común acuerdo entre la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas beneficiarias y, a partir del 1 de enero de 2002, también las Ciudades con Estatuto de Autonomía (Ceuta y Melilla), con fecha de 21 de septiembre de 2001 se reunió el citado Comité, aprobándose los proyectos a financiar en 2002 por los Fondos de Compensación Interterritorial en función de la cuantía de la inversión civil nueva contenida en el proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado para 2002 (3.487.122.245,86 euros) que, una vez ponderada por la población relativa del conjunto de las Comunidades Autónomas beneficiarias de los recursos del Fondo respecto a la población total del Estado (Pr = 0,59211999), así como por el índice resultante del cociente entre la renta por habitante media nacional y la renta por habitante de las Comunidades Autónomas partícipes (R = 1,19939501), ofrece una base de los Fondos de Compensación de 2.476.504.567,69 euros y una cuantía asignada a los mismos de 880.867.380,67 euros o, lo que es lo mismo, el 35,568979 por 100 más el importe que a partir del año 2002 corresponde a Ceuta y Melilla (13.829.272,04 euros), lo que lo eleva a la cifra de 894.696,66 miles de euros, con un porcentaje total del 36,127398 sobre aquella base de cálculo.

Pues bien, es en este marco normativo donde se insertan el precepto y sección que constituyen el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, el primero de los cuales dispone:

“Artículo 88. Fondos de Compensación Interterritorial.

Uno. En la Sección 33 de los Presupuestos Generales del Estado se dotan dos Fondos de Compensación Interterritorial por importe de 894.696,67 miles de euros, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, y en el Acuerdo de Consejo Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001.

Dos. El Fondo de Compensación, dotado con 671.022,76 miles de euros, se destinará a financiar gastos de inversión de acuerdo con lo previsto en el artículo 158.2 de la Constitución Española.

Tres. El Fondo Complementario, dotado con 223.673,91 miles de euros, de acuerdo con lo previsto en el Acuerdo de Consejo Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001 podrá aplicarse por las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía propio a la financiación de los gastos de funcionamiento de las inversiones realizadas con cargo a la Sección 33 de los Presupuestos Generales del Estado.

Cuatro. Para el ejercicio 2002, el porcentaje que representa el volumen de los Fondos de Compensación Interterritorial sobre la base de cálculo constituida por la inversión pública es del 36,127398 por 100, correspondiendo al Fondo de Compensación el 27,095559 por 100 y al Fondo Complementario el 9,031839 por 100.

Cinco. Los proyectos de inversión que pueden financiarse con cargo a los Fondos anteriores son los que se detallan en el anexo a la Sección 33.

Seis. En el ejercicio 2002 serán beneficiarias de estos Fondos las Comunidades Autónomas de Galicia, Andalucía, Asturias, Cantabria, Murcia, Valencia, Castilla-La Mancha, Islas Canarias, Extremadura y Castilla y León de acuerdo con la disposición transitoria tercera de la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, así como las Ciudades de Ceuta y Melilla, en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo de Consejo Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001.

Siete. Los remanentes de crédito del Fondo de Compensación Interterritorial de ejercicios anteriores se incorporarán automáticamente al Presupuesto del año 2002 a disposición de la misma Administración a la que correspondía la ejecución de los proyectos en 31 de diciembre de 2001.

Ocho. En tanto los remanentes de créditos presupuestarios de ejercicios anteriores se incorporan al vigente, el Tesoro Público podrá efectuar anticipos de tesorería a las Comunidades Autónomas por igual importe a las peticiones de fondos efectuadas por las mismas ‘a cuenta’ de los recursos que hayan de percibir una vez que se efectúe la antedicha incorporación.

Los anticipos deberán quedar reembolsados antes de finalizar el ejercicio económico”.

Así para el ejercicio 2002 a la Comunidad Autónoma de Andalucía se le asignaron por este recurso financiero 360,52 millones de euros (sobre un total 894,69 millones de euros), a razón de 270,39 millones de euros por fondo de compensación y 90,13 millones de euros por fondo complementario.

4. Una vez delimitado el objeto del recurso y dejada constancia de las normas que resultan aplicables, estamos ya en disposición de analizar las concretas vulneraciones constitucionales denunciadas por la Junta de Andalucía, que se limitan a cuestionar, de un lado, la cifra de la inversión pública tomada en consideración para el cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial (3.487.122,25 miles de euros), diferente a la suma de las partidas presupuestarias consignadas por tal concepto en la Ley 23/2001 (3.618.568,68 miles de euros), lo que, a su juicio, supone una modificación de la Ley 29/1990, que no sólo excede del contenido del instrumento presupuestario —contrariando el art. 134.2 CE—, sino que provoca una situación de incertidumbre prohibida por el art. 9.3 CE; y, de otro, el porcentaje aplicable a la base de cálculo del fondo de compensación, que si bien se establece en la disposición impugnada en el del 36,127398 por 100, sin embargo, realmente se tiene en cuenta el del 35,568979 por 100, lo que conculcaría el principio de seguridad jurídica, proclamado por el art. 9.3 CE, por la situación de incertidumbre que genera.

Tal planteamiento supone en realidad que la Junta de Andalucía pretende atribuir alcance constitucional a la divergencia existente entre la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial, y la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, planteamiento que no puede admitirse, en principio, pues dicha norma legal no entra en el catálogo de normas que, de conformidad con el art. 28.1 LOTC, pueden constituir el canon de constitucionalidad, sin perjuicio de que la eventual contradicción entre las Leyes referidas pudiera reconducirse a alguna previsión constitucional genérica, como sería, en este caso, la del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, invocado por el Consejo de Gobierno recurrente. Frente a este planteamiento de partida, a la hora de analizar el contraste entre las Leyes 23/2001 y 22/2001, debemos recordar que la Ley de presupuestos generales del Estado, no sólo es una ley en sentido formal, sino también en sentido material (como se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, por ejemplo, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), pudiendo, por tanto, acometer directamente la modificación de otras normas con rango de ley, con las dos salvedades o limitaciones a las que haremos referencia a continuación.

De un lado, existe un primer límite, concretado en el contenido propio que corresponde al instrumento presupuestario. En efecto, “superada la vieja controversia sobre el carácter formal o material de la Ley de presupuestos generales” (como se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, por ejemplo, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), debemos afirmar una vez más que estamos ante una ley que tiene un doble contenido: un contenido esencial, mínimo y necesario, constituido tanto por la previsión de ingresos y habilitación de gastos para un ejercicio económico, como por las normas de naturaleza financiera que desarrollan y aclaran los estados cifrados, y un contenido eventual o disponible, que se concreta en aquellas otras disposiciones que, aun no constituyendo una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guardan una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, responden a los criterios de política económica del Gobierno o, en fin, se dirigen a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto (por todas, STC 109/2001, de 26 de abril, FJ 5). Sólo entonces salvarán su legitimidad constitucional aquellas disposiciones que se integren en el contenido eventual de la Ley de presupuestos con las que guarde la necesaria conexión económica —relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno— o presupuestaria —para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto— (SSTC 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 109/2001, de 26 de abril, FJ 5), y ello, sin perjuicio de que “determinadas regulaciones llevadas a cabo en la Ley de presupuestos encuentren su sede normativa natural y técnicamente más correcta en las disposiciones generales que disciplinan los regímenes jurídicos a los que se refieren” (SSTC 32/2000, de 3 de febrero, FJ 6; y 109/2001, de 26 de abril, FJ 6). Y en este sentido, la eventual modificación de la base de cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial por la Ley de presupuestos generales del Estado guardaría una relación directa con la habilitación de gasto, en la medida en que una mayor o menor cuantía supondría, no sólo una mayor o menor autorización al Estado —habilitación de gasto—, sino también una mayor o menor previsión de ingresos para las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía beneficiarias del mismo.

De otro lado, una vez admitido que la Ley de presupuestos generales del Estado puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal, insistimos, en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal, cabe añadir, a renglón seguido, que lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar con su desconocimiento situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE.

Pues bien, hechas las precisiones anteriores, cabe anticipar ya en este momento que la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, no desconoce la Ley del Fondo de Compensación Interterritorial, ni ninguna de las normas que integran el bloque de la constitucionalidad, al dar debido cumplimiento a las exigencias establecidas para la dotación del citado Fondo, razón por la cual puede ya descartarse en este momento la lesión del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). En efecto, debe afirmarse, en primer lugar, que las normas que integran el bloque de la constitucionalidad en el presente caso establecen sólo tres exigencias insoslayables con relación al Fondo de Compensación Interterritorial: que se dote el correspondiente Fondo o Fondos (arts. 158.2 CE, 4.2 y 16.1 LOFCA 1996 y 2001, y 56.7 EAAnd); que la dotación tenga carácter “anual” (arts. 16.1 LOFCA 1996 y 2001); y que dicha dotación sea como “mínimo” para las Comunidades Autónomas equivalente al 30 por 100 de la inversión pública prevista en los presupuestos generales del Estado de cada ejercicio (arts. 16.1 LOFCA 1996), mínimo al que hay añadir, desde el día 1 de enero de 2002, de un lado, un 0,3375 por 100 para las Ciudades con Estatuto de Autonomía (o lo que es lo mismo, el 1,5 por 100 del fondo de compensación: art. 16.3.b LOFCA 2001) y, de otro, un 0,9045 por 100 para las regiones ultraperiféricas (o lo que es igual, el 4,02 por 100 del fondo de compensación: art. 16.3.c LOFCA 2001), destinándose el 22,5 por 100 de aquella base de cálculo al fondo de compensación (art. 16.3.a LOFCA 2001) y el 7,5 por 100 restante al fondo complementario (o lo que el mismo, el 33,33 por 100 del Fondo de Compensación: art. 16.5 LOFCA 2001). Y las anteriores exigencias se han cumplido debidamente, pues, no sólo se ha dotado el Fondo de Compensación Interterritorial correspondiente al ejercicio económico de 2002, sino que la dotación supera el mínimo exigido del 30 por 100.

A lo anterior hay que añadir, en segundo lugar, que es precisamente la Ley de presupuestos generales del Estado la que tiene atribuida la función de fijar el porcentaje que, aplicado sobre la base del Fondo, determina su cuantía. En efecto, si la Ley 7/1984 establecía que “mediante Ley” se fijará el porcentaje aplicable a la base constituida por la inversión pública (art. 2.2), las Leyes 29/1990 (art. 2.3) y 22/2001 (art. 2.3 y disposición adicional única) se remiten expresamente a la Ley de presupuestos generales del Estado para la fijación anual del citado porcentaje. Por ello, una vez comprobada que la Ley 23/2001, impugnada no sólo ha dotado el Fondo de Compensación correspondiente al ejercicio 2002, sino que también ha respetado en la determinación de aquel porcentaje el mínimo del 30 por 100 (LOFCA 1996) o del 31,24 por 100 (LOFCA 2001) de la inversión pública prevista en los presupuestos generales del Estado para el ejercicio de 2002, ya sea tomando como referencia el 36,127398 por 100 a que alude el art. 88 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, ya sea asumiendo el 35,568979 por 100 que fija la Junta de Andalucía, no cabe sino rechazar los argumentos de la parte recurrente, en lo que a este concreto aspecto se refiere.

También debe desecharse, en tercer lugar, la queja de la recurrente relativa a la determinación del porcentaje aplicable a la base de cálculo del fondo de compensación. Al respecto no existe discrepancia entre el porcentaje fijado en el art. 88 de la Ley impugnada (el 36,127398 por 100) y el facilitado por el Comité de inversiones públicas para calcular el montante de los créditos consignados para los fondos de compensación interterritorial (el 35,568979 por 100), habida cuenta que el volumen asignado a los fondos de compensación interterritorial por la Ley de presupuestos generales del Estado sobre la base de cálculo es, como así se recoge textualmente en la propia disposición impugnada, del 36,127398 por 100 (apartado 4 del art. 88), del cual el 35,568979 por 100 corresponde a las Comunidades Autónomas, mientras que el otro 0,558419 por 100 es la parte asignada a las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. No existe, pues, divergencia alguna ni incongruencia de ningún tipo en el texto legal, sino una utilización errónea de los porcentajes por parte del Consejo de Gobierno recurrente.

Distinto es, sin embargo, en cuarto lugar, el problema relativo a la cifra de la inversión pública tomada como base de cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial (3.487.122,25 miles de euros), al ser cierto que no coincide con la resultante de la suma de las secciones presupuestarias correspondientes al capítulo IV, concretamente, al art. 60 (inversión nueva en infraestructuras y bienes destinados al uso general) y al art. 62 (inversión nueva asociada al funcionamiento operativo de los servicios) del presupuesto de gastos para el ejercicio 2002, tanto por las partidas correspondientes al Estado (2.660.354,56 y 287.101,61 miles de euros, respectivamente) como por las asignadas a los organismos autónomos (397.204,07 y 273.908,32 miles de euros, respectivamente), que ofrece un resultado final de 3.618.568,56 miles de euros. Pero tal diferencia no es constitucionalmente relevante, al ser razonable entender que cuando la Ley 22/2001 fija como base del cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial la inversión pública incluida “en los Presupuestos del Estado” (art. 3.1 de la Ley 22/2001), sólo puede estar refiriéndose a la prevista en el proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado, como consecuencia tanto de las peculiaridades procedimentales existentes para la determinación del propio Fondo de Compensación Interterritorial —que exigen que en los spresupuestos generales del Estado de cada ejercicio figure “una relación expresa de los proyectos de inversión y, en su caso, de los gastos de funcionamiento asociados” (art. 7.2 de la Ley 22/2001)—, como de la propia mecánica parlamentaria de aprobación de los presupuestos generales del Estado —que deben ser presentados ante el Congreso de los Diputados “al menos tres meses antes de la expiración de los del año anterior” (art. 134.3 CE)—, siempre y cuando, claro está, la dotación final de fondo calculada sobre la cifra de la inversión pública definitivamente autorizada por la Ley de presupuestos generales del Estado alcance el límite mínimo del 30 por 100 impuesto por el art. 16 LOFCA.

En efecto, siendo a las Cortes Generales a quien corresponde, no sólo adoptar la decisión sobre la distribución entre las Comunidades Autónomas —y provincias, en su caso— de los recursos del Fondo de Compensación Interterritorial (art. 158.2 CE), —decisión que llevó a cabo mediante las Leyes 7/1984, 29/1990 y 22/2001, todas ellas reguladoras sucesivamente del FCI—, sino también acordar la dotación anual del correspondiente fondo a través de los presupuestos generales del Estado (art. 16.1 LOFCA), es la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial (o la Ley 29/1990, de 26 de diciembre, del Fondo de Compensación Interterritorial), la que dispone que el destino de los fondos a los distintos proyectos de inversión “se efectuará de común acuerdo entre la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía, en el seno del Comité de Inversiones Públicas” (art. 7.1 de la Ley 22/2001; y, en sentido similar, art. 6.2 de la Ley 29/1990), remitiendo, a su vez, a la Ley de presupuestos generales del Estado de cada ejercicio económico la determinación expresa “de los proyectos de inversión y, en su caso, gastos de funcionamiento asociados, que se financien con cargo a los Fondos” (art. 7.2 de la Ley 22/2001; y, en sentido similar, art. 6.3 de la Ley 29/1990). Al necesario acuerdo previo entre las Administraciones estatal y autonómica de cara a la integración de los proyectos de inversión en los presupuestos generales del Estado debe sumarse que, aun cuando la elaboración de éstos es labor del Gobierno —en la medida que constituyen el instrumento de dirección y orientación de su política económica—, su examen, enmienda y aprobación le corresponde a las Cortes Generales (arts. 66.2 y 134.1, ambos de la CE), que ejercen una función específica y constitucionalmente definida, a través de la cual, no sólo otorgan una verdadera autorización a la Administración del Estado sobre la cuantía y el destino del gasto, sino que cumplen tres objetivos especialmente relevantes, cuales son, asegurar el control democrático del conjunto de la actividad financiera pública (arts. 9.1 y 66.2, ambos de la CE), participar de la actividad de dirección política al aprobar o rechazar el programa político, económico y social que ha propuesto el Gobierno y que los presupuestos representan, y controlar que la asignación de los recursos públicos se efectúe, como exige expresamente el art. 31.2 CE, de una forma equitativa (por todas, STC 3/2003, de 16 de enero, FJ 4).

Comprendiéndose en la Ley de presupuestos la autorización de los gastos que el Gobierno puede realizar durante un ejercicio económico, y correspondiéndole a éste su elaboración (art. 134.1 CE), a cuyo fin presentará “ante el Congreso de los Diputados los presupuestos generales del Estado al menos tres meses antes de la expiración de los del año anterior” (art. 134.3 CE), resulta imprescindible que el Gobierno de la Nación anticipe a las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía la cifra estimada de la inversión real nueva de carácter civil para que, en el seno del Comité de Inversiones Públicas, pueda acordarse de forma coordinada entre el Estado y las Comunidades y Ciudades Autónomas beneficiarias, los proyectos de inversión a los que necesariamente deben destinarse los recursos del Fondo de Compensación Interterritorial. Cifra ésta —la estimada de la inversión real nueva— que tras el correspondiente “examen, enmienda y aprobación” por las Cortes Generales puede sufrir una cierta alteración, lo que produce como resultado que en los ejercicios presupuestarios se venga produciendo cierto desfase entre la cifra de inversión nueva civil estimada que sirve de base de cálculo al Fondo de Compensación Interterritorial y la que finalmente aparece autorizada en los presupuestos generales del Estado. Concretamente, y tomando los últimos ejercicios presupuestarios, en el año 2003, si la cifra de inversión real fue de 3.876.895,70 miles de euros, la tomada como base de cálculo era de 3.804.805,06 miles de euros; en el año 2004, si la cifra de inversión real fue de 4.023.164,84 miles de euros, la asumida como base de cálculo fue de 4.022.352,94 miles de euros; en el año 2005, si la cifra de inversión real fue de 4.296.077,97 miles de euros, la adoptada como base de cálculo era de 4.223.803,84 miles de euros; en el año 2006, si la cifra de inversión real fue de 4.763.390,55 miles de euros, la considerada como base de cálculo era de 4.629.083,01 miles de euros; y, en fin, en el actual ejercicio 2007 la cifra de inversión real es de 4.945.906,67 miles de euros, mientras que la que ha sido tomada como base de cálculo ha sido la de 4.995.866,79 miles de euros.

Ahora bien, siendo cierto que las especialidades procedimentales para la aprobación de los presupuestos generales del Estado, así como para la determinación y destino de la cuantía del Fondo de Compensación Interterritorial, provocan un cierto desajuste entre la cifra de la inversión pública que se toma como base de cálculo del citado Fondo y la cifra de la inversión pública que finalmente es autorizada por la Ley de presupuestos generales del Estado, también lo es que dicho desajuste carecerá de trascendencia constitucional en tanto en cuanto la autorización de las Cortes Generales al Gobierno, consagrada en la cuantía de la dotación al Fondo de Compensación Interterritorial prevista en el instrumento presupuestario, no sea inferior al 30 por l00 de la cifra de la inversión pública aprobada definitivamente en la Ley de presupuestos generales del Estado. Por esta razón lo relevante desde un plano puramente constitucional no es tanto que la dotación al Fondo se calcule sobre la cifra de la inversión pública estimada o sobre la finalmente autorizada, sino que la dotación autorizada sea igual o superior al límite mínimo exigido por las normas que integran el bloque de la constitucionalidad (art. 16.1 LOFCA), calculado sobre la cifra de la inversión pública “aprobada en los Presupuestos Generales del Estado del ejercicio” (art. 16.3.a LOFCA). Por esta razón una dotación calculada sobre la inversión pública estimada que supere el 30 por 100 de la inversión pública finalmente autorizada será perfectamente ajustada al orden constitucional. Por el contrario, una dotación al Fondo igual o superior al 30 por 100 de la inversión pública estimada que no llegase finalmente a alcanzar el 30 por 100 de la inversión pública autorizada sería contraria a las normas que integran el bloque de la constitucional. Y en el caso que nos ocupa la dotación al Fondo de Compensación Interterritorial correspondiente al ejercicio 2002 supera sobradamente aquel límite porcentual en términos de inversión pública autorizada por la Ley de presupuestos generales del Estado, razón por la cual tampoco puede prosperar esta otra queja del Gobierno recurrente.

Y la anterior conclusión no se ve desmerecida por el hecho de que el legislador pudiera considerar oportuno habilitar la realización de un posterior ajuste en la cuantía del citado Fondo, de conformidad con los datos definitivos de cada ejercicio, como sucede, por ejemplo, con la liquidación definitiva del fondo de suficiencia de las Comunidades Autónomas (art. 15.2 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre), pues, como ya hemos tenido ocasión de señalar precisamente con relación a la aplicación de las diferentes variables del fondo de compensación interterritorial en los términos previstos por la Ley 7/1984, de 31 de marzo, “la apreciación de la mayor o menor conveniencia técnica de emplear unos datos u otros” —en el supuesto que ahora nos ocupa, de efectuarse o no un posterior ajuste de conformidad con los datos de inversión reales— corresponde en exclusiva al legislador de acuerdo con criterios de oportunidad “dentro del margen de actuación que le concede la LOFCA” (STC 183/1988, de 13 de octubre, FJ 4). Se trata, pues, de “una decisión eminentemente política que corresponde en exclusiva tomar a las Cortes Generales de acuerdo con el principio de solidaridad y en función de las posibilidades reales del país en su conjunto” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5), no siendo función de este Tribunal interferir en ese margen de apreciación del legislador, ni examinar la oportunidad de la medida legal, para decidir si es la más adecuada o la mejor de las posibles (en términos similares, SSTC 67/1989, de 18 de abril, FJ 1; 269/1994, de 3 de octubre, FJ 5; 33/20000, de 3 de febrero, FJ 4; y 13/2007, de 18 de febrero, FJ 4), sobre todo cuando, como hemos tenido ocasión de afirmar, “no existe un derecho de las Comunidades Autónomas constitucionalmente consagrado a recibir una determinada financiación, sino un derecho a que la suma global de los recursos existentes de conformidad con el sistema aplicable en cada momento se reparta entre ellas respetando los principios de solidaridad y coordinación”, razón por la cual “no puede pretender cada Comunidad Autónoma para la determinación del porcentaje de participación que sobre aquellos ingresos le pueda corresponder la aplicación de aquel criterio o variable que sea más favorable en cada momento a sus intereses, reclamando de nosotros una respuesta que sustituya la falta de acuerdo entre las instancias políticas” (SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5; y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3).

En fin, es al Estado, a través de sus presupuestos generales, a quien corresponde en exclusiva decidir, en virtud de la competencia que sobre la materia le atribuye el art. 149.1.14 CE y “atendiendo a la totalidad de los instrumentos para la financiación de las Comunidades Autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado” (SSTC 13/2007, de 18 de febrero, FJ 11; y 58/2007, de 14 de marzo, FJ 5, con relación a las asignaciones de nivelación), la cuantía que sobre el mínimo exigido puede llegar a alcanzar el fondo de compensación interterritorial en cada ejercicio, lo que impide apreciar en el art. 88 y la sección 33 de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, el primer vicio que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía le imputa.

5. Tampoco es apreciable la alegada vulneración del principio de seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 CE por las disposiciones legales impugnadas. En efecto, la seguridad jurídica, de conformidad con nuestra doctrina, ha de entenderse como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando “la claridad y no la confusión normativa” (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4), de tal manera que “sólo si en el ordenamiento jurídico en que se insertan, y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica” (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15; y 96/2002, de 25 de abril, FJ 5). Pues bien, en el caso que nos ocupa el Gobierno de la Nación comunica a las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía beneficiarias del Fondo de compensación interterritorial la cifra que, de conformidad con sus previsiones, va a constituir la base de cálculo del citado instrumento, razón por la cual, el posible desfase posterior —en más o en menos— derivado de fijar la cifra definitiva de la inversión pública del Estado y de sus organismos autónomos, en modo alguno afecta al principio de seguridad jurídica, al permitir a las Comunidades Autónomas perceptoras del citado Fondo conocer de forma anticipada y precisa la cifra que les permite, también a ellas, proyectar sus inversiones. No existe, pues, falta de claridad o confusión normativa en los preceptos impugnados que puedan generar en sus destinatarios —las Comunidades Autónomas y, desde el día 1 de enero de 2002, también las Ciudades con Estatuto de Autonomía— una incertidumbre insuperable acerca de la conducta que deban adoptar, sino una forma de actuar de los poderes públicos implicados que, aun cuando pueda admitir ofrecer otras alternativas, carece de relevancia constitucional.

Finalmente, tampoco puede prosperar la alegación del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía conforme a la cual entiende que la modificación operada por el art. 88 de la Ley 23/2001 en la Ley 29/1990, no sólo excede del contenido del instrumento presupuestario contrariando el art. 134.2 CE, sino que provoca una situación de incertidumbre prohibida por el art. 9.3 CE porque, como hemos comprobado anteriormente, la Ley impugnada no viola la normativa reguladora del Fondo de compensación, sino que, en orden a la tramitación de los presupuestos generales del Estado y de las Comunidades Autónomas beneficiarias del Fondo, y a la concreción consensuada de los proyectos de inversión a los que se va a destinar su cuantía, adopta como cifra de cálculo la proyectada y no la definitivamente autorizada por el instrumento presupuestario, generando exclusivamente una variación, no en la cuantía del Fondo, sino en la cuantía del porcentaje que sobre la cifra de la inversión pública aprobada representa el Fondo que, insistimos, carece de relevancia constitucional, en la medida en que respete el límite mínimo exigido por la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, lo que así ha sucedido.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1903-2002, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil siete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 21 de noviembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1903-2002.

Con el respeto que siempre me merecen los criterios de mis compañeros sobre los que se sustentan las Sentencias de este Tribunal, haciendo uso de la facultad establecido en el art. 90.2 LOTC, en la interpretación que del mismo se viene haciendo en nuestra práctica jurisdiccional, y pese a que en mi condición de Ponente he dado expresión al criterio del Pleno, con el que coincido plenamente en cuanto al fallo y a la casi totalidad de la fundamentación, propuesta por mí al Pleno, existen, no obstante en ella dos contenidos argumentales que no comparto, respecto de lo que considero conveniente publicar por este Voto mi distanciamiento.

Dichos contenidos están en el fundamento jurídico 4, respectivamente en los párrafos 4 y 8.

En el primero de ellos se parte de una distinción entre la posibilidad de que la Ley de presupuestos pueda “abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal” (que se acepta que puede llevar a cabo la Ley de presupuestos generales del Estado, “en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal”) y la posibilidad de que la Ley de presupuestos desconozca una Ley precedente sin modificarla previamente. Sobre esto último se dice que “lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar, con su desconocimiento, situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE”.

Tal apreciación, que en la Sentencia no influye en la ratio decidendi, pues se argumenta ampliamente que no se ha producido el referido desconocimiento, no me resulta compartible en línea de principio.

Aceptado, como se hace en el párrafo precedente al que es objeto de esta reflexión, que “la Ley de presupuestos generales del Estado, no sólo es una ley en sentido formal, sino también en sentido material”, no me parece que la fuerza pasiva que es propia de la ley, en este caso la reguladora del Fondo de Compensación Interterritorial, que no impide su modificación expresa por otra posterior, la de presupuestos generales del Estado aquí, pueda impedir a esta última su desconocimiento. A mi juicio la Ley posterior no está en ningún sentido limitada por la anterior, y me resulta preocupante, si la argumentación que comento se extrae de su contexto, la proclamación de una doctrina según la cual el desajuste entre la Ley de presupuestos, cuando opera en el marco que constitucionalmente le corresponde, y otras leyes, por el desconocimiento por aquélla de la legislación de éstas, pueda considerarse como vulnerador del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

En suma, creo que la Ley de presupuestos generales del Estado, si se ajusta a sus limitaciones constitucionales, puede, tanto modificar, como desconocer la regulación de otras leyes precedentes.

El segundo contenido argumental que no comparto es la apreciación de que sea “razonable entender que cuando la Ley 22/2001 fija como base del cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial la inversión pública incluida ‘en los Presupuestos del Estado’ (art. 3.1 de la Ley 22/2001) sólo puede estar refiriéndose a la prevista en el proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado, como consecuencia tanto de las peculiaridades procedimentales existentes para la determinación del propio Fondo de Compensación Interterritorial —que exigen que en los presupuestos generales del Estado de cada ejercicio figure ‘una relación expresa de los proyectos de inversión y, en su caso, de los gastos de funcionamiento asociados’ (art. 7.2 de la Ley 22/2001)—, como de la propia mecánica parlamentaria de aprobación de los presupuestos generales del Estado —que deben ser presentados ante el Congreso de los Diputados ‘al menos tres meses antes de la expiración de los del año anterior’ (art. 134.3 CE)”.

En contra del parecer mayoritario reflejado en ese párrafo, no considero razonable que la referencia legal a la “inversión pública incluida ‘en los Presupuestos del Estado’ (art. 3.1 de la Ley 22/2001), sólo puede estar refiriéndose a la prevista en el proyecto de Ley de presupuestos generales del Estado”. A mi juicio, la referencia legal es absolutamente precisa cuando se remite a “inversión pública incluida ‘en los Presupuestos del Estado’ (art. 3.1 de la Ley 22/2001)”, y no me parece criterio hermenéutico compartible alterar el sentido de esa referencia, para entenderla alusiva, no a la Ley, sino a su proyecto.

Si se parte de que la Ley rectora del Fondo de Compensación Interterritorial, Ley 22/2001, no puede ser desconocida por la Ley de presupuestos generales del Estado, cualquiera que sean las dificultades de cumplimiento de su mandato por las peculiaridades existentes para la determinación del Fondo de Compensación Interterritorial y por la mecánica parlamentaria de aprobación de aquéllos, deberán solventarse en la deliberación parlamentaria, so pena de desconocer la Ley que la de presupuestos está llamada a cumplir.

Y si tal desconocimiento se produjera, el signo de la Sentencia en ese punto debería ser, no desestimatorio, fallo que comparto sin ningún género de duda, sino estimatorio.

A mi juicio lo único relevante en términos constitucionales, no es la relación Ley 22/2001 - Ley de presupuestos generales del Estado, sino que la “dotación final de fondo calculada sobre la cifra de la inversión pública definitivamente autorizada por la Ley de presupuestos generales del Estado alcance el límite mínimo del 30 por 100 impuesto por el art. 16 LOFCA”, como se dice al final del párrafo que comento.

En tal sentido emito mi voto.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil siete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia de fecha de 21 de noviembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1903-2002.

En uso de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC creo pertinente exteriorizar, con pleno respeto a la posición de los Magistrados del Pleno, mi opinión discrepante con una de las consideraciones que efectúa la Sentencia mayoritaria. Aunque estoy plenamente de acuerdo con el fallo que desestima el recurso de inconstitucionalidad, así como con casi la totalidad de los razonamientos que conducen a él en forma directa y como auténtica ratio decidendi, sin embargo, debo discrepar, como así lo puse de manifiesto en las deliberaciones del Pleno del Tribunal, con la afirmación que se contiene en el párrafo 4 del fundamento jurídico 4 de la Sentencia aprobada.

En ese párrafo, tras admitirse que la Ley de presupuestos generales del Estado “puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal”, siempre y cuando “dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal” (esto es, la “necesaria conexión económica —relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno— o presupuestaria —para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto”), a renglón seguido se afirma que “lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende”. Con esta afirmación no sólo se está atribuyendo diferente fuerza a dos disposiciones normativas del mismo rango, al reconocer una especial resistencia o fuerza pasiva a la Ley reguladora del Fondo de Compensación Interterritorial —o a cualquier otra ley ordinaria— en detrimento de la correspondiente fuerza activa de la Ley de presupuestos generales del Estado, sino que se está constriñendo de forma indebida la intervención de las Cortes Generales en el ámbito material que constitucionalmente le es dado, soslayando, como hasta la fecha ha venido siendo admitido en la ordenación de las relaciones entre normas del mismo rango, la regla lex posterior derogat anterior.

A mayor abundamiento, la afirmación que hace la Sentencia y que motiva el presente Voto particular concurrente debe considerarse expresada obiter dictum, habida cuenta que no sirve a los efectos de la resolución de las dudas de constitucionalidad planteadas por el Gobierno autonómico recurrente. En efecto, la verdadera ratio decidendi de la Sentencia consiste en señalar que el único problema con trascendencia constitucional que se planteaba era el dirigido a comprobar si la dotación final del Fondo de Compensación Interterritorial calculada sobre la cifra de la inversión pública definitivamente autorizada por la Ley de presupuestos generales alcanzaba el límite mínimo impuesto por el art. 16 LOFCA (FJ 4, párrafos 5, 6, 8 y 11). En consecuencia, si al hecho cierto de que la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, había previsto una dotación al Fondo de Compensación Interterritorial en cuantía superior al mínimo exigido por las normas que integran el bloque de la constitucional, le sumamos el hecho también reconocido por la Sentencia de que la Ley impugnada no había modificado la normativa reguladora del Fondo de Compensación Interterritorial, el recurso perdía todo su fundamento, pues la premisa de que la que lo hacía depender el Gobierno autonómico recurrente se tornaba en inexistente.

En tal sentido emito mi voto.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil siete.

SENTENCIA 239/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:239

Recurso de amparo 3809-2004. Promovido por don Manuel Esperilla Calderón frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que inadmitió su recurso contra el Ayuntamiento de Castuera sobre responsabilidad patrimonial por daños en finca colindante con el vertedero municipal.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): acto administrativo declarado firme y consentido por no haber impugnado judicialmente en su día una denegación presunta de la solicitud inicial (SSTC 6/1986 y 39/2006).

1. A pesar del incumplimiento de la Administración de resolver de forma expresa y del incumplimiento del deber de comunicar al administrado el plazo de resolución de su reclamación y de los efectos del silencio administrativo, la Sentencia desestimó por silencio administrativo la nueva reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que era un acto presunto reproducción de otros anteriores consentidos y firmes, primando así la inactividad de la Administración colocándola en mejor situación que si hubiese resuelto de forma expresa, lo que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en su modalidad de acceso a la jurisdicción [FJ 3].

2. Doctrina sobre la obligación de la Administración a resolver de forma expresa y la no obligatoriedad de los ciudadanos de recurrir un acto presunto (SSTC 6/1986, 39/2006) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3809-2004, promovido por don Manuel Esperilla Calderón, representado por el Procurador de los Tribunales don Carlos de Grado Viejo y asistido por el Abogado don Enrique Sánchez de León Pérez, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 13 de mayo de 2004. Ha sido parte el Ayuntamiento de Castuera (Badajoz), representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio de Palma Villalón y asistido por el Letrado don Jacinto Aguilar Álvarez. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 14 de junio de 2004, el Procurador de los Tribunales don Carlos de Grado Viejo, en nombre y representación de don Manuel Esperilla Calderón, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-administrativo el 7 de marzo de 2002 contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada contra el Ayuntamiento de Castuera el 23 de marzo de 2001, por los perjuicios causados a su heredad como consecuencia de haber destinado la finca colindante, propiedad del Ayuntamiento, a vertedero y del incendio producido en éste que se propagó al terreno del demandante, así como también del hecho de no haber podido cultivar cereal en los últimos dos años por el alto riesgo de incendio.

b) Con anterioridad a esta reclamación el recurrente había formulado otras dos al mismo Ayuntamiento, una fechada el 17 de octubre de 2000 y otra de 25 de enero de 2001, “con el mismo relato fáctico ... así como idéntico fundamento jurídico” —redacción de la Sentencia impugnada, a la que se remite el demandante de amparo—, reclamaciones estas que fueron, asimismo, desestimadas por silencio administrativo.

c) La Sentencia de 13 de mayo de 2004 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura inadmitió el recurso contencioso-administrativo considerando que la desestimación presunta de la reclamación de 23 de marzo de 2001, que es la que da origen a la Sentencia impugnada, era reproducción de dos actos desestimatorios anteriores definitivos y firmes por no haber sido recurridos en su momento.

3. El recurrente alega en su demanda de amparo la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, desde la perspectiva del acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), producida por la Sentencia de 13 de mayo de 2004 del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que, sin tener en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el principio pro accione y el derecho de acceso a la jurisdicción, inadmitió el recurso contencioso-administrativo por considerar que se formulaba contra un acto presunto confirmatorio de otros anteriores consentidos y firmes, como eran las reclamaciones formuladas el 17 de octubre de 2000 y el 25 de enero de 2001. El demandante de amparo señala que la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) se produjo porque la Sala interpretó los plazos para recurrir que otorga el art. 46.1 LJCA de forma rigorista y formalista sin respetar la doctrina constitucional sobre el principio pro actione y el acceso a la jurisdicción. Se queja asimismo el recurrente de la indefensión sufrida en el proceso contencioso-administrativo, porque la Sala no le dio la oportunidad de rebatir los argumentos sobre la extemporaneidad del recurso planteados por el Ayuntamiento en su contestación a la demanda y que provocaron la inadmisión al considerar, por error, que se trataba de la reproducción de otras reclamaciones anteriores.

4. Por providencia de 24 de mayo de 2006 la Sección acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura y al Ayuntamiento de Castuera (Badajoz) para que en el plazo de diez días remitieran, respectivamente, testimonio del recurso contencioso-administrativo núm. 319-2002 y del expediente administrativo que dio lugar a la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial de 23 de marzo de 2001, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación de 23 de junio de 2006, la Sección Primera de este Tribunal tuvo por personado y parte al Procurador don Antonio de Palma Villalón en nombre y representación del Ayuntamiento de Castuera, se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se dio vista de los mismos a la parte recurrente, al Ayuntamiento de Castuera y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales podían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El día 11 de julio de 2006 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal interesando el otorgamiento del amparo solicitado pero no por la supuesta indefensión sufrida por el recurrente basándose en que la Sala no le dio audiencia con carácter previo a declarar la inadmisión del recurso contencioso-administrativo —el demandante alegó en contra de la causa de inadmisión en el trámite de conclusiones—, sino porque la Sala desconoció la doctrina de este Tribunal sobre el derecho de acceso a la jurisdicción cuando se trata de la impugnación de actos presuntos denegatorios de la Administración: el razonamiento de la Sentencia recurrida “constituye una interpretación rigorista y desproporcionada de las normas sobre el silencio administrativo y el cómputo de los plazos establecidos para la presentación del recurso en la vía jurisdiccional, que es incompatible con la doctrina constitucional”. Es por ese motivo por lo que el Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado y no, como también indica el recurrente, porque las reclamaciones anteriores, por un lado, y la de 23 de marzo de 2001, por otro, fuesen distintas, cuestión que el Ministerio público considera de mera legalidad ordinaria y, por tanto, competencia de los órganos judiciales.

7. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 20 de julio de 2006 presentó alegaciones la representación procesal del Ayuntamiento de Castuera interesando la denegación del amparo solicitado porque, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, no vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) que la Sala no abriese el trámite de audiencia y alegaciones previas a la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, puesto que “no cabe subsanación de clase alguna prevista por la Ley con respecto a si el acto impugnado se trata o no de la reproducción de otro anterior consentido por el recurrente y por ello firme”. Además, las otras dos reclamaciones eran conocidas por el demandante de amparo y el debate sobre la identidad de las mismas con la impugnada se produjo en el curso del procedimiento que finalizó con la Sentencia impugnada. Según el representante legal del Ayuntamiento de Castuera, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, el principio pro actione no es “un principio sin fronteras” y el apreciar que el recurso se interpuso contra una actividad no susceptible de impugnación, por tratarse de un acto que era reproducción de otros anteriores consentidos y firmes, “es una cuestión que compete a la jurisdicción ordinaria, por lo que a ésta queda encomendada, sin que pueda entrar en ella el Tribunal Constitucional”, es una cuestión de legalidad ordinaria que apreció la Sala en ejercicio de su jurisdicción.

8. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el registro de este Tribunal el día 26 de julio de 2006, en el que se remite a los argumentos puestos de manifiestos en la demanda de amparo.

9. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna con este recurso de amparo la Sentencia de 13 de mayo de 2004 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura a la que se atribuye la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en la vertiente del acceso a la jurisdicción, al inadmitir el recurso contencioso-administrativo formulado por el demandante contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 23 de marzo de 2001 ante el Ayuntamiento de Castuera, por considerar la Sala que se trataba de un acto reproducción de otros anteriores consentidos y firmes.

Se alega que la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) se produjo porque la Sala interpretó los plazos para recurrir que otorga el art. 46.1 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) de forma rigorista y formalista sin respetar la doctrina constitucional sobre el principio pro actione y el acceso a la jurisdicción. Se queja asimismo el recurrente de la indefensión sufrida en el proceso contencioso-administrativo, porque la Sala no le dio la oportunidad de rebatir los argumentos sobre la extemporaneidad del recurso planteados por el Ayuntamiento demandado en la contestación a la demanda que, finalmente, provocaron su inadmisión al considerar, por error, que se trataba de la reproducción de otras reclamaciones anteriores.

El representante legal del Ayuntamiento de Castuera interesa la denegación del amparo solicitado, indicando que el demandante no sufrió ninguna indefensión porque en el curso del proceso pudo rebatir la identidad de la reclamación a la que se refieren estos autos con las anteriores y que, además, la apreciación de una causa de inadmisión del recuso contencioso-administrativo es una cuestión que corresponde apreciar a la jurisdicción contencioso-administrativa y no al Tribunal Constitucional.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo entendiendo que la Sala desconoció la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el principio pro actione y el derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE) en los supuestos de desestimación por silencio administrativo.

2. Ciertamente, como advierte el Ministerio Fiscal, en modo alguno puede apreciarse la concurrencia de la indefensión alegada por el demandante —en el curso del proceso a quo, concretamente en el escrito de conclusiones, se opuso a la causa de inadmisión propuesta—, de suerte que la única queja con relevancia constitucional se refiere a la lesión del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva, desde la perspectiva del derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), que se atribuye a la Sentencia impugnada por haber inadmitido el recurso contencioso-administrativo formulado contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Ayuntamiento demandado, entendiendo que tal desestimación era un acto reproducción de otros anteriores consentidos y firmes, producidos también por silencio, pues recaían sobre las dos reclamaciones de 17 de octubre de 2000 y de 25 de enero de 2001 que no fueron resueltas de forma expresa por el Ayuntamiento de Castuera.

Así las cosas, nuestra reiterada doctrina —SSTC 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6, 220/2003, de 15 de diciembre, FJ 5, 39/2006, de 13 de febrero, FJ 2, 321/2006, de 20 de noviembre, FJ 2, y 40/2007, de 6 de febrero, FJ 2—, partiendo de la base de que la Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver de forma expresa, viene declarando:

a) El deber de la Administración de “resolver expresamente en plazo las solicitudes de los ciudadanos ... entronca con la cláusula del Estado de Derecho, así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE”.

b) “El silencio administrativo de carácter negativo es, entonces, una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de la inactividad de la Administración, de manera que, en estos casos, no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver”.

c) Por consecuencia, “si el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración”.

d) En esta línea, es claro que la Sentencia de inadmisión aquí impugnada implica “que el incumplimiento por parte de la corporación municipal demandada de su obligación legal de resolver de forma expresa ... (arts. 94.3 LPA 1958 y 42 LPC 1992), de un lado, y de la obligación de comunicar —precisamente por esa falta de respuesta administrativa— la necesaria instrucción de recursos (arts. 79.2 LPA 1958 y 58.2 LPC 1992), de otro lado, ha supuesto que la Administración se beneficiara de su propia irregularidad, por lo que, como este Tribunal ha manifestado reiteradamente, no puede calificarse de razonable una interpretación que prime los defectos en la actuación de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de notificar con todos los requisitos legales” (STC 14/2006, de 16 de enero, FJ 2).

Y es de añadir que la expresa dicción del art. 42.4, párrafo 2 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC) —“en todo caso, las Administraciones públicas informarán a los interesados del plazo máximo normativamente establecido para la resolución y notificación de los procedimientos, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo”—, a la hora de indagar el sentido del art. 46.1 LJCA “sin duda puede ser tenida en cuenta en una interpretación secundum Constitutionem de” este “precepto legal para el caso concreto -como en el supuesto a que se contrae este recurso ocurre- en que la Administración, no sólo no haya resuelto expresamente la petición o recurso del interesado, sino que también haya incumplido el deber de información a que se ha hecho indicación con anterioridad” (STC 14/2006, de 16 de enero, FJ 4).

3. La aplicación de esta doctrina al caso de estos autos conduce derechamente al otorgamiento del amparo solicitado.

En efecto, ninguna de las reclamaciones formuladas por el recurrente al Ayuntamiento de Castuera con anterioridad, el 17 de octubre de 2000 y el 23 de marzo de 2001, fue resuelta de forma expresa por lo que, de acuerdo con la doctrina constitucional expuesta, no es posible aceptar como interpretación razonable de los arts. 28 y 46.1 LJCA, respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva desde la perspectiva del acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), la que realizó la Sentencia impugnada que, a pesar del incumplimiento de la Administración de resolver de forma expresa y del incumplimiento del deber de comunicar al administrado el plazo de resolución de su reclamación y de los efectos del silencio administrativo —art. 44.1.b) LOTC—, consideró que la desestimación por silencio administrativo de la nueva reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 23 de marzo de 2001 era un acto presunto reproducción de otros anteriores consentidos y firmes. La Sentencia primó la inactividad de la Administración colocándola en mejor situación que si hubiese resuelto de forma expresa, con lesión del derecho fundamental del recurrente.

Por todo lo expuesto procedente será el pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Manuel Esperilla Calderón y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 13 de mayo de 2004, dictada en el recuso contencioso-administrativo núm. 319-2002.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar la Sentencia, a fin de que, con plenitud de jurisdicción, pero con respeto al derecho fundamental reconocido, se dicte la resolución que proceda.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 240/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:240

Recurso de amparo 4653-2004. Promovido por doña Reposo Chávez Romero frente a la Sentencia y al Auto de nulidad de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que desestimó su demanda contra el Jurado Provincial de Expropiación Forzosa sobre justiprecio de una cantera de jabre.

Vulneración del derecho a la prueba: sentencia contencioso-administrativa dictada antes de que se hubiera practicado la prueba pericial admitida, pendiente de provisión de fondos por parte de la gerencia del Ministerio de Justicia.

1. Se vulnera el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) cuando la prueba pericial acordada es decisiva en términos de defensa y no llega a practicarse por causas imputables al órgano judicial [FJ 4].

2. Es de responsabilidad del órgano judicial el asegurarse de que el perito nombrado judicialmente lleve a cabo el dictamen encomendado en sus estrictos términos [FJ 4].

3. Los problemas derivados del pago de la provisión de fondos no pueden servir de justificación, constitucionalmente atendible, para la no realización de la prueba porque afecta al ejercicio del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba y porque el órgano judicial cuenta con la posibilidad legal de adoptar medidas para asegurarse el efectivo cumplimiento del mandato de realizar de prueba, por lo que causa de que no llegara a practicarse es imputable al órgano judicial [FJ 4].

4. Siendo decisiva la prueba pericial no practicada, ya que de haberse realizado la resolución final del proceso hubiera podido resultar favorable a la recurrente, no sólo se está ante una irregularidad procesal por su falta de práctica, sino en presencia de una vulneración constitucional del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, al haberse generado con dicha irregularidad procesal una indefensión material [FJ 4].

5. Aplica la doctrina sobre vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa de la STC 136/2007 [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4653-2004, promovido por doña Reposo Chávez Romero, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Ana Lázaro Gogorza y bajo la dirección del Letrado don David Labrador Gallardo, contra el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 22 de junio de 2004, por el que se acordó no haber lugar a la nulidad de actuaciones de la Sentencia de 2 de abril de 2004, aclarada por Auto, también de 22 de junio de 2004, dictada en el recurso núm. 1153-2001. Han comparecido el Letrado de la Junta de Extremadura y el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 15 de julio de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Ana Lázaro Gogorza, actuando en nombre y representación de doña Reposo Chávez Romero, y bajo la dirección del Letrado don David Labrador Gallardo, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El esposo de la recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Badajoz de 20 de junio de 2001, dictado en los expedientes de expropiación núms. 145 a 147-1999, dando lugar al recurso núm. 1153-2001, que fue tramitado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura. En el escrito de formalización de la demanda se solicitaba que se declarara la fijación del justiprecio de las fincas expropiadas en la cantidad total de 94.834,01 euros, argumentando, entre otros extremos, la existencia en el subsuelo del terreno expropiado del mineral jabre. Por Auto de 3 de febrero de 2003 se acordó el recibimiento del recurso a prueba y el recurrente propuso, entre otras, una prueba pericial, para lo que solicitaba la designación judicial de un Ingeniero de Caminos o Minas, que emitiera dictamen sobre los siguientes extremos: “a) Que una vez analizado el suelo que conforma el perímetro del terreno objeto de expropiación … —mediante apertura de cata con extracción de muestra o de la forma que se estime conveniente— se concluye que las características del material extraído del mismo se corresponden con la de un jabre. b) Que por el indicado perito se proceda a la valoración económica del referido material teniendo en cuenta su precio de mercado, la superficie expropiada y la potencia media del jabre en cuanto a la profundidad”. Por providencia de 28 de abril de 2003 se declaró pertinente dicha prueba designándose como perito a un Ingeniero de Caminos, quien aceptó el cargo y solicitó una provisión de fondos de 2.500 euros.

b) Por providencia de 28 de abril de 2003, al fallecer el recurrente, se tuvo por personada y parte a la recurrente en amparo y sus hijos, en su condición de herederos legales. Por providencia de 3 de junio de 2003 se puso en conocimiento de la recurrente en amparo la provisión de fondos solicitada por el perito. La recurrente, por escrito de 10 de junio de 2003, manifestó que por Resolución de la Comisión Provincial de Asistencia Jurídica Gratuita de 28 de mayo de 2003 se había confirmado la decisión provisional de concederle el derecho de asistencia jurídica gratuita, incluida la asistencia pericial gratuita. Por providencia de 11 de junio de 2003 se acordó dar traslado de la prueba pericial acordada y de la provisión de fondos solicitada a la Gerencia Territorial de Cáceres del Ministerio de Justicia para que procedieran a su aprobación, quien por oficio de 1 de septiembre de 2003 requirió para que, previamente, se remitiera por el perito una previsión de costes de la misma, lo que fue solicitado el 4 de noviembre de 2003.

c) Por providencia de 9 de diciembre de 2003 se acordó declarar conclusas las actuaciones y dejarlas pendientes de señalamiento para votación y fallo, siendo recurrida en súplica por la recurrente, con fundamento en que todavía no se había podido practicar la prueba pericial por causas no imputables a esa parte. El recurso fue estimado por Auto de 8 de enero de 2004, reiterando la Sala la necesidad de la práctica de la prueba pericial acordada y requiriendo de nuevo al perito designado para que facilitara la previsión de coste económico de la pericial. Dicha previsión, presentada el 4 de enero de 2004 y en la que se insistía en la solicitud de una provisión de fondos de 2.500 euros, fue remitida, por providencia de 16 de febrero de 2004, a la Gerencia Territorial, quien por oficio de 25 de febrero de 2004 aprobó la previsión del coste económico, pero no el abono de la provisión de fondos, argumentando que hasta que existiera un pronunciamiento sobre las costas del proceso no era posible conocer si sería por cuenta del Ministerio de Justicia el pago de la minuta de honorarios del perito. Por providencia de 8 de marzo de 2004 se requirió al perito para que presentara el informe solicitado, haciéndole saber que no procedía el abono de la provisión de fondos. El perito, en comparecencia de 18 de marzo de 2004, manifestó no estar de acuerdo con elaborar y presentar el informe pericial mientras no le fuera facilitada la provisión de fondos. Por providencia de 24 de marzo de 2004 se procedió a señalar votación y fallo del recurso para ese mismo día.

d) Por Sentencia de 2 de abril de 2004 se estimó parcialmente el recurso interpuesto, fijando el justiprecio en la cantidad de 31.842,69 euros. En cuanto al mineral de jabre se afirma que si bien su aprovechamiento corresponde al propietario, por lo que es un derecho indemnizable, sin embargo, hay que tener en cuenta su escasa valoración, como se razona en el acuerdo del Jurado, que ya ha sido parcialmente extraído y que no se identifica el lugar donde se encuentra el mineral, ya que no se concreta si es en la porción de algo más de dos hectáreas objeto de expropiación, del total de 25 hectáreas que tiene la finca. De ese modo se señala que “[e]n suma, en modo alguno cabe concluir de tales datos, a juicio de la Sala, que se haya visto afectada por la expropiación la cantera, en si misma considerada, dada la escasa superficie afectada por la obra en relación con la totalidad de la finca”. En cuanto a la prueba pericial no practicada se afirma que “bien es cierto que las partes recurrentes propusieron prueba pericial sobre este extremo que la Sala admitió, sin que dicha prueba se haya podido practicar por la complejidad surgida en cuanto a la provisión de fondos solicitada por el perito”.

e) La providencia de señalamiento para votación y fallo y la Sentencia fueron notificadas a la representación procesal de la recurrente el 21 de abril de 2004. La recurrente, por escrito de 26 de abril de 2004, solicitó aclaración de la Sentencia en cuanto a un error material cometido al establecer la indemnización, acordándose por Auto de 22 de junio de 2004, notificado el 23 de junio de 2004, rectificar el fallo de la Sentencia y fijar el justiprecio en la cantidad de 32.900,18 euros. La recurrente, por escrito de 13 de mayo de 2004, también promovió incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia, alegando que se habría producido indefensión al no practicarse por causas no imputable a su propia conducta una prueba declarada pertinente y decisiva en términos de defensa y que se habría incurrido en incongruencia entre lo reclamado por la propiedad y lo acordado por la resolución respecto de determinados elementos del objeto expropiado. Por Auto de 22 de junio de 2004 se acuerda no haber lugar al incidente de nulidad con fundamento en que la recurrente se limita a discrepar con la valoración probatoria efectuada.

3. La recurrente aduce en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), con fundamento en que, por causa imputable al órgano judicial, no se ha practicado la prueba pericial acordada sobre la localización y valoración del mineral presente en el subsuelo del bien expropiado, siendo decisiva en términos de defensa, toda vez que la decisión judicial justifica la negativa a indemnizar el eventual aprovechamiento de dicho mineral, precisamente, en que no ha quedado acreditada su presencia en el bien expropiado y su escaso valor, aspectos sobre los que redundaba dicha prueba.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 22 de febrero de 2007, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente del órgano judicial la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de la recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 19 de marzo de 2007, tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones y por personados y parte al Letrado de la Junta de Extremadura y el Abogado del Estado, en las representaciones que respectivamente ostentan, y acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y las partes personadas para que, dentro de dicho término, pudiesen presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. El Abogado del Estado, por escrito registrado el 30 de marzo de 2007, presentó alegaciones solicitando la inadmisión del recurso de amparo o, subsidiariamente, su desestimación. Por un lado, señala que el recurso debe ser inadmitido por extemporaneidad, ya que el incidente de nulidad de actuaciones promovido era manifiestamente improcedente, por lo que el plazo de 20 días debía de contarse desde el 21 de abril de 2004, fecha en que fue notificada la Sentencia impugnada. Y, por otro, destaca que no concurre la vulneración aducida del derecho a la prueba, ya que ni la falta de práctica de la prueba pericial ha sido imputable al órgano judicial, pues su conducta estaba jurídicamente justificada ante la negativa de la Gerencia Territorial a abonar la provisión de fondos y del perito a realizar la pericial sin dicho abono, ni, en todo caso, la prueba era decisiva en términos de defensa, ya que para probar la existencia del jabre en la zona expropiada de la finca no era necesario informe pericial alguno.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 19 de abril de 2007, interesó que se otorgara el amparo a la recurrente por la vulneración de su derecho a la prueba (art. 24.2 CE), con anulación de las resoluciones impugnadas y retroacción de actuaciones para que se acordara lo necesario respecto de la práctica de la prueba. A esos efectos, el Ministerio Fiscal expone que la prueba admitida, declarada pertinente y útil era relevante y decisiva en términos de defensa y no llegó a practicarse por causas imputables al órgano judicial. Así, respecto del carácter decisivo de la prueba, argumenta que la cuestión debatida en el procedimiento era la inclusión en el justiprecio de la valoración de un mineral, el jabre, existente en la porción de terreno objeto de expropiación y que, por ello, se aceptó como prueba pericial que se dictaminara sobre la presencia de dicho mineral en el terreno expropiado y su valoración. Sin embargo, la Sentencia impugnada, sin haberse practicado dicha prueba, niega que deba incluirse el eventual aprovechamiento del mineral en el justiprecio, argumentando que no se había acreditado la existencia de ese material en el terreno expropiado y su escaso valor, aspectos que, precisamente, debían venir proporcionados por la pericial no realizada. Por su parte, en lo relativo a quién sería imputable la ausencia de la práctica de la prueba, señala el Ministerio Fiscal que es en exclusiva responsabilidad del órgano judicial, quien, ante la negativa del perito judicial a efectuar el dictamen, hace dejación de sus obligaciones y toma la decisión de resolver sin ella, de modo que “[f]rente a las posibilidades de requerir y apercibir al perito renuente bajo advertencia de incurrir en responsabilidad —incluso penal— y tomar las medidas aseguratorias de su práctica… el órgano judicial optó por la vía más perjudicial para el derecho de la recurrente”.

8. El Letrado de la Junta de Extremadura no presentó alegaciones.

9. La recurrente, en escrito registrado el 13 de abril de 2007, presentó alegaciones ratificando las expuestas en la demanda de amparo.

10. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si se ha vulnerado el derecho de la recurrente a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), por no haberse practicado por causas imputables al órgano judicial una prueba pericial previamente admitida que resultaba decisiva en términos de defensa, generando con ello una indefensión material a la recurrente.

Con carácter previo, deben despejarse las dudas respecto de la extemporaneidad de la demanda alegada por el Abogado del Estado, quien considera que el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la recurrente era manifiestamente improcedente, por lo que el cómputo debería realizarse desde el 21 de abril de 2004, momento en que fue notificada la Sentencia impugnada. Pues bien, sin necesidad de tener que enjuiciar el carácter manifiestamente improcedente de dicho incidente, bastará para desestimar la concurrencia de esta causa de inadmisión con señalar que el fallo de la Sentencia impugnada fue rectificado por uno de los Autos de 22 de junio de 2004, notificado a la representación procesal de la recurrente el 23 de junio de 2004, por lo que cuando se registró la demanda de amparo en este Tribunal el 15 de julio de 2004, no había transcurrido el plazo de veinte días previsto en el art. 44.2 LOTC, en la redacción vigente en aquel momento.

2. Entrando al fondo de la queja aducida por la recurrente es de destacar que este Tribunal ha reiterado que la vulneración el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) exige, en primer lugar, que el recurrente haya instado a los órganos judiciales la práctica de una actividad probatoria, respetando las previsiones legales al respecto. En segundo lugar, que los órganos judiciales hayan rechazado su práctica sin motivación, con una motivación incongruente, arbitraria o irrazonable, de una manera tardía o que habiendo admitido la prueba finalmente no hubiera podido practicarse por causas imputables al propio órgano judicial. En tercer lugar, que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, generando indefensión al actor. Y, por último, que el recurrente en la demanda de amparo alegue y fundamente los anteriores extremos (por todas, STC 136/2007, de 4 de junio, FJ 2).

Más en concreto, por lo que se refiere a que la ausencia de la práctica de la prueba sea imputable al órgano judicial y no a la falta de diligencia de la parte, este Tribunal ya ha señalado que “cuando la prueba ha sido admitida y declarada pertinente, y el propio órgano judicial ha ordenado su práctica, que, además, depende por entero de la intervención de otro poder público, es de su responsabilidad asegurarse de que la prueba se lleva en efecto a cabo. Y, de no ser así, ha de adoptar las medidas oportunas para asegurar una eficiente tutela de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, y, en particular de sus derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) y a no sufrir indefensión como consecuencia de los avatares que tengan lugar en el trámite probatorio” (STC 35/2001, de 12 de febrero, FJ 6).

Igualmente, en cuanto a que la prueba no admitida o no practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del procedimiento, este Tribunal ha puesto de manifiesto que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba causa por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante, toda vez que el elemento esencial para que pueda considerarse vulnerado este derecho fundamental, en tanto que queda condicionado por su carácter de derecho constitucional de carácter procedimental, reside en la necesidad de demostrar que la actividad probatoria era decisiva en términos de defensa, esto es, que de haberse practicado la prueba omitida la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta en el sentido de ser favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental (por todas, STC 185/2007, de 10 de septiembre, FJ 2).

3. En el presente caso, como queda acreditado en las actuaciones y ya se ha puesto de manifiesto en los antecedentes, se constatan que el recurso contencioso-administrativo interpuesto tenía por objeto la fijación del justiprecio de la parte expropiada de una finca respecto de, entre otros extremos, el eventual aprovechamiento de la explotación de una cantera de jabre en su subsuelo y que, a ese fin, el órgano judicial declaró pertinente una prueba pericial consistente en que por un perito designado judicialmente se dictaminara, mediante la apertura de cata con extracción de muestra en el suelo que conforma el perímetro del terreno objeto de expropiación, sobre si el material extraído se corresponden con la de un jabre, así como sobre la valoración económica del referido mineral.

Igualmente, se pone de manifiesto en las actuaciones que la designación judicial fue aceptada por el perito, quien solicitó una provisión de fondos de 2.500 euros para realizar su informe y que, ante la concesión del derecho de asistencia gratuita a la recurrente, se dio traslado de dicha prueba y de la solicitud de provisión de fondos a la Gerencia Territorial de Cáceres del Ministerio de Justicia para que procediera a su aprobación. Tras reiterarse por Auto de 8 de enero de 2004 la necesidad de la práctica de dicha prueba y recibirse la previsión del coste económico de la prueba efectuada por el perito, la Gerencia mostró su conformidad con dicha previsión pero no con el abono de una provisión de fondos, argumentando que hasta que existiera un pronunciamiento sobre las costas no era posible saber si correspondería al Ministerio de Justicia el pago de la pericial. En virtud de ello el órgano judicial requirió al perito para que presentara el informe solicitado, haciéndole saber que no procedía la provisión de fondos, quien se negó a ello mientras no le fuera abonada la provisión de fondos solicitada.

Por último, también queda acreditado en las actuaciones que el órgano judicial, sin ulterior resolución sobre el particular, dictó la Sentencia de 2 de abril de 2004, por la que estimó parcialmente el recurso interpuesto, pero no estableció cantidad alguna para indemnizar la cantera de jabre, argumentando la escasa valoración de ese mineral, remitiendo para ello a lo razonado al acuerdo del Jurado de Expropiación, que el material ya había sido parcialmente extraído y que no se identificaba el lugar donde se encontraba el mineral, ya que no se concreta si estaba en la porción de finca objeto de expropiación. En cuanto a la prueba pericial no practicada se afirma que “bien es cierto que las partes recurrentes propusieron prueba pericial sobre este extremo que la Sala admitió, sin que dicha prueba se haya podido practicar por la complejidad surgida en cuanto a la provisión de fondos solicitada por el perito”.

4. En atención a todo lo expuesto, debe concluirse, conforme también interesa el Ministerio Fiscal, que se ha vulnerado el derecho de la recurrente a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), ya que la prueba pericial acordada era decisiva en términos de defensa y no llegó a practicarse por causa imputable al órgano judicial.

La prueba pericial consistente en dictaminar sobre la presencia de una cantera de mineral de jabre en el subsuelo del terreno objeto de expropiación fue declarada pertinente por providencia de 28 de abril de 2003. Incluso por Auto de 8 de enero de 2004 se ratificó la necesidad de su práctica. De ese modo, en el presente caso, el control de constitucionalidad que debe proyectar este Tribunal queda limitado a comprobar, por un lado, si la causa de que no llegara a practicarse es imputable al órgano judicial y, por otro, si más allá de la irregularidad procesal en que podría consistir la ausencia de la práctica de dicha prueba pericial, con ello se ha generado una indefensión material a la recurrente a derivar de su carácter decisivo en términos de defensa.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, es indudable que, frente a lo alegado por el Abogado del Estado de que estaba jurídicamente justificada la conducta del órgano judicial de no adoptar ninguna decisión, ante la negativa de la Gerencia Territorial a abonar la provisión de fondos y del perito a realizar el dictamen sin dicho abono, la conclusión sólo puede ser, como destaca el Ministerio Fiscal, que la responsabilidad inmediata en la ausencia de la práctica de dicha prueba es del órgano judicial. En efecto, el órgano judicial fue quien declaró procedente la prueba pericial y el que, sin intervención alguna por parte de la recurrente, designó al profesional que estimó procedente para la realización del dictamen. De ese modo, la práctica de dicha prueba dependía exclusivamente de un perito nombrado judicialmente, por lo que, era de responsabilidad del órgano judicial el asegurarse que dicho profesional llevara a cabo el dictamen encomendado en sus estrictos términos.

En este contexto, como también ha señalado el Ministerio Fiscal, los problemas derivados del pago de la provisión de fondos, que es el argumento expuesto por la Sentencia impugnada para justificar la no realización de la prueba, no pueden servir de justificación constitucionalmente atendible, habida cuenta de que, por un lado, estaba presente el ejercicio del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba de la recurrente y, por otro, el órgano judicial contaba con la posibilidad legal de adoptar medidas para asegurarse el efectivo cumplimiento del mandato de que se realizara dicha prueba, como era, por ejemplo, intimar al perito judicial designado para que practicara la prueba o, en su defecto, y sin perjuicio de las eventuales responsabilidades en que aquél hubiera podido incurrir en caso de no hacer el dictamen, la designación de otro perito.

La prueba pericial no practicada, además, era decisiva en términos de defensa, ya que de haberse realizado la resolución final del proceso hubiera podido resultar favorable a la recurrente. En efecto, ya se ha repetido que el objeto del recurso contencioso administrativo era determinar si entre los daños indemnizables causado por la expropiación se encontraba una cantera de jabre en el subsuelo del terreno expropiado. A partir de ello si se acordó como prueba pertinente y necesaria el que se realizara una cata en el perímetro del terreno expropiado para confirmar la presencia de citado mineral, así como la valoración que podría alcanzar, la conclusión judicial de que no procedía indemnización alguna por el eventual aprovechamiento de este material, ya que no se había concretado si el mineral estaba en la porción de finca objeto de expropiación o en el resto de la finca expropiada y por el escaso valor del mismo, pone de manifiesto que de haberse practicado dicha prueba la resolución judicial podría haber sido favorable a la recurrente. Ello determina que en este caso no sólo se esté ante una irregularidad procesal en la práctica de una prueba, sino en presencia de una vulneración constitucional del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), al haberse generado con dicha irregularidad procesal una indefensión material a la recurrente.

En cuanto al alcance del otorgamiento del amparo resulta procedente la anulación de las resoluciones impugnadas y la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia anulada, para que el órgano judicial pueda adoptar una nueva decisión en la que se respete a la recurrente el derecho fundamental reconocido.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Reposo Chávez Romero y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE).

2º Anular la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 2 de abril de 2004 y el Auto de rectificación de 22 de junio de 2004, así como el Auto de 22 de junio de 2004, por el que se acordó no haber lugar a la nulidad de actuaciones, dictados en el recurso núm. 1153-2001.

3º Retrotraer las actuaciones al momento procesal anterior al de dictarse la primera dichas resoluciones, para que se adopte una nueva respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 241/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:241

Recurso de amparo 4794-2004. Promovido por don Pelayo Fernández Llana respecto a la diligencia y el Auto de la Audiencia Provincial de Oviedo que denegaron la preparación de recurso de casación en litigio sobre nulidad de donación.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de casación civil por falta de representación del procurador de oficio que lo preparó; efectos de la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita.

1. No habiendo comunicado el recurrente al órgano judicial la solicitud de justicia gratuita ni su voluntad de revocar el apoderamiento anteriormente conferido, ni habiendo solicitado que se suspendiera el proceso hasta que se le designara un nuevo Procurador, el argumento del Auto recurrido de que la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita, no implica ni produce los efectos de una revocación tácita, en modo alguno incurre en los vicios de arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad, o error patente [FJ 5].

2. No resulta contraria al derecho a la tutela judicial efectiva la interpretación judicial de que no resulta subsanable, no ya la falta de acreditación o insuficiencia de la representación procesal, sino la carencia absoluta de la misma ante la inexistencia del apoderamiento mediante el que se confiere (SSTC 205/2001, 2/2005) [FJ 3].

3. Aplica doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso en el orden civil de la STC 37/2005 [FJ 2].

4. El Tribunal Constitucional no puede intervenir en la decisión sobre la admisión o no del recurso de casación salvo que la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (SSTC 50/1984, 359/1993) [FJ 2].

5. La interpretación de los presupuestos procesales no puede entenderse de manera tan amplia que conduzca al desconocimiento e ineficacia total de tales presupuestos establecidos en las leyes para la admisión de los recursos (SSTC 16/1992, 40/2002) [FJ 2].

6. Si, con carácter general, los errores que se atribuyen a los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso, estos defectos o irregularidades carecen de relevancia desde el punto de vista constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte (SSTC 71/2002, 125/2005) [FJ 2].

7. Distingue de la STC 217/2005 porque en aquél caso se hallaba comprometido el derecho a un doble grado de jurisdicción imperante en el proceso penal y porque desde el principio se comunicó por la parte al órgano judicial competente la solicitud de asistencia jurídica gratuita y la suspensión del plazo para recurrir, así como porque en el momento de realizar dicha comunicación y solicitud la parte que deseaba recurrir no tenía ni representación procesal técnica ni asistencia letrada [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4794-2004, promovido por don Pelayo Fernández Llana, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Ruipérez Palomino y asistido por el Abogado don Lisardo Hernández Cabeza, contra el Auto de 25 de junio de 2004 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, recaído en el rollo civil de apelación núm. 496-2003. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de julio de 2004 se anunció la voluntad de don Pelayo Fernández Llana de impugnar en amparo el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, solicitando el nombramiento de Procurador de turno de oficio para la formalización de una demanda de amparo y comunicando que su Letrado renunciaba a percibir honorarios.

A través de diligencia de ordenación, fechada el 23 de septiembre de 2004, la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, conforme a lo previsto en el art. 50.5 LOTC, requirió al recurrente para que, en el plazo de diez días acreditara haber invocado ante la jurisdicción ordinaria el derecho supuestamente vulnerado y aportara copia de la diligencia de ordenación de 24 de mayo de 2004 y del escrito de renuncia del Abogado a la percepción de honorarios.

Aportada la documentación requerida, mediante diligencia de ordenación de 25 de noviembre de 2004 de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional se acordó dirigir atenta comunicación al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, y en el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 se designara Procurador de turno de oficio si procediera.

Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 27 de enero de 2005, se tuvo por designados a don Lisardo Hernández Cabeza y a doña Marta Norro Ruipérez, respectivamente, como Abogado y Procuradora del recurrente en amparo, haciéndoles ofrecimiento de plazo de veinte días para la formalización de la demanda de amparo.

Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de febrero de 2005 don Pelayo Fernández Llana, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Marta Norro Ruipérez y asistido por el Abogado don Lisardo Hernández Cabeza, interpuso demanda de amparo constitucional, registrado con el núm. 4794-2004, contra el Auto de 25 de junio de 2004 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, recaído en el rollo civil de apelación núm. 496-2003.

Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 16 de enero de 2006, se acordó unir el escrito presentado por la Procuradora doña Marta Norro Ruipérez, mediante el que comunicaba el cese en el ejercicio de su actividad y su baja en el Colegio de Procuradores de Madrid, así como remitir atenta comunicación a dicho Ilustre Colegio a fin de que designara nuevo Procurador del turno de oficio para la representación del recurrente en amparo. Asimismo, a través de diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la de la Sección Cuarta de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 6 de febrero de 2006, se acordó tener por designada a doña María José Ruipérez Palomino como nueva Procuradora del recurrente.

2. La demanda de amparo trae causa, en síntesis, de los siguientes hechos:

a) El recurrente en amparo, junto con su hermana doña María Jesús Fernández Llana, formuló demanda de juicio ordinario núm. 78-2003 como heredero de don Vicente Llana Patallo sobre nulidad y, subsidiariamente, inoficiosidad de la donación efectuada por el causante de la cantidad depositada en Cajastur por importe de 86.615,67 euros a favor de doña Concepción Fernández Patallo y don Sergio Arias García. La demanda fue desestimada, en primera instancia, por Sentencia de 10 de julio de 2003 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Grado y, en segunda instancia, por Sentencia de 19 de abril de 2004 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, siendo representado el demandante de amparo en la primera instancia por el Procurador don J. A. Menéndez Arengo y en la segunda por la Procuradora doña María Rodríguez-Vigil González-Torre, quien recibió la notificación de dicha Sentencia el 27 de abril de 2004.

b) Antes de dictarse la Sentencia de apelación, con fecha 29 de marzo de 2004, el demandante de amparo formuló solicitud de asistencia jurídica gratuita ante los Colegios profesionales correspondientes.

c) Por escrito registrado el 30 de abril de 2004 y presentado a través de su Procuradora, Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, el recurrente en amparo solicitó aclaración de Sentencia, siendo rechazada la aclaración por Auto de 6 de mayo de 2004, que fue notificado al recurrente a través de la referida Procuradora el 11 de mayo siguiente.

d) Por el Ilustre Colegio de Procuradores de Oviedo se remitió oficio, datado el 12 de mayo de 2004 y registrado el 18 de mayo, dirigido al Presidente de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, en cuyo texto se decía que “en contestación a su oficio de 12-5-2004 interesando designación de Procurador en Turno de Oficio para la representación de don Pelayo Fernández Llana, en (A) rollo R. Casación, que con el número 496/03 se sigue ante Sección 1ª, participo a V. I. haber correspondido dicha designación al procurador ... Dª. Marta María Arija Domínguez”.

Mediante diligencia de ordenación de 20 de mayo de 2004 del Secretario de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo se dispone que “recibido el anterior oficio que remite el Colegio de Procuradores únase al rollo de su razón y visto su contenido póngase en conocimiento inmediato de dicho Colegio que este Tribunal no ha interesado el 12 de mayo de 2004, en el presente Rollo, la designación de procurador del turno de oficio para D. Pelayo Fernández Llana, el cual se halla personado mediante la procuradora Sra. Rodríguez Vigil González Torre”.

e) Por escrito registrado el 20 de mayo de 2004 por la Procuradora doña Marta María Arija Domínguez se solicitó en representación del recurrente en amparo la preparación de recurso de casación por infracción procesal.

Mediante diligencia de ordenación de 24 de mayo de 2004 del Secretario de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo se acordó no haber lugar a tener por presentado dicho escrito y su devolución a la Procuradora con fundamento en que el recurrente ya estaba personado en el recurso mediante la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, sin que constase haberse producido alguna de las causas de cese previstas en el art. 30 LEC, ni la concesión del beneficio de justicia gratuita que autorizara la intervención de la Procuradora Sra. Ariza Domínguez, ni el Tribunal había solicitado el nombramiento; y sin que fuera posible actuar simultáneamente con un Procurador de oficio y un Abogado de libre designación, salvo que el último renunciara por escrito a percibir sus honorarios.

f) Contra la anterior diligencia el recurrente interpuso recurso de reposición registrado el 3 de junio de 2004 a través de su Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, aduciendo como fundamento del mismo que constaba en autos la designación provisional de la Procuradora Sra. Arija Domínguez conforme al escrito dirigido por el Colegio de Procuradores, así como que debía entenderse revocado tácitamente el apoderamiento otorgado a la anterior Procuradora como consecuencia de la nueva designación provisional de otra Procuradora del turno de oficio, así como que el Letrado de libre designación había renunciado a sus honorarios según carta de 29 de abril de 2004 que se acompañaba al recurso.

g) Con fecha 4 de junio de 2004 el recurrente en amparo realizó una comparecencia ante el Secretario de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, en la que manifestó que revocaba para este procedimiento el poder conferido a la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre y que tenía nombrado en turno de oficio a la Procuradora Sra. Arija Domínguez, lo que acreditaría, que solicitaba la suspensión del trámite hasta que estuviera debidamente asistido de Abogado y Procurador, y que designaba como Letrado a don Lisardo Hernández Cabeza, quien en el acto renunció a la percepción de honorarios. Mediante diligencia de ordenación de 8 de junio de 2004 se tuvo por interpuesto el recurso de reposición y por cesada a la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, que es sustituida por la Procuradora del turno de oficio Sra. Arija Domínguez

h) El recurso de reposición fue desestimado por Auto de 25 de junio de 2004 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo con fundamento en que no cabía atribuir el valor de una revocación tácita del apoderamiento del anterior Procurador a la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita y a la consiguiente designación provisional de Procurador por el Colegio de Procuradores, por no provenir directamente de un acto de voluntad del poderdante sino de un acto administrativo, sin que cuando compareció la Procuradora Sra. Arija constara su petición de justicia gratuita, ni manifestación de revocación del apoderamiento conferido a la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, revocación que no se produjo sino hasta la comparecencia de 4 de junio de 2004. Sin que, por otra parte, conforme al art. 16 de la Ley 1/1996, ni siquiera la concesión de la justicia gratuita suspende el curso del proceso, lo que requiere petición de parte ante el órgano judicial y la decisión de éste.

3. El recurrente en amparo imputa a la diligencia de ordenación de 24 de mayo de 2004 del Secretario de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo y al Auto de 25 de junio de 2004 de la Sección Primera de dicha Audiencia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en la medida en que, a su juicio, se le ha impedido el acceso al recurso de casación y al recurso extraordinario por infracción procesal de modo manifiestamente injustificado, por considerar el recurrente que la designación provisional de Procurador del turno de oficio implica una revocación tácita del anterior Procurador, y en todo caso el defecto de representación resultaría subsanable conforme al art. 231 LEC, constando por otra parte en los autos la designación provisional de la Procuradora del turno de oficio, que fue comunicada por el Colegio de Procuradores a la Audiencia Provincial.

4. Por providencia de 13 de junio de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda, ordenando en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Grado y a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario núm. 78-2003 y al rollo civil de apelación núm. 496-2003; así como para que se proceda al emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 18 de julio de 2006, conforme al art. 52. 1 de la LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 19 de septiembre de 2006, efectuó sus alegaciones, en las que, tras ubicar la queja del recurrente en el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en su vertiente de acceso al recurso, interesa el otorgamiento del amparo solicitado. Por una parte considera que del oficio del Colegio de Procuradores de 12 de mayo de 2004 se podía inferir una revocación del poder del anterior Procurador al amparo del art. 30.1.1 LEC. Por otra parte señala que cuando la diligencia de ordenación tuviera un fundamento legal convincente, los actos procesales llevados a cabo con posterioridad para subsanar las deficiencias observadas debieron haber llevado a la Sala a reconsiderar su decisión en orden a la subsanación, atendidos los términos del art. 231 LEC, pues junto con el recurso de reposición se acompañaron documentos relevantes relativos a la solicitud del beneficio, a la designación provisional de Procurador de oficio y a la renuncia de su Letrado a la percepción de honorarios, y el 4 de junio de 2004 se realizó una comparecencia ante el Secretario de la Audiencia Provincial, en la que se confirma la revocación del mandato a la Procuradora. Por lo que no considera ajustado al derecho fundamental implicado la no admisión de la subsanación “ex post” una vez cumplidos los requisitos que faltaban, habida cuenta de la constancia de la firme decisión del recurrente de interponer recurso de casación. En este sentido indica que, en un caso similar, en la STC 217/2005 se decía que la falta de acreditación de la representación procesal es subsanable si el defecto se reduce a esa mera formalidad y siempre que la subsanación sea posible, de modo que, en tales supuestos, debe conferirse a las partes la posibilidad de subsanación antes de impedirles el acceso al proceso o al recurso legalmente previsto.

7. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión planteada en este recurso de amparo consiste en determinar si la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) del recurrente, en la medida en que acuerda no haber lugar a tener por presentado el escrito de preparación de recurso de casación y de recurso extraordinario por infracción procesal contra la Sentencia de segunda instancia por Procuradora distinta de aquélla a través de la cual se había personado en la apelación el recurrente, al no constar que se hubiere producido alguna de las causas de cese de la representación previstas en el art. 30 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC).

El demandante de amparo considera vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en cuanto que, a su juicio, se le ha impedido el acceso al recurso de casación y al recurso extraordinario por infracción procesal de modo manifiestamente injustificado, por considerar que la designación provisional de Procurador del turno de oficio implica una revocación tácita de la representación del anterior Procurador y, en todo caso, el defecto de representación resultaría subsanable conforme al art. 231 LEC, constando además en los autos la designación provisional de la Procuradora del turno de oficio, que fue comunicada por el Colegio de Procuradores a la Audiencia Provincial.

El Ministerio Fiscal, tras situar la queja del demandante en el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso, interesa igualmente el otorgamiento del amparo solicitado por considerar, por una parte, que del oficio del Colegio de Procuradores de 12 de mayo de 2004 se podía inferir una revocación del poder del anterior Procurador al amparo del art. 30.1.1 LEC, y, por otra parte, que cuando la diligencia de ordenación tuviera un fundamento legal convincente, los actos procesales llevados a cabo con posterioridad para subsanar las deficiencias observadas debieron haber llevado a la Sala a reconsiderar su decisión en orden a la subsanación, atendidos los términos del art. 231 LEC, admitiendo la subsanación ex post una vez cumplidos los requisitos que faltaban, habida cuenta de la constancia de la firme decisión del recurrente de interponer recurso de casación. En este sentido señala que, en un caso similar, en la STC 217/2005, de 12 de septiembre, se decía que la falta de acreditación de la representación procesal es subsanable si el defecto se reduce a esa mera formalidad y siempre que la subsanación sea posible, de modo que en tales supuestos debe conferirse a las partes la posibilidad de subsanación antes de impedirles el acceso al proceso o al recurso legalmente previsto.

2. Para el enjuiciamiento de la cuestión planteada debe tenerse en cuenta que el derecho fundamental concernido en ella es el derecho a la tutela judicial efectiva y, más en concreto, en su vertiente de acceso al recurso en el orden civil. En tal sentido, debe recordarse que este Tribunal a partir de la STC 37/1995, de 7 de febrero ha señalado la distinta intensidad del principio hermenéutico pro actione en las diferentes vertientes del derecho a la tutela judicial efectiva, y, más en particular, en función de que se trate de acceso a la jurisdicción o de acceso al recurso y, como consecuencia, el distinto grado de control por parte de la jurisdicción constitucional sobre la interpretación y aplicación efectuada por los Juzgados y Tribunales de la jurisdicción ordinaria respecto de los requisitos legales. Así, en el fundamento jurídico quinto de la Sentencia indicada, decíamos que: “El derecho a poder dirigirse a un Juez en busca de protección para hacer valer el derecho de cada quien, tiene naturaleza constitucional por nacer directamente de la propia Ley suprema. En cambio, que se revise la respuesta judicial, meollo de la tutela, que muy bien pudiera agotarse en sí misma, es un derecho cuya configuración se defiere a las leyes. Son, por tanto, cualitativa y cuantitativamente distintos. El sistema de recursos se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le dé cada una de esas leyes de enjuiciamiento reguladoras de los diferentes órdenes jurisdiccionales, sin que ni siquiera exista un derecho constitucional a disponer de tales medios de impugnación, siendo imaginable, posible y real la eventualidad de que no existan, salvo en lo penal (SSTC 140/1985, 37/1988 y 106/1988)”. Como consecuencia de ello concluíamos que “el principio hermeneútico pro actione no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial a la pretensión”, y que, “en definitiva, la balanza constitucional no puede inclinarse en ningún sentido para optar entre dos soluciones igualmente razonables, sin interferir en el núcleo de la potestad de juzgar cuya independencia de criterio predica la Constitución, ya que el amparo no está configurado como una última instancia ni tiene una función casacional, operantes una y otra en el ámbito de la legalidad” (FFJJ 5 y 6).

En desarrollo de lo anterior, en la STC 119/1998, de 4 de junio, del Pleno, se mantiene que “no es posible imponer en los casos en los que existe ya un pronunciamiento en la instancia una concreta interpretación de la norma procesal que permita el acceso al recurso de casación. La decisión sobre su admisión o no y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto, constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE (SSTC 10/1987, 26/1988, 214/1988, 55/1992, 63/1992, 161/1992), sin que este Tribunal pueda intervenir salvo que, como hemos señalado en muchas ocasiones, la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (SSTC 50/1984, 23/1987, 50/1988, 90/1990, 359/1993, entre otras)”. Este canon de control de la constitucionalidad de la interpretación judicial de la legalidad procesal y de los requisitos materiales y formales para la admisibilidad de un recurso ha sido pacíficamente aplicado en resoluciones posteriores (SSTC 121/1999, de 28 de junio, FJ 4; 258/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 74/2003, de 23 de abril, FJ 3; 225/2003, de 15 de diciembre, FJ 2; 241/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; y 125/2005, de 23 de mayo, FJ 2, entre otras).

Así mismo hemos señalado reiteradamente que: “la interpretación de los presupuestos procesales no puede entenderse de manera tan amplia que conduzca al desconocimiento e ineficacia total de tales presupuestos establecidos en las leyes para la admisión de los recursos, dejando así a la disponibilidad de las partes el modo de su cumplimiento. Hemos dicho que estos presupuestos procesales no responden al capricho del legislador, sino a la necesidad de dotar al proceso de formalidades objetivas en garantía de los derechos e intereses jurídicos de las partes que en él intervienen ... Por ello, corresponde a las partes cumplir en cada caso las exigencias del recurso que interponen (SSTC 16/1992, de 10 de febrero, y 40/2002, de 14 de febrero). En ese sentido hemos afirmado que, cuando se pretende el amparo de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos, la hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente errónea de quien recurre (SSTC 334/1994, de 19 de diciembre; 82/1999, de 10 de mayo; 243/2000, de 16 de octubre; 224/2001, de 26 de noviembre, y 40/2002, de 14 de febrero; AATC 233/2000, de 9 de octubre, y 309/2000, de 18 de diciembre), de manera que si, con carácter general, los errores que se atribuyen a los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso, estos defectos o irregularidades carecen de relevancia desde el punto de vista del amparo constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte” (SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 5; 214/2003, de 1 de diciembre, FJ 3 y 125/2005, de 23 de mayo, FJ 2, entre otras).

3. Por último, con relación a los defectos de postulación procesal y a su eventual subsanación, el Ministerio Fiscal recuerda la STC 217/2005, de 12 de septiembre, en cuyo fundamento jurídico segundo se declara que “este Tribunal ha declarado reiteradamente que la falta de acreditación de la representación procesal es subsanable si el defecto se reduce a esta mera formalidad, y siempre que tal subsanación sea posible, de modo que en tales supuestos debe conferirse a las partes la posibilidad de subsanación antes de impedirles el acceso al proceso o al recurso legalmente previsto (SSTC 123/1983, de 16 de diciembre; 163/1985, de 2 de diciembre; 132/1987, de 21 de julio; 174/1988, de 3 de octubre; 92/1990, de 23 de mayo; 213/1990, de 20 de diciembre; 133/1991, de 17 de junio; 104/1997, de 2 de junio; 67/1999, de 26 de abril, FJ 5; 195/1999, de 25 de octubre, FJ 2; 285/2000, de 27 de noviembre, FJ 4; 238/2002, de 9 de diciembre, FJ 4 y 2/2005, de 17 de enero, FJ 5). Por el contrario, este Tribunal ha estimado que no resulta contraria al derecho a la tutela judicial efectiva la interpretación judicial de que no resulta subsanable, no ya la falta de acreditación o insuficiencia de la representación procesal, sino la carencia absoluta de la misma ante la inexistencia del apoderamiento mediante el que se confiere (SSTC 205/2001, 12 de octubre, FJ 5 y 2/2005, de 17 de enero, FJ 5, entre otras)”.

4. En el presente caso el recurrente se personó en el rollo de apelación civil núm. 496-2003 seguido ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo mediante Procuradora y Letrado de libre elección, correspondiendo su representación a la Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre y su defensa al Abogado don Lisardo Hernández Cabeza. Durante el curso de la segunda instancia el 29 de marzo de 2004 formuló solicitud de asistencia jurídica gratuita ante el Colegio profesional correspondiente a fin de que se le nombrara Procurador del turno de oficio, ya que su Letrado estaba dispuesto a renunciar a los honorarios, sin que se comunicara dicho extremo a la Audiencia Provincial ni se solicitase a la misma la suspensión del curso del proceso.

El 19 de abril de 2004 se dictó la Sentencia de segunda instancia, que fue notificada en la persona de la Procuradora mencionada, a través de la cual presentó el recurrente escrito solicitando aclaración de Sentencia, y siendo notificado también a través de ella del Auto resolutorio de la aclaración, que ingresó en el servicio de recepción de notificaciones del Colegio de Procuradores el 11 de mayo de 2004. El 18 de mayo se recibió en la Audiencia Provincial de Oviedo comunicación del Colegio de Procuradores de dicha ciudad, fechada el 12 de mayo de 2004, en la que se indicaba que, habiendo interesado la Audiencia designación de Procurador de turno de oficio para la representación del recurrente a fin de presentar recurso de casación en el rollo número 496-2003, la designación había correspondido a la Procuradora doña Marta María Arija Domínguez. Mediante diligencia de ordenación de 20 de mayo de 2004 del Secretario de la Sección Primera de la Audiencia se acordó que se pusiera en conocimiento inmediato de dicho Colegio que este Tribunal no ha interesado en el presente rollo la designación de Procurador del turno de oficio para don Pelayo Fernández Llana, el cual se halla personado mediante la Procuradora Sra. Rodríguez Vigil González Torre.

Presentado el 20 de mayo de 2004 escrito de preparación de recurso de casación y recurso extraordinario por infracción procesal por la Procuradora Sra. Arija Domínguez en representación del recurrente, se acordó no tenerlo por presentado mediante diligencia de ordenación de 24 de mayo de 2004 con fundamento en que el recurrente ya estaba personado en el recurso mediante la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, sin que constara haberse producido alguna de las causas de cese previstas en el art. 30 LEC. Ante dicha resolución el recurrente, por un lado, interpuso recurso de reposición, registrado el 3 de junio de 2004, a través de su Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, aduciendo sustancialmente que debía entenderse revocado tácitamente el apoderamiento otorgado a la anterior Procuradora como consecuencia de la designación provisional de la nueva Procuradora del turno de oficio mediante la que se presentó el escrito de preparación de los recursos exraordinarios; y, por otro lado, el 4 de junio de 2004 realizó una comparecencia ante el Secretario de la Sección Primera de la Audiencia en la que manifestó que revocaba el poder conferido a la Procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre y que tenía nombrada en turno de oficio a la Procuradora Sra. Arija Domínguez, solicitando la suspensión del trámite hasta que estuviera debidamente asistido de Abogado y Procurador, y designando como Letrado a don Lisardo Hernández Cabeza.

El recurso de reposición fue desestimado por Auto de 25 de junio de 2004 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, con fundamento en que no cabía atribuir el valor de una revocación tácita del apoderamiento de la anterior Procuradora a la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita y a la consiguiente designación provisional de Procuradora de oficio por el Colegio de Procuradores, por no provenir directamente de un acto de voluntad del poderdante sino de un acto administrativo, sin que cuando compareció la Procuradora Sra. Arija constara su petición de justicia gratuita, ni manifestación de revocación del apoderamiento conferido anteriormente a la procuradora Sra. Rodríguez-Vigil González-Torre, revocación que no se produjo sino hasta la comparecencia de 4 de junio de 2004. Sin que, por otra parte, conforme al art. 16 de la Ley 1/1996, ni siquiera la concesión de la justicia gratuita suspende el curso del proceso, lo que requiere petición de parte ante el órgano judicial y la decisión de éste.

5. En las circunstancias del caso no cabe apreciar que el rechazo del escrito preparatorio del recurso de casación y del recurso extraordinario por infracción procesal como consecuencia de la apreciación judicial de defectos de postulación procesal obedezca a una interpretación de los requisitos a los que estaban sujetos los recursos arbitraria, manifiestamente irrazonable, o incursa en error patente, habida cuenta la motivación del Auto impugnado acabada de exponer. En efecto, no habiendo comunicado el recurrente —permanentemente asistido de Letrado de su elección— al órgano judicial que conocía del proceso en el momento de la presentación del escrito de preparación de sendos recursos extraordinarios la solicitud de justicia gratuita —que comunicó el Colegio de Procuradores, según se desprende de los términos del oficio y de la respuesta de la Secretaría de la Sección de la Audiencia—, ni su voluntad de revocar el apoderamiento anteriormente conferido, ni habiendo solicitado en dicho momento que se suspendiera el proceso hasta que se le designara un nuevo Procurador, el argumento del Auto aquí recurrido de que la mera solicitud de asistencia jurídica gratuita, o incluso la consiguiente designación provisional de Procurador por el Colegio Profesional, no implica ni produce los efectos de una revocación tácita, en modo alguno incurre en los vicios de arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad, o error patente; como por otra parte se desprende de la propia conducta del recurrente, que siguió interviniendo en el proceso mediante la Procuradora de libre designación a través de la cual se personó en la apelación después de haber solicitado la asistencia de justicia gratuita (a través de ella se le notificó la Sentencia de segunda instancia y el Auto resolutorio de la solicitud de aclaración, presentando igualmente con su intervención la solicitud de aclaración), e, incluso, después de haberse producido la designación provisional de la Procuradora del turno de oficio (interponiendo a través de ella el recurso de reposición contra la diligencia de ordenación del Secretario).

Lo anterior permite vislumbrar que el presente asunto presenta notables diferencias respecto del resuelto por la STC 217/2005, de 12 de septiembre, a la que alude el Ministerio Fiscal, tanto porque en dicho caso se hallaba comprometido el derecho a un doble grado de jurisdicción imperante en el proceso penal respecto del condenado, con la consiguiente operatividad del principio pro actione, como porque en aquél desde el principio se comunicó por la parte al órgano judicial competente para conocer de la preparación del recurso la solicitud de asistencia jurídica gratuita y la suspensión del plazo para recurrir, así como porque en el momento de realizar dicha comunicación y solicitud la parte que deseaba recurrir no tenía ni representación procesal técnica, ni asistencia letrada. Sin embargo, en el presente caso las circunstancias eran radicalmente distintas, según hemos expuesto en el párrafo precedente, lo que determina que no se aprecia que la interpretación judicial exteriorizada en la motivación de la resolución impugnada incurra en arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad, o error patente. Además, en último término, la indefensión que se denuncia no sería atribuible al órgano judicial (SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 5; 214/2003, de 1 de diciembre, FJ 3, y 125/2005, de 23 de mayo, FJ 2, entre otras), ya que presentado el escrito de preparación de sendos recursos extraordinarios ante el órgano judicial competente, sin haberle comunicado previa o simultáneamente la solicitud de justicia gratuita ante los órganos administrativos, ni su voluntad de revocar el apoderamiento anteriormente conferido a la Procuradora mediante la que se personó en la segunda instancia, tampoco se solicitó previa o simultáneamente la suspensión del proceso hasta que se le designara un nuevo Procurador.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por don Pelayo Fernández Llana

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 242/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:242

Recurso de amparo 4877-2004. Promovido por don Joaquín Estudis Escursell y otra frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que desestimó su demanda sobre liquidaciones tributarias.

Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la igualdad: falta de agotamiento porque se preparó recurso de casación contencioso-administrativo al mismo tiempo que el recurso de amparo.

1. Existe falta de agotamiento de la vía judicial ordinaria cuando se presenta demanda de amparo ante el Tribunal Constitucional y, paralelamente, escrito de preparación de recurso de casación [FJ 4].

2. Al desatender la instrucción sobre recursos incluida en la Sentencia se hace pervivir la vía ordinaria de reparación de posibles vulneraciones de derechos fundamentales [FJ 3].

2. La instrucción sobre recursos no forma parte del decisum de la resolución ni está dotada, por ello, de la fuerza propia de éste, ni en consecuencia implica un cierre del medio de impugnación de que se trate (STC 240/2001) [FJ 3].

3. Los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque la demanda haya sido inicialmente admitida, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede siempre abordarse en la Sentencia (STC 353/2006) [FJ 2].

4. Aplica doctrina sobre recurso de amparo prematuro de la STC 8/1981 [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4877-2004, promovido por don Joaquín Estudis Escursell y doña Francisca Pont Pons, representados por el Procurador de los Tribunales don Jesús Verdasco Triguero y asistidos por el Abogado don José Luis Ruiz-Flores Lalmolda, contra la Sentencia de 24 de junio de 2004 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de julio de 2004, el Procurador de los Tribunales don Jesús Verdasco Triguero, en nombre y representación de don Joaquín Estudis Escursell y doña Francisca Pont Pons, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Los recurrentes y otros accionistas de la sociedad Cargas Blancas Inorgánicas, S.A. (CBI), vendieron el 22 de marzo de 1989 a la entidad Andalucía, Construcciones y Edificaciones, S.A. (Ancedisa), sus derechos de suscripción preferente de acciones en determinada ampliación de capital de la primera de dichas sociedades. La entidad Ancedisa procedió a su vez, con intervención de otra sociedad, Giritix, S.A., a revender el 28 de abril de 1989 tales derechos a Yesos Ibéricos, S.A.

b) Incoadas el 19 de diciembre de 1995 por la Inspección de Tributos actas de regularización en relación con las repercusiones tributarias de tales operaciones mercantiles en el impuesto de la renta de las personas físicas de don Joaquín Estudis Escursell y doña Francisca Pont Pons de varios ejercicios, entre ellos el de 1989, por sendos Acuerdos de 21 de junio de 1996 fueron confirmadas las respectivas propuestas de liquidación contenidas en dichas actas, habiendo ascendido la correspondiente al ejercicio de 1989 a un importe total de 14.120.475 pesetas, comprensivo de cuota, intereses de demora y sanción. En tales Acuerdos se consideró, al amparo de lo previsto en el artículo 25 de la Ley general tributaria entonces vigente, que la venta de derechos de suscripción de 22 de marzo de 1989 fue una operación simulada y que la única venta de los mismos habría sido la efectuada el 28 de abril de 1989, ya bajo la vigencia del Real Decreto-ley 1/1989, de 22 de marzo, regulador del tratamiento tributario de la transmisión de tales derechos.

c) Los recurrentes formularon reclamación económico-administrativa frente a los citados Acuerdos, que fue parcialmente estimada por Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Cataluña de 21 de abril de 1999. Los demandantes de amparo formularon contra dicha resolución recurso de alzada, que fue desestimado por Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 16 de noviembre de 2001.

d) Contra esta última resolución formularon los demandantes de amparo recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, dando lugar a la sustanciación del recurso núm. 29-2002 de su Sección Segunda. En fecha 24 de junio de 2004 dicho órgano jurisdiccional dictó Sentencia desestimando el recurso. En la diligencia de notificación de dicha resolución, efectuada en fecha 2 de julio de 2004, se hizo constar que contra la misma no cabía recurso de casación.

e) Con fecha 15 de julio de 2004 la representación procesal de don Joaquín Estudis Escursell y doña Francisca Pont Pons presentó escrito de preparación de recurso de casación ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. El 23 de julio de 2004, fue presentado recurso de amparo en el Registro General del Tribunal Constitucional.

3. Los recurrentes alegan en su demanda de amparo la vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva con indefensión (art. 24.1 CE) al haber incurrido la Sentencia en una motivación insuficiente, arbitraria e irracional. En este sentido señalan que la Sentencia objeto del presente recurso de amparo deja incontestados los alegatos formulados en el escrito de interposición de la demanda contencioso-administrativa, circunstancia que responde a que la Sentencia reproduce —en especial a los efectos de sostener la tesis de la existencia del negocio indirecto— los argumentos que sustentan las resoluciones de Inspección, así como los argumentos contenidos en la Sentencia de 23 de diciembre de 2003 de la propia Sala, a la que se remite en bloque.

La demanda de amparo alude asimismo a la vulneración del principio de igualdad en su vertiente de aplicación de la ley (art. 14 CE), así como de los principios de equidad y justicia material, aportando como elemento de contraste la Sentencia de 22 de abril de 2004 de la misma Sala y Sección de la Audiencia Nacional que la Sentencia impugnada, donde en un tema sustancialmente idéntico la Sala apreció de oficio la prescripción de la sanción tributaria.

4. Por providencia de 20 de febrero de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Tribunal Económico-Administrativo Central a fin de que, en plazo que no excediesen de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a la liquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas, ejercicio 1989. En la misma providencia se acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional para que, en el plazo de diez días, remitiera testimonio del recurso contencioso-administrativo núm. 32-2002, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los recurrentes en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación de 19 de junio de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal tuvo por personado y parte al Abogado del Estado en la representación que ostenta. Asimismo se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

6. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 6 de julio de 2007 presentó alegaciones el Abogado del Estado, interesando la denegación del amparo solicitado. Para el Abogado del Estado la Sentencia recurrida no se limita a una mera remisión al contenido de otra anterior, sino que, muy al contrario, razona detalladamente sobre la procedencia de su aplicación al caso planteado. Así acontece con el recurso a la figura del negocio simulado, que había sido empleada por el Tribunal Económico-Administrativo Central. Esta forma de razonar no puede calificarse como irracional o arbitraria; antes bien manifiesta que tanto el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Cataluña como el Tribunal Económico-Administrativo Central y como la Audiencia Nacional han coincidido en su calificación jurídica de los hechos y en su proyección tributaria, ajustándose el debate procesal en todo momento a las alegaciones de las partes. La irracionalidad y arbitrariedad de la Sentencia y a la carencia de motivación son negadas por el Abogado del Estado, que alega que la Sentencia no ofrece especial oscuridad en su motivación, ya que incluye dentro del incremento patrimonial, a efectos tributarios, el precio de venta de los derechos de suscripción preferente, que es lo que discuten los recurrentes.

Asimismo interesa el Abogado del Estado la desestimación de la queja sobre la vulneración del principio de igualdad en aplicación de la Ley (art. 14 CE), ya que la apreciación de oficio de la prescripción en materia tributaria que realizó la Sentencia aportada como elemento de contraste está basada en una circunstanciada consideración de los plazos y de las actuaciones realizadas tanto por el recurrente como por la Administración, con lo que no constituye un término válido de comparación a efectos del realizar el enjuiciamiento solicitado. Sin olvidar, además, que la diversa composición personal de la Sala cuyas resoluciones se tratan de comparar determina la aplicación de la doctrina del Tribunal respecto a la diversidad de Secciones o de Salas, puesto que es la esencia de la diversidad de personas lo que explica la diversidad de soluciones o resultados. Además, como los recurrentes declaran conocer la Sentencia que aportan como elemento de contraste desde su emisión, bien podrían éstos haber aportado copia de la Sentencia en la misma vía judicial invocando el derecho fundamental a la igualdad en aplicación de la Ley.

7. El día 31 de julio de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal interesando la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, su desestimación. Alega el Ministerio público que los recurrentes simultanearon la interposición del recurso de amparo con la preparación del recurso de casación, sin respetar el carácter subsidiario del recurso de amparo y sin que pueda, por tanto, estimarse cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) y art. 50.1 a) LOTC].

Subsidiariamente, para el caso de que el Tribunal no considerase incumplido el requisito de falta de agotamiento de la vía judicial previa, el Ministerio Fiscal interesa la denegación del amparo solicitado. Respecto a la primera queja aducida, relativa a la motivación insuficiente, arbitraria e irracional de la Sentencia impugnada, que supuestamente lesionó el derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE, el Ministerio Fiscal alega asimismo que carece de relevancia constitucional porque el fundamento de Derecho cuarto de la Sentencia contiene una exteriorización completa de los motivos que llevan al órgano judicial a adoptar la decisión que toma sin viso alguno de arbitrariedad o irracionalidad lógica o jurídica, y permite conocer los criterios jurídicos esenciales que fundamentan la decisión jurisdiccional en torno a todos los aspectos y perspectivas que las partes formularon.

En opinión del Ministerio Fiscal la queja relativa a la lesión del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE) debe, asimismo, desestimarse, porque no se cumplen los requisitos que exige la doctrina constitucional para entender vulnerado este derecho fundamental (STC 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 4). Aunque la Sentencia de 22 de abril de 2004, aportada como término de comparación, es del mismo órgano judicial que la impugnada - Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional - y concurren los requisitos de alteridad e identidad sustancial de hechos, no puede entenderse la citada Sentencia como un término válido de comparación por los siguientes motivos: en primer lugar, porque no se ha acreditado la firmeza de la Sentencia aportada como tertium comparationis, siendo recurrible en casación debido a la cuantía del pleito; en segundo lugar, porque no se ha acreditado que no se trata de una sentencia aislada ni se ha indicado cuál sea la línea consolidada seguida por el órgano judicial, siendo así que, aun cuando hay más resoluciones sobre este tema, no se han aportado con el recurso de amparo. El análisis de esas otras resoluciones lleva al Ministerio Fiscal a concluir que la Sentencia impugnada no es una Sentencia aislada, sino que se enmarca en la línea de un grupo de resoluciones anteriores, que es seguida además por un pronunciamiento posterior, como la Sentencia de 16 de junio de 2005, del mismo órgano judicial.

Por lo expuesto interesa el Ministerio público la desestimación también de esta queja para el caso de que el Tribunal no declare la inadmisión del recurso de amparo.

8. Por diligencia de 24 de septiembre de 2007 se hizo constar que no había presentado escrito de alegaciones el Procurador don Jesús Verdasco Triguero, quedando el recurso de amparo pendiente para deliberación.

9. Por providencia de 5 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo tiene por objeto determinar si la Sentencia de 24 de junio de 2004 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional lesionó los derechos fundamentales de los recurrentes a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), dada su motivación insuficiente, arbitraria e irracional, y a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE), porque la Sala no apreció de oficio la prescripción de la sanción tributaria, a diferencia de la Sentencia de 22 de abril de 2004 del mismo órgano judicial dictada en un caso sustancialmente idéntico.

El Abogado del Estado interesa la denegación del amparo solicitado. Según su parecer no se aprecia la insuficiente motivación aducida porque la Sentencia objeto del presente recurso de amparo explicita los motivos por los que califica el negocio jurídico como indirecto. La Sentencia no se limita a la mera remisión al contenido de otra Sentencia anterior, sino que razona detalladamente sobre la procedencia de la aplicación de esta última Sentencia al caso, poniéndose de manifiesto una coincidencia entre los órganos judiciales en la calificación jurídica de los hechos y en su proyección tributaria. Para el Abogado del Estado no cabe tampoco apreciar la alegada vulneración del derecho fundamental de los recurrentes a la igualdad en aplicación de la Ley (art. 14 CE), ya que la apreciación de oficio de la prescripción en materia tributaria que realizó la Sentencia aportada como elemento de contraste está basada en una circunstanciada consideración de los plazos y de las actuaciones realizadas tanto por el recurrente como por la Administración, con lo que la Sentencia aportada no constituye un término válido de comparación a efectos de realizar el enjuiciamiento solicitado. Todo ello sin olvidar, según la alegación del Abogado del Estado, la distinta composición de la Sección en ambas Sentencias, ni que los recurrentes podrían haber puesto en conocimiento del órgano judicial la Sentencia aportada ahora como elemento de contraste.

El Ministerio Fiscal interesa la inadmisión del recurso de amparo por falta de un requisito procesal insubsanable, como es el agotamiento de la vía judicial previa, ya que el recurso de amparo fue formulado estando pendiente la admisión del recurso de casación. Subsidiariamente interesa el Ministerio Público la desestimación de todas las quejas de la demanda de amparo por carencia de relevancia constitucional. El fundamento de Derecho cuarto de la Sentencia objeto del presente recurso de amparo exterioriza los motivos que llevan al órgano judicial a adoptar la decisión que toma, sin que se aprecie arbitrariedad o irracionalidad lógica o jurídica en su razonamiento. La queja relativa a la lesión del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la Ley debe también desestimarse, pues no se cumplen los requisitos que exige la doctrina constitucional para entender vulnerado este derecho fundamental. En particular no se ha acreditado la firmeza de la Sentencia aportada como término de comparación, ni esta última Sentencia parece responder a una doctrina consolidada del órgano judicial sobre el tema objeto de controversia.

2. Con carácter previo al enjuiciamiento de las quejas aducidas por los recurrentes debemos comprobar si concurre el óbice procesal alegado por el Ministerio Fiscal de falta de agotamiento de la vía judicial previa, porque si así fuese no sería necesario entrar a conocer del fondo de las quejas aducidas.

Debemos recordar que, conforme a la doctrina constitucional consolidada, no representa impedimento para el análisis de tal objeción de procedibilidad el hecho de que la demanda de amparo fuese admitida a trámite en su día, ya que según tenemos declarado, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque la demanda haya sido inicialmente admitida, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede siempre abordarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte (STC 353/2006, de 18 de diciembre, FJ 2, entre otras muchas).

3. Como se expresa en el encabezamiento y en el fundamento jurídico primero de la propia demanda el recurso de amparo se interpone ad cautelam, si bien no hay más constancia de este dato que su mera declaración. Ciertamente la demanda de amparo no aporta el escrito de preparación del recurso de casación, que fue presentado por la parte el día 15 de julio de 2004, por lo que se desconocen las causas en que se ha basado dicha solicitud de casación. De todos modos sí está acreditado que la Sentencia de 24 de junio de 2004 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se proclama firme y sin posibilidad de recurso.

Es cierto que esta última circunstancia no es óbice para la interposición del recurso que pueda entenderse procedente, pues es conocida la doctrina asentada por este Tribunal según la cual la instrucción sobre recursos no forma parte del decisum de la resolución, ni está dotada, por ello, de la fuerza propia de éste, ni en consecuencia implica un cierre del medio de impugnación de que se trate (STC 240/2001, de 18 de diciembre).

En cualquier caso, al desatender la instrucción sobre recursos incluida en la Sentencia de 24 de junio de 2004, los recurrentes hicieron pervivir la vía ordinaria de reparación de posibles vulneraciones de derechos fundamentales.

4. Así las cosas la presente demanda no cumple los requisitos exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para su admisión; en concreto, no se cumple en el caso el requisito de agotamiento de la vía judicial ordinaria (fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal el día 23 de julio de 2004), por cuanto los recurrentes señalan en su demanda de amparo que han acudido a este Tribunal paralelamente a la presentación el día 15 de julio de 2004 de un escrito de preparación de recurso de casación ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. Por lo tanto la demanda de amparo, en el momento de su interposición, que es el que se ha de tomar como punto de referencia, presenta un defecto procesal insubsanable.

En tales circunstancias, como hemos venido manifestado en innumerables Sentencias (desde la STC 8/1981, de 31 de mayo, FJ 1, hasta la más reciente STC 249/2006, de 24 de julio), cualquier pronunciamiento de fondo acerca del mismo sería prematuro y supondría ignorar el carácter subsidiario que en nuestro sistema de protección de los derechos y libertades tiene el recurso de amparo constitucional [art. 44.1 a) y art. 50.1 a) LOTC].

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo formulado por don Joaquín Estudis Escursell y doña Francisca Pont Pons.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 243/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:243

Recurso de amparo 5025-2004. Promovido por Síntoma Galán, S.L., frente a la Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante que desestimó su demanda contra el Ayuntamiento de Benidorm sobre multa, clausura de establecimiento y suspensión de licencia de apertura de local.

Vulneración del derecho a la presunción de inocencia en el procedimiento administrativo sancionador: sanción administrativa fundada en denuncia de la policía local, no ratificada ni adverada con análisis pericial hasta el posterior contencioso judicial.

1. Existe vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando la Administración sancionadora dispone de la posibilidad de aportar prueba que justifique la imposición de una sanción y, sin embargo, dicta la resolución sancionadora sin más base que la denuncia de los agentes policiales, sin pronunciarse sobre la proposición probatoria de los demandantes [FJ 4].

2. La necesidad de ratificación de la denuncia y de acopiar los elementos de prueba que razonablemente acrediten los hechos por los que se impone la sanción no deriva solamente de la Constitución sino que es el propio legislador, a través de la Ley Orgánica 1/1992, el que impone a la Administración el deber de contar con la ratificación de los agentes denunciantes para poder fundar la resolución sancionadora en la denuncia formulada por éstos [FJ 4].

3. Doctrina sobre la inadecuación constitucional de considerar que el proceso judicial de impugnación de una sanción administrativa subsane las lesiones del art. 24.2 CE causadas en el ámbito del procedimiento administrativo sancionador supliendo sus deficiencias en el seno del propio proceso judicial (STC 175/2007) [FFJJ 2, 3].

4. Doctrina sobre la aplicabilidad a las sanciones administrativas de las garantías ínsitas en el art. 24.2 CE (STC 18/1981) [FJ 3].

5. Doctrina sobre la aplicabilidad a las sanciones administrativas del derecho a la presunción de inocencia (STC 341/1993) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5025-2004, promovido por Síntoma Galán, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Myriam Alvarez del Valle y Lavesque y bajo la dirección letrada de don Manuel López-Astilleros y Machado, contra la Resolución del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benidorm de 28 de mayo de 2003 sobre imposición de sanción de 601 €, clausura de establecimiento y suspensión de licencia de apertura por tiempo de seis meses, así como ratificación de medida cautelar de cierre por tiempo de tres meses, y contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante de 24 de mayo de 2004 desestimatoria del recurso deducido contra aquélla. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Con fecha 29 de julio de 2004 la Procuradora de los Tribunales doña Myriam Álvarez del Valle y Lavesque, en representación de la entidad mercantil Síntoma Galán, S.L., dedujo demanda de amparo contra las resoluciones de las que deja hecho mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos de los que la presente demanda de amparo trae causa son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 9 de marzo de 2003 agentes del Ayuntamiento de Benidorm practicaron dos inspecciones (a las 20:00 y a las 00:45 horas) en el local “Pub Yo Ke Se” propiedad de la entidad recurrente, levantándose sendas actas donde consta la incautación de veintidós trozos de sustancia estupefaciente, al parecer hachís, y diecisiete colillas de cigarrillos ‘porros’ con sustancia estupefaciente, en la primera de las actas, y un trozo de sustancia estupefaciente, al parecer hachís, en la segunda de las actas, así como otra acta por tenencia de sustancia estupefaciente en poder de un menor

Incoado el correspondiente expediente administrativo sancionador, dentro del término de quince días conferido para formular alegaciones y pruebas la ahora demandante de amparo presentó escrito de descargo, en el cual negaba tajantemente que en el establecimiento se tolerase el consumo de cualquier tipo de droga, y se afirmaba que no existía declaración alguna de los agentes actuantes en el sentido de que en el momento de entrar ellos en el local se estuvieran consumiendo las sustancias incautadas o fumando las colillas halladas en el suelo del local, sino que probablemente los trozos de hachís fueron arrojados al ver a los policías, a fin de evitar toda sanción por tenencia de drogas. Las colillas debieron tirarse al suelo por los clientes del establecimiento al entrar en él, precisamente porque en su interior no se tolera su consumo. Por lo demás niega que se incautara sustancia alguna, pues ninguna intervención se dio a los encargados del local y, aun cuando a efectos dialécticos así se admitiese, ningún análisis ni pesaje de las referidas sustancias se habría efectuado a fin de acreditar su naturaleza y si, en función de su cantidad, eran significativas o importantes.

Sin dictar resolución alguna en relación con la solicitud de práctica de prueba, se formuló propuesta de resolución calificando los hechos como infracción grave del art. 23 i) de la Ley Orgánica 1/1992 sobre protección de la seguridad ciudadana (“La tolerancia del consumo ilegal o el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en locales o establecimientos públicos o la falta de diligencia en orden a impedirlos por parte de los propietarios, administradores o encargados de los mismos”) y proponiendo sanción de 601,00 euros de multa y clausura del establecimiento y suspensión de la licencia por plazo de seis meses, además de clausura cautelar del local por tres meses.

Tras la formulación de nuevo escrito de alegaciones frente a dicha propuesta, el 29 de mayo de 2003 se adoptó resolución sancionadora de acuerdo con los términos de la propuesta previa.

b) La entidad recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicha resolución, solicitando en el escrito de demanda la nulidad del acto atacado, con revocación de todos sus efectos, y que se condenara a la Administración recurrida al pago de 13.500 euros en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados del tiempo de clausura del local. Tras precluir el trámite de contestación a la demanda se recibió el proceso a prueba y, en lo que ahora interesa, la parte demandada aportó al ramo correspondiente dos actas de 27 de diciembre de 2003 en las cuales los policías locales intervinientes en los hechos sancionados se ratificaban en las denuncias que en su día efectuaron. Igualmente aportó copia de los informes emitidos el 12 de marzo de 2003 y remitidos a la Subdelegación del Gobierno, en los cuales, tras los pertinentes análisis, se acreditaba que las sustancias intervenidas eran hachís y las colillas contenían tabaco mezclado con hachís.

c) Finalmente el Juzgado núm. 2 de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, dictó Sentencia desestimatoria del recurso interpuesto. En lo que ahora interesa el Juzgado razona del siguiente modo:

“En la propuesta de resolución el instructor del expediente, de conformidad con los antecedentes de hecho, consideró probada la conducta infractora y aunque no consideró la propuesta de que se abriera período de prueba, para verificar el análisis químico y pesaje de las sustancias, ni reputó necesarias las pruebas testificales para adverar las declaraciones juradas, sino que se basó en las actuaciones de las Actas de los Agentes de Policía, dicha actuación, conforme a lo expuesto no provocó la indefensión del interesado; y aunque formalmente debió rechazar de forma motivada la práctica de las pruebas que consideraba improcedentes dicha irregularidad o no puede determinar la nulidad de la resolución que se solicita, ya que no se produjo, indefensión y en vía jurisdiccional se practicó la prueba de pesaje y análisis de las sustancias, constando en los informes analíticos remitidos en fase de prueba por la Dependencia del Área de Sanidad, de la Subdelegación del Gobierno en Alicante el peso y la naturaleza de las sustancias identificadas, que era hachís y tabaco mezclado con hachís”.

“En cuanto a la ratificación de los agentes, los mismos se ratifican en fase de prueba en el recurso contencioso-administrativo, si bien la resolución sancionadora se fundamenta en el art. 137.3 de la Ley 30/92; siendo de tener en consideración que cualquier información y su valoración queda sometida a la prueba practicada, habiéndose probado en el recurso contencioso-administrativo por las pruebas practicadas la comisión de la infracción”.

3. La entidad demandante de amparo considera que la resolución administrativa vulneró su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque fue dictada sin la existencia de prueba de cargo, al basarse exclusivamente en la denuncia formulada por los policías locales intervinientes.

Aduce al efecto que, pese a que la demandante negó los hechos imputados, y a que en tales supuestos de negación de los hechos la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, condiciona su presunción de veracidad a su ratificación, la denuncia de los policías locales no fue ratificada en el curso del expediente administrativo sancionador, que concluyó con la resolución de 28 de mayo de 2003, sino con posterioridad el día 27 de diciembre de 2003. Por otro lado la solicitud formulada por la demandante en el expediente sancionador para que se procediera al análisis y pesaje de las sustancias intervenidas no fue atendida por el órgano instructor, de modo que la resolución sancionadora se dictó desconociendo la naturaleza y peso de las sustancias intervenidas. Sólo en la fase probatoria del proceso judicial fueron incorporados los referidos análisis a solicitud del Ayuntamiento recurrido, el cual desconocía su contenido al tiempo de dictar la resolución sancionadora.

Por lo que se refiere a la Sentencia desestimatoria del recurso contencioso-administrativo afirma la entidad demandante que no reparó la vulneración del derecho a la presunción de inocencia producida por la resolución administrativa, pues, en lugar de enjuiciar si tal vulneración tuvo lugar o no, procedió a suplantar a la Administración al subsumir y valorar los hechos a partir de la prueba practicada en el proceso judicial, esto es, la ratificación de la denuncia y la incorporación al proceso del análisis y pesaje de las sustancias intervenidas realizado con anterioridad.

En segundo lugar denuncia la demandante la vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE), porque los hechos descritos en la resolución sancionadora no describen ninguna conducta de consumo o tráfico de estupefacientes que haya sido observada por los agentes denunciantes y cuya tolerancia constituye el núcleo de la conducta infractora, sino que hacen referencia actos de mera tenencia de estupefacientes por algunos de los clientes del local, los cuales se deshicieron de ellas cuando observaron la presencia policial. Por lo demás la Sentencia, no sólo incide en la misma vulneración que la resolución administrativa, sino que además parece haber tomado los hechos de otro expediente distinto al enjuiciado, pues se refiere a otro local distinto y afirma, incluso, que el denunciado no negaba que cada vez que acudía la Policía Local ésta encontraba personas en posesión de drogas y consumiéndolas, lo cual está en abierta contradicción con todos los escritos presentados a lo largo de la tramitación del expediente.

4. Mediante providencia de 20 de noviembre de 2006 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder al Ministerio público y a la sociedad demandante plazo de diez días para que formulasen alegaciones en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo.

5. Formuladas las alegaciones a que se ha hecho mención en el apartado anterior por el Fiscal y la entidad demandante, a cuyo contenido se hará referencia con posterioridad, la Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 20 de febrero de 2007, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 CE de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante a fin de que, en plazo de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 209-2003, debiendo emplazar a quienes hubieran sido parte en el proceso, excepto a la parte demandante de amparo, para que en el término de diez días pudiesen comparecer en el presente recuso de amparo.

6. Por diligencia de ordenación de 11 de junio de 2007 se acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a la parte demandante y al Ministerio público, por término de veinte días, para que formulasen las alegaciones pertinentes.

7. El Ministerio público formuló alegaciones el 19 de julio de 2007, en las cuales, abundando en la argumentación vertida en el trámite ordenado al amparo del art. 50.3 LOTC, interesó la desestimación de la demanda de amparo.

Tras resumir los hechos más relevantes de los que este recurso de amparo trae causa, así como las quejas formuladas por la entidad demandante, advierte el Fiscal que ésta en ningún momento ha cuestionado que la actividad probatoria desplegada en el conjunto integrado por el expediente administrativo sancionador y el proceso contencioso-administrativo sea insuficiente para destruir la presunción de inocencia, sino más bien que cuando se dictó el acto administrativo sancionador el material probatorio acumulado hasta entonces era insuficiente. Ahora bien, advierte el Fiscal, siendo cierto que la resolución sancionadora se basó exclusivamente en los boletines de denuncia formulados por los agentes, también lo es que los datos básicos de la conducta sancionada se encontraban recogidos en ellos, y que ya en fase judicial quedó demostrada la realidad de las afirmaciones de los agentes a través de la prueba de análisis y pesaje de las sustancias intervenidas. Lo cual le conduce a afirmar (literalmente) que: “Esa pretendida limitación en el conocimiento, que la recurrente adjudica al órgano judicial, hasta el extremo de parecer que niega la posibilidad de nueva prueba, choca frontalmente con las disposiciones de la LJCA, cuando regula este precepto, pues el art. 60 se refiere a la proposición y práctica de la prueba, a instancia de parte, y el art. 61 regula la prueba acordada de oficio”.

Concluye en este punto su razonamiento argumentando que la decisión última de apreciar la infracción administrativa y de imponer la sanción correspondiente se apoyó sobre una prueba de cargo que así figura recogida en la Sentencia, constando minuciosamente detallada y razonada en su existencia y en su aplicación al caso de autos, sin que, de otra parte, se haya generado a la demandante ninguna indefensión real y efectiva, pues dispuso de la posibilidad efectiva de proponer prueba en el proceso judicial correspondiente.

En cuanto a la segunda vulneración de derechos fundamentales que aduce la sociedad mercantil demandante de amparo, esto es, del principio de legalidad por la inadecuada subsunción de los hechos imputados en el art. 23 i) de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana, entiende el Fiscal que no se trata de una cuestión relativa a la tipicidad de la conducta, sino de valoración de la prueba practicada, cuyo cuestionamiento resulta impracticable en el ámbito de un recurso de amparo salvo que la subsunción de los hechos en el precepto sancionador carezca de toda razonabilidad, haciéndola imprevisible. Y en el presente supuesto no lo es deducir la tolerancia al consumo de estupefacientes del dato del hallazgo de 20 trozos de hachís y 17 colillas con semejante sustancia, así como de lo absurdo que sería que cada vez que la policía local acude al establecimiento sorprenda a personas consumiendo drogas sin que ni los demandantes ni los testigos se enteren.

8. La representación procesal de la demandante de amparo formuló alegaciones exclusivamente en el trámite conferido en cumplimiento del art. 50.3 LOTC, insistiendo en la argumentación vertida en la demanda de amparo.

9. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión suscitada en el presente recurso de amparo es si la de si la Resolución del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benidorm de 28 de mayo de 2003, por la que se sancionó a la entidad demandante como autora de una infracción administrativa recogida en el art. 23 i) de la Ley Orgánica 1/1992 sobre protección de la seguridad ciudadana por tolerar el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en un establecimiento público por ella regentado, así como la Sentencia del Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, de 24 de mayo de 2004, que desestimó el recurso deducido contra aquella, vulneraron o no los derechos de la demandante a la presunción de inocencia y a la legalidad sancionadora (arts. 24.2 y 25.1 CE).

La sociedad mercantil demandante de amparo denuncia que la lesión del derecho a la presunción de inocencia se habría producido porque la resolución sancionadora se basó, exclusivamente, en los boletines de denuncia de los policías locales intervinientes, sin que, pese a que por ella se negaron los hechos, los indicados boletines fueran objeto de ratificación por los agentes de policía intervinientes, y sin que, además, se contase en el momento de dictarse la resolución sancionadora con el análisis y pesaje de las sustancias ocupadas a diversos clientes del establecimiento o halladas en él, cuyo consumo se afirma que era tolerado en el establecimiento. Tanto la ratificación de las denuncias por los policías locales intervinientes como el informe sobre el análisis y pesaje de las sustancias intervenidas se incorporaron a instancia del Ayuntamiento en la fase probatoria del proceso contencioso-administrativo, momento inidóneo para suplir el déficit probatorio del que adolecía la resolución sancionadora, razón por la cual la Sentencia impugnada vulnera también los derechos fundamentales invocados.

Adicionalmente la demanda de amparo denuncia que la resolución administrativa, al subsumir los hechos en la infracción apreciada, quebrantó el principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE).

Por el contrario el Ministerio público interesa la desestimación de la demanda de amparo al considerar que no se produjo indefensión real y efectiva para la entidad mercantil demandante, toda vez que en el proceso judicial pudo proponer la prueba que hubiera estimado oportuna y, en todo caso, se practicó prueba suficiente para entender que en el conjunto formado por el expediente administrativo y el proceso judicial se desvirtuó la presunción de inocencia. Por lo demás considera que, bajo la invocación de haberse vulnerado el derecho a la legalidad penal, se revela la discrepancia de la recurrente con la subsunción de los hechos en el tipo sancionador, subsunción sólo fiscalizable a través del recurso de amparo cuando rebase el límite de la irrazonabilidad, haciendo imprevisible el sentido de la resolución judicial pronunciada.

2. Comenzando por el análisis de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia denunciada, es necesario advertir que el acto del poder público al cual se reprocha la vulneración del derecho fundamental es la resolución administrativa sancionadora. A la Sentencia que desestimó el subsiguiente recurso jurisdiccional tan sólo se le imputa no haber reparado la vulneración producida por el acto administrativo cuya legalidad fiscalizaba, si bien es cierto que este secundario reproche tiene una doble dimensión: la más inmediata consiste en censurar que la Sentencia no apreciase directamente que el acto sancionador no había respetado la presunción de inocencia, a lo cual se une la consideración de que no resulta constitucionalmente admisible acumular las pruebas practicadas en el expediente sancionador por las producidas en el proceso judicial de su impugnación para, en atención a su conjunto, valorar si enervan o no la presunción de inocencia.

Pues bien, la presencia de la segunda de las dimensiones apuntadas en el reproche formulado a la Sentencia del Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante no impide que, en consideración a hallarnos en presencia de un recurso de amparo de los contemplados en el art. 43 LOTC, proyectemos nuestro enjuiciamiento directamente sobre el acto de la Administración que se reputa lesivo del derecho fundamental, pero sí hace conveniente anticipar que, en el caso de estimarse que la resolución administrativa ha vulnerado el derecho de la entidad demandante a la presunción de inocencia, tal vulneración no habría podido ser subsanada en el proceso judicial subsiguiente a base de sustituir a la Administración completando con la de los Jueces o Tribunales la actuación propiamente administrativa, de modo que la conclusión a la que lleguemos en relación a si se produjo o no tal vulneración por la Administración que impuso la sanción resulta definitiva a los efectos de estimar la demanda de amparo.

3. Sobre la inadecuación constitucional de considerar que el proceso judicial de impugnación de una sanción administrativa subsane las lesiones del art. 24.2 CE causadas en el ámbito del procedimiento administrativo sancionador supliendo sus deficiencias en el seno del propio proceso judicial, sustituyendo así en sus funciones propias a la Administración autora del acto, fiscalizado en el proceso, existe ya doctrina constitucional consolidada (entre las últimas la STC 175/2007, de 23 de julio), que así lo afirma porque: “no existe un proceso contencioso-administrativo sancionador en donde haya de actuarse el ius puniendi del Estado, sino un proceso contencioso-administrativo cuyo objeto lo constituye la revisión de un acto administrativo de imposición de una sanción. En consecuencia, no es posible concluir que sean los Tribunales contencioso-administrativos los que, al modo de lo que sucede en el orden jurisdiccional penal, ‘condenen’ al administrado. Muy al contrario, la sanción administrativa la impone siempre la Administración pública en el ejercicio de la potestad que le reconoce la Constitución. De otra manera no se respetaría la exigencia constitucional de que toda sanción administrativa se adopte a través de un procedimiento que respete los principios esenciales reflejados en el art. 24 CE”. Esta misma Sentencia constitucional continúa afirmando que la vigencia de las garantías constitucionales que ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el cual debe garantizarse el ejercicio sin trabas de las garantías de defensa de relieve constitucional.

Consecuencia de lo anterior es que, como ya hemos anticipado, abordemos directamente si la resolución administrativa vulneró o no el derecho fundamental a la presunción de inocencia reconocido en el art. 24.2 CE, pues desde la STC 18/1981, de 8 de junio (FJ 2), hemos declarado la aplicabilidad a las sanciones administrativas, no sólo de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE (considerando que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ius puniendi del Estado), sino que también hemos proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24.2 CE; no mediante su aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 CE. En particular, respecto del derecho a la presunción de inocencia, este Tribunal ha declarado con reiteración que “rige sin excepciones en el ordenamiento administrativo sancionador, garantizando el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad” (por todas, STC 341/1993, de 18 de diciembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad relativo a la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad ciudadana, aplicada en el procedimiento administrativo sancionador aquí sometido a enjuiciamiento).

4. En el supuesto sometido ahora a nuestra consideración los medios de prueba de los que dispuso el órgano administrativo a la hora de dictar la resolución sancionadora fueron exclusivamente dos denuncias formuladas por los agentes de la policía local, en las cuales daban cuenta de que, al entrar en el establecimiento de la entidad demandante de amparo el día 9 de septiembre de 2003, los clientes del mismo arrojaron 2 trozos de hachís y 8 colillas con sustancia estupefaciente a las 20 horas, y 22 trozos de hachís y 17 colillas semejantes a las 0:45 horas cuando acudieron al local por segunda vez.

Ahora bien, pese a que la entidad demandante de amparo negó tanto el aspecto fáctico de la denuncia, hallazgo de sustancias estupefacientes, en cuanto no constaba que en el expediente administrativo se realizara análisis cuantitativo o cualitativo alguno de aquéllas, como las consecuencias que de tales hechos se extraen (tolerancia en el consumo de sustancias estupefacientes en su establecimiento), pues se adujeron otras explicaciones alternativas al hallazgo de trozos de sustancia estupefaciente y de colillas, no se propició en el seno de procedimiento administrativo la ratificación de tales denuncias, según dispone el art. 37 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad ciudadana, que resultaba de aplicación (“En los procedimientos sancionadores que se instruyan en las materias objeto de la presente Ley, las informaciones aportadas por los agentes de la autoridad que hubieren presenciado los hechos, previa ratificación en el caso de haber sido negados por los inculpados, constituirán base suficiente para adoptar la resolución que proceda, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que aquéllos deban aportar al expediente todos los elementos probatorios disponibles”), sino que la ratificación de los agentes denunciantes sólo se produjo una vez que la resolución sancionadora había sido dictada y se encontraba pendiente del recurso contencioso-administrativo oportunamente interpuesto.

A ello se une que al tiempo de imponerse la sanción tampoco se contaba con el análisis de las sustancias ocupadas en las dos intervenciones policiales de cuya naturaleza estupefaciente se deriva la conclusión de que en el establecimiento de la entidad recurrente se tolera su consumo, que es, a la postre, la infracción por la que se impuso la sanción. Estas dos deficiencias, ya significativas por sí mismas, alcanzan valor superlativo si se toma en consideración que el análisis y pesaje de las sustancias aprehendidas fue propuesta como prueba por la demandante en el expediente administrativo, junto con la declaración de otros testigos que habrían de ratificar las declaraciones juradas escritas que la sociedad mercantil demandante aportó junto con el escrito de alegaciones, sin que sobre tal proposición probatoria recayera nunca resolución expresa del órgano instructor del expediente.

Lo hasta ahora expuesto conduce a la estimación de la demanda de amparo, pues el análisis externo propio de esta jurisdicción constitucional acerca del material probatorio en el que encuentra soporte la sanción administrativa impuesta revela su clara insuficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia. El concepto de suficiencia de la prueba de cargo es, sobra casi decirlo, circunstancial, de modo que habrá de atenderse a las circunstancias del caso concreto para valorarlo, y en el presente supuesto existen dos circunstancias a tener en cuenta:

a) La primera, que habiéndose negado la realidad de los hechos denunciados y propuesto la prueba de análisis y pesaje de las sustancias intervenidas, la Administración sancionadora disponía de la posibilidad de aportar prueba que justificase la imposición de la sanción en términos constitucionalmente admisibles, como hubieran sido los concretados en la práctica del análisis interesado y la ratificación de los policías locales intervinientes. Al dictarse la resolución sancionadora sin más base que la denuncia de los agentes policiales bien puede decirse que la sanción se impuso, prácticamente, sin seguir procedimiento alguno, en el sentido material y no puramente formal del término.

b) Una segunda circunstancia, en este caso de carácter normativo, independiente de la anterior, es que la infracción venía tipificada en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, de modo que la necesidad de ratificación de la denuncia y de acopiar los elementos de prueba que razonablemente acreditaran los hechos por los que se impone la sanción no deriva solamente de la directa aplicación de los preceptos constitucionales, sino que es el propio legislador el que impone a la Administración el deber de contar con la ratificación de los agentes denunciantes para poder fundar la resolución sancionadora en la denuncia formulada por éstos. Así se desprende del tenor del art. 37 de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, ya transcrito, y de la interpretación de este precepto que, para su acomodación a las exigencias constitucionales, impuso este Tribunal en la STC 341/1993, de 18 de noviembre, al afirmar que: “A falta de prueba en contrario, las informaciones de los agentes tampoco dan, por sí solas, base para ‘adoptar la resolución que proceda’ (eventualmente sancionatoria), eficacia que sólo podrán llegar a alcanzar con el asentimiento tácito del expedientado al contenido fáctico del informe o, caso de negar éste los hechos, mediante la necesaria ratificación de los informantes en el expediente”.

5. La estimación de la demanda por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia conduce a la anulación de la resolución administrativa sancionadora, como forma de restablecimiento del derecho fundamental vulnerado, y, como lógica consecuencia de ello, a la de la Sentencia que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra ella, a la par que hace innecesaria toda consideración sobre la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora denunciada.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por Síntoma Galán, S.L. y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) de la entidad mercantil demandante de amparo.

2º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Resolución del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Benidorm de 28 de mayo de 2003 sobre imposición de sanción de 601 €, clausura de establecimiento y suspensión de licencia de apertura por tiempo de seis meses, y ratificación de la medida cautelar de cierre por tiempo de tres meses, así como la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante de 24 de mayo de 2004 desestimatoria del recurso deducido contra aquélla.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 244/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:244

Recurso de amparo 5546-2004. Promovido por don José Francisco Lizaso Azconobieta respecto a la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que, en grado de casación en litigio sobre derecho al honor, desestimó su demanda contra don José María Gurruchaga Zapirain por declaraciones sobre el comando Kiruli.

Supuesta vulneración de los derechos al honor y la presunción de inocencia: dimensión extraprocesal de la inocencia; declaraciones en rueda de prensa de un gobernador civil sobre la desarticulación de un comando terrorista que identifica a un detenido, luego no acusado.

1. Las declaraciones de un gobernador civil identificando a un detenido en el transcurso de una operación terrorista no vulneran el derecho al honor cuando tal información reviste interés público, tiene carácter veraz y resulta proporcionada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo de informar a los ciudadanos sobre los resultados obtenidos en el curso de una operación terrorista, sin efectuar un juicio de culpabilidad respecto del detenido [FJ 7].

2. La relevancia o interés público de la materia no sólo justifica la difusión de los resultados alcanzados por las fuerzas y cuerpos de seguridad en el desarrollo de una operación dirigida contra la organización ETA, sino que ampara además el conocimiento de la identidad de las personas detenidas [FJ 4].

3. La información que las Administraciones públicas recogen, conservan y archivan ha de ser necesaria para las legítimas finalidades previstas por ella, pues las instituciones públicas, a diferencia de los ciudadanos, no gozan del derecho a la libertad de expresión que proclama el art. 20 CE (STC 254/1993) [FJ 3].

4. Aunque la información vertida por las instituciones públicas en el ejercicio de sus atribuciones quede fuera del ámbito protegido por la libertad de expresión, resulta exigible que esa información tenga relevancia pública y sea veraz (STC 69/2006) [FFJ 3, 5].

5. La dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia no constituye por sí misma un derecho fundamental distinto o autónomo del derecho al honor, luego ha de ser la vulneración del art. 18 de la Constitución la que sirva de base a su protección a través del recurso de amparo (STC 166/1995) [FJ 2].

6. Distingue de la STEDH de 5 de febrero de 1995, caso Allenet de Ribemont c. Francia, porque el informante no realiza una imputación directa y concluyente de la autoría de un delito o del grado de participación del mismo [FJ 6].

7. Distingue de la STC 219/1992 porque no se trata de un medio de comunicación y es incuestionable la relevancia o interés general de la información emitida [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5546-2004 promovido por don José Francisco Lizaso Azconobieta, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana Lobera Argüelles y asistido por el Abogado don Iñigo Iruin Sanz, contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo núm. 773/2004, de 6 de julio de 2004, por la que se estimó el recurso de casación núm. 1730-1999 interpuesto contra la Sentencia núm. 91/1999, de 26 de marzo de 1999, dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, que confirmó la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de San Sebastián, en autos de protección de derechos fundamentales sobre protección del derecho al honor. Ha comparecido don José María Gurruchaga Zapirain, asistido por el Letrado don José Aguilar García, en funciones de Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 15 de septiembre de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Ana Lobera Argüelles interpuso recurso de amparo en nombre y representación de don José Francisco Lizaso Azconobieta contra la resolución mencionada en el encabezamiento por vulneración de su derecho al honor (art. 18.1 CE) en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)

2. Los hechos que originan la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente en amparo fue detenido el 5 de junio de 1994 en el curso de una intervención policial llevada a cabo en el País Vasco contra la organización terrorista ETA, siendo el 8 de junio de 1994 puesto a disposición judicial, al haber sido implicado en los hechos en un primer momento por don Francisco Ramón Uribe Navarro, detenido en la misma fecha y operación policial. El Sr. Uribe Navarro declaró el día 5 de junio de 1994 ante la Guardia civil que el Sr. Lizaso Azconobieta era integrante del denominado comando Kiruli o Kirruli de ETA y que participó en sendos atentados mortales cometidos en las localidades de Rentería en 1992 y en Andoain en 1993. No obstante, en su segunda declaración ante la Guardia civil, a las 13:10 horas del 8 de junio de 1994, el Sr. Uribe Navarro se retractó de su inicial imputación, negando ahora que el Sr. Lizaso Azconobieta fuera integrante del comando Kirruli.

El Juzgado Central de Instrucción núm. 5, ante el que prestó declaración el recurrente, que negó su intervención en los hechos investigados, decretó el 10 de junio su libertad sin cargos (diligencias previas núm. 300-1994). Incoado nuevo procedimiento en averiguación de los hechos en el mismo Juzgado (diligencias previas núm. 324-1994), no fue formulada acusación contra el recurrente por el Ministerio Fiscal, por lo que el Juez acordó por Auto de 31 de enero de 2006 la apertura de juicio oral sólo respecto del Sr. Uribe Navarro.

b) Mientras se encontraba detenido el recurrente, el entonces Gobernador civil de la provincia de Guipúzcoa, don José María Gurruchaga Zapirain, convocó a los medios informativos a una rueda de prensa para informar sobre el desarrollo de la operación antiterrorista y responder a las cuestiones que pudieran interesar los periodistas. En la referida rueda de prensa don José María Gurruchaga Zapirain informó de la detención de varias personas relacionadas con la infraestructura de distintos comandos de ETA y de la desarticulación entre otros del denominado “comando Kirruli” de la banda terrorista. Por lo que aquí interesa, el mencionado Gobernador civil declaró en relación con dicho comando (según la trascripción del contenido de la rueda de prensa obrante en la Sentencia dictada en la primera instancia del procedimiento del que trae causa el presente de amparo constitucional) que:

“hay un grupo de detenidos que están relacionados con la infraestructura del Comando Donosti, hay un grupo de detenidos que están relacionados con la infraestructura del Comando Goiherri Kosta antiguo, hay algunos que se ocupaban de llevar y traer las informaciones que distintos comandos depositaban en buzones de la organización, información depositada en algún buzón y llevaban a la dirección a Francia, hay alguno que se ocupaba de la construcción de algún zulo y después se ha producido la desarticulación de un comando legal, asesino, criminal, armado, el Comando Kirruli, que conocíamos de su existencia, pues, prácticamente desde el año 85-86 y por tanto ha tenido una larga vida, con distintos integrantes, que sufrió un parón importante cuando falleció uno de sus integrantes, Arantzazistroke, que murió cuando estaba colocando una bomba me parece que en el año 90, y que después ha tenido una actuación hasta fechas muy recientes.

… Hemos aclarado también algunos atentados producidos en los últimos años en la provincia de Guipuzkoa. Aquí hemos podido por ejemplo llegar a la convicción de que el Comando Kirruli es responsable del asesinato del señor Luengo en Rentaría, la persona que como Uds. recordarán trabajaba en Telefónica; en una empresa afín a Telefónica, uno de los detenidos se ha reconocido ejecutor material del asesinato …

… También hemos llegado a la convicción de que el Comando Kirruli asesinó al guardia civil retirado, jubilado, en Andoain, el Sr. Villafañe …

… Por mi parte nada más, si Uds. tienen alguna pregunta que hacer”.

Pregunta de un periodista (inaudible su contenido).

Respuesta: “Bien la operación prácticamente está cerrada en cuanto a detenciones, ninguna operación se cierra del todo nunca, siempre quedan flecos, se sigue trabajando, se sigue investigando, pero esta operación está básicamente cerrada en cuanto a detenciones, no así en cuanto a material; la Guardia Civil sigue rastreando alguna zona y buscando algún zulo, de menor importancia pensamos, pero sigue buscando, y por eso en ese aspecto la operación se puede decir que sigue abierta. En cuanto a las detenciones, en este momento doce personas continúan detenidas, dos han ingresado en prisión y han sido puestas en libertad nueve personas, en total han sido 23 las detenciones, incluyendo entre ello a Aizpurua, que fue entregado por las autoridades francesas.

En cuanto a los integrantes del Comando Kirruli, los dos integrantes detenidos son Francisco Lizaso Azkonobieta y Francisco Ramón Uribe Navarro

(a petición de un periodista repite los nombres).

Bien, se me había olvidado comentar que, aparte de los atentados que se le atribuyen al Comando Kirruli, hay un atentado más producido con la colocación de un paquete bomba en Pryca, en el año 86, en Navidad me parece que fue del año 86, un artefacto explosivo que explotó cuando se estaba intentando desactivar y que produjo la muerte de un Guardia Civil”.

Las declaraciones del Sr. Gurruchaga Zapirain en dicha rueda de prensa fueron difundidas en diversos periódicos durante los días 9 y 10 de junio de 1994 (“El Mundo”, “Diario Vasco”, “El País”, “El Correo”, “Diario Deia”, “Diario de Navarra”), así como en el informativo del canal de televisión ETB-2 del mediodía del 9 de junio de 1994.

c) Con motivo de tales declaraciones y tras ser puesto en libertad por el Juzgado Central de Instrucción núm. 5, el recurrente en amparo formuló dos querellas por calumnias e injurias contra el Sr. Gurruchaga Zapirain, que fueron inadmitidas y archivadas, una por faltar el requisito de procedibilidad (diligencias previas núm. 3117-1994 del Juzgado de Instrucción núm. 3 de San Sebastián) y la otra por no ser los hechos constitutivos de infracción penal (diligencias previas núm. 1053-1996 del mismo Juzgado de Instrucción).

d) El 10 de febrero de 1997 el recurrente presentó demanda sobre protección del derecho al honor contra el Sr. Gurruchaga Zapirain por las manifestaciones efectuadas por éste en la referida rueda de prensa del 8 de junio de 1994, siendo estimada por Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de San Sebastián de 1 de junio de 1998 (autos de protección de derechos fundamentales núm. 106-1997), que declaró que tales manifestaciones constituyen una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante y condenó al Sr. Gurruchaga a indemnizarle en la suma de cinco millones de pesetas por daños morales, por entender que el demandado Sr. Gurruchaga había afirmado en dicha rueda de prensa, de manera incondicionada, no sometida a matiz corrector y de manera reiterada, la condición del demandante como integrante del llamado “comando Kirruli”, a cuyos integrantes se imputaban delitos de gran gravedad; asimismo se razona en la Sentencia que afirmación de la pertenencia del recurrente a dicho comando de ETA fue divulgada en público y ante un conjunto notable de medios de comunicación de forma reiterada, y sin la matización o cautela que requería cuestión tan delicada. No obstante, el Juzgado acuerda una indemnización inferior a la solicitada por el demandante (diez millones de pesetas) porque el efecto negativo de las declaraciones efectuadas en la rueda de prensa por el Sr. Gurruchaga se atemperaron en diversos medios de comunicación en los que fueron difundidas tales declaraciones, al calificarse en estos medios al demandante como presunto miembro del comando “Kirruli”.

e) Interpuestos recursos de apelación contra la anterior Sentencia por el demandado Sr. Gurruchaga y por el Ministerio Fiscal (solicitando la absolución), recursos a los que se adhirió el demandante interesando que se elevase la indemnización a diez millones de pesetas o, alternativamente, que se condenase al Sr. Gurruchaga a publicar a su costa la pertinente corrección en los periódicos, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa dictó Sentencia el 26 de marzo de 1999 (rollo de apelación núm. 1326-1998) desestimando ambos recursos, así como la adhesión del demandante, y confirmando íntegramente la Sentencia de instancia. La Audiencia Provincial, tras citar la STC 219/1992, de 3 de diciembre, concluye que el demandado actuó sin una diligencia mínimamente razonable y que le era exigible, al imputar al demandante en la rueda de prensa, sin matices ni reservas, su pertenencia a una banda armada y su participación en tres asesinatos, lesionando así los derechos del demandante al honor y a la presunción de inocencia.

f) Recurrida por el Sr. Gurruchaga la anterior Sentencia en casación por infracción de preceptos constitucionales (arts. 24.1, 18.1 y 20.1 CE) y del art. 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de protección del honor, la intimidad y la propia imagen, el recurso (núm. 1730-1999) fue estimado por Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2004, revocando la Sentencia de apelación y la de instancia y desestimando, en consecuencia, la demanda. Estima la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que del contenido de la rueda de prensa del entonces Gobernador civil Sr. Gurruchaga “no puede entenderse que se haga una imputación directa, concreta y sin otras posibles interpretaciones de la pertenencia del Sr. Lizaso al Comando Kirruli, y de ser autor de sus crímenes, sino que dice que el mismo había sido detenido como componente de él, junto al otro, versión de la detención que no fija unos contornos de tal hecho de adscripción como inmutables, sino en cuanto sujetos a las resultas de tal detención, término éste, pues, que no se sobrepasa”.

3. En la demanda de amparo se alega como motivo único la vulneración del derecho al honor (art. 18.1 CE) en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), invocándose asimismo el art. 6.2 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y los arts. 14.2 y 17.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, y, en consecuencia, se solicita que anulemos la Sentencia impugnada, dictada el 6 de julio de 2004 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que casa la Sentencia de apelación recurrida y revoca la dictada en la primera instancia, desestimando la demanda de protección del derecho al honor que dio origen al proceso.

Con cita de la STC 219/1992, de 3 de diciembre y de la STEDH de 10 de febrero de 1995 (asunto Allenet de Ribemont c. Francia), se aduce en la demanda de amparo que en la rueda de prensa ofrecida por el Sr. Gurruchaga para informar de los resultados de la operación antiterrorista desplegada por las fuerzas de seguridad del Estado se vertieron manifestaciones que supusieron una intromisión ilegítima en el honor del recurrente en relación con su derecho a la presunción de inocencia, al expresar sin prevención alguna su pertenencia a un comando de la organización ETA (“comando Kirruli”), del que se dice tener la convicción de ser responsable de distintos atentados y asesinatos, sin que dichas manifestaciones puedan quedar amparadas por los derechos fundamentales a la libertad de expresión y de información que garantiza el art. 20.1 CE, pues, siendo la noticia objetivamente deshonrosa, exigía la máxima diligencia en su comprobación por el informante que, en su condición de Gobernador Civil, ejercía funciones de mando en el desarrollo de la operación antiterrorista.

4. Mediante providencia de 9 de junio de 2006 la Sección Primera de este Tribunal acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que formulasen las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC], de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC. Tras evacuar el demandante y el Fiscal el trámite conferido, solicitando ambos la admisión de la demanda, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo por providencia de 26 de julio de 2006, recabando al propio tiempo de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de San Sebastián y de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo la remisión de testimonio de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 1326-1998 y del recurso de casación núm. 1730-1999, respectivamente, interesando al propio tiempo el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el mencionado procedimiento para que comparezcan en el presente recurso de amparo, si lo desean.

5. Por diligencia de ordenación de 30 de noviembre de 2006 del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones interesados y por personado y parte a don José María Gurruchaga Zapirain, representado y asistido por el Letrado don José Aguilar García, que actúa en calidad de Abogado del Estado habilitado a tal efecto. Y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo por un plazo común de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que dentro de dicho término pudieran formular las alegaciones que a su derecho convengan.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de enero de 2007 evacuó el recurrente el trámite de alegaciones conferido interesando la estimación de la demanda de amparo. En el mismo se dan por reproducidos los razonamientos formulados en el escrito de demanda y en el trámite de admisión, y se insiste en que el demandado en el proceso civil le imputó en la rueda de prensa, sin matización o prevención alguna, la participación en graves delitos, lo que ha supuesto un serio desmerecimiento de su persona y una vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, a lo que ha de añadirse la total ausencia en la Sentencia impugnada de la debida ponderación de los valores constitucionales en juego.

7. Mediante escrito presentado el 10 de enero de 2007 formuló alegaciones el Letrado don José Aguilar García, en funciones de Abogado del Estado habilitado para la defensa de don José María Gurruchaga Zapirain, interesando la desestimación del recurso de amparo. En primer lugar, la representación del Sr. Gurruchaga discrepa en su escrito de alegaciones de la plasmación del contenido de la rueda de prensa recogida en la demanda de amparo y realiza una serie de precisiones sobre el contexto en el se producen y deben ponderarse las declaraciones controvertidas. A este respecto destaca como dato significativo que el entonces Gobernador civil señala la identidad de las personas integrantes del “comando Kirruli” como consecuencia de la pregunta realizada por un periodista cuyo contenido, contrariamente a lo afirmado por el recurrente, es audible y del siguiente tenor: “No, que voy a hacerle varias preguntas; si la operación continúa en marcha, si se esperan más detenciones; en estos momentos ¿Cuántos son los detenidos que permanecen en dependencias de la Policía Nacional? Y si podía dar los nombres de los que al parecer (subraya el alegante) componen el Comando Kirulli”. Por lo que la respuesta dada ha de interpretarse en el contexto y tenor de la pregunta formulada. Igualmente —continúa el alegante— ha de tomarse en consideración que con anterioridad a la rueda de prensa se facilitó por el Gobierno Civil a los medios de comunicación una nota informativa en la que se podía leer: “DETENCIONES EN GUIPÚZCOA. Miembros de la 513ª Comandancia de la Guardia Civil de Guipúzcoa han detenido en las últimas horas en diferentes localidades guipuzcoanas a TRECE personas por su presunta participación (subraya el alegante) en actividades a favor de la banda terrorista ETA- Ayer Domingo, día 5, fueron detenidos: \* En Usúrbil: -… -… - José Fco LIZASO AZCONOBIETA, de 42 años …”. En segundo lugar, en relación con la fundamentación de la pretensión de amparo, sostiene la representación del Sr. Gurruchaga que deben distinguirse dos bloques o ámbitos perfectamente diferenciados en la rueda de prensa ofrecida por el Sr. Gurruchaga: una primera parte de naturaleza puramente informativa, que abarca hasta el momento que comienzan las preguntas por los distintos medios de comunicación asistentes; y otra a partir de dicho momento hasta el final, en la que estaríamos ante juicios de valor, pensamientos, ideas y opiniones diversas que se pueden encuadrar en el contexto de la libertad de expresión. De este modo, por lo que a la primera parte de la rueda de prensa se refiere, las manifestaciones controvertidas cumplen con los requisitos de relevancia social (operación antiterrorista) y veracidad (información transmitida por los responsables del operativo policial) que exige la doctrina constitucional (cita las SSTC 105/1990; 178/1993; 54/2004 y 171/2004) para considerar prevalente el derecho a comunicar información sobre el derecho al honor. Y, en lo que concierne a la segunda parte de la rueda de prensa, afirma la representación del Sr. Gurruchaga que no hubo dolo, malicia, voluntad de engaño, o ánimo vejatorio contra el recurrente en amparo, por lo que en el conflicto planteado entre el derecho al honor de éste y el derecho a la libertad de expresión del Sr. Gurruchaga debe prevalecer este último derecho.

8. Mediante escrito registrado el 11 de enero de 2007 el Fiscal interesó de la Sala, con suspensión del plazo conferido, que se requiriese al Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de San Sebastián el envío de testimonio de las actuaciones en los autos núm. 106-1997 y como diligencia específica el envío de los soportes de audio y video presentados junto a la demanda rectora del procedimiento, con la copia correspondiente al Ministerio Fiscal, lo que fue así fue acordado por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 24 de enero de 2007.

Una vez aportadas al presente proceso constitucional las cintas de video y audio de la rueda de prensa en la que se vertieron las manifestaciones objeto de la controversia, así como las actuaciones habidas en el referido Juzgado de San Sebastián, fue nuevamente abierto el trámite del art. 52 LOTC por diligencia de ordenación de 7 de marzo de 2007, para que el Ministerio Fiscal y las partes personadas pudieran presentar alegaciones o ampliar las ya presentadas.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de marzo de 2007. Tras señalar que en casos como el presente corresponde al Tribunal Constitucional resolver el eventual conflicto entre el derecho a comunicar libremente información veraz y el derecho al honor, el Fiscal hace repaso de la doctrina constitucional relativa al contenido que corresponde a cada uno de los derechos señalados y su relación de prevalencia en caso de conflicto (cita en particular las SSTC 219/1992, 266/2005 y 69/2006), con especial consideración de la dimensión objetiva de la información y la condición subjetiva de quien la emite, para concluir finalmente que la aplicación al caso de la referida doctrina ha de conducir a la estimación del amparo solicitado. Entiende el Fiscal que tanto por el tenor de las informaciones emitidas por el entonces Gobernador Civil como por el contexto en el que éstas se producen, cualquier persona receptora de esta información llega a la conclusión de que el demandante de amparo, mencionado como miembro del comando terrorista desarticulado, fue el autor de los asesinatos relatados en el desarrollo de la rueda de prensa, sin que quepa extraer otra consecuencia distinta, dado que el informante expresaba la “convicción” de la realidad de los hechos transmitidos y la falta de matizaciones o reserva alguna sobre la misma. Además, a juicio del Fiscal, la Sentencia impugnada no enfoca adecuadamente la cuestión ventilada, que exige un análisis de los derechos fundamentales implicados a la luz de lo manifestado en la rueda de prensa y una ulterior ponderación de los bienes en conflicto, determinando si prevalece la libertad de información o el derecho al honor, siendo este derecho el que debe prevalecer en el presente caso, en opinión del Fiscal.

Comparte asimismo el Fiscal la apreciación del demandante de amparo en cuanto a considerar también vulnerado por las manifestaciones vertidas en la rueda de prensa el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), con fundamento en STEDH de 10 de febrero de 1995 (asunto Allenet de Ribemont c. Francia), que declaró infringido el art. 6.2 CEDH que proclama que “toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada”. De la lectura de la mencionada Sentencia se infiere, en opinión del Fiscal, que los hechos allí enjuiciados presentan una gran similitud con el presente asunto, en cuanto allí se juzgaba si las declaraciones efectuadas por altos responsables policiales en una rueda de prensa señalando a un ciudadano como instigador de un delito de asesinato, sin matices ni reservas, constituían una violación del derecho a la presunción de inocencia (art. 6.2 CEDH), a lo que la STEDH de 10 de febrero de 1995 da una respuesta afirmativa, aduciendo que, se trata de una declaración de culpabilidad que, de una parte, incitaba al público a creer en ella, y, de otra, prejuzgaba la apreciación de los hechos por los jueces competentes.

Por todo ello el Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo, reconociendo los derechos del recurrente al honor y a la presunción de inocencia, anulando la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y declarando la firmeza de las Sentencias dictadas tanto por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de San Sebastián como por la Audiencia Provincial de Guipúzcoa.

10. Las representaciones procesales del demandante de amparo y del Sr. Gurruchaga Zapirain no formularon alegaciones complementarias.

11. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en el apartado de antecedentes de esta Sentencia, la demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de fecha 6 de julio de 2004 que, estimando el recurso de casación interpuesto por el demandado en el procedimiento civil de protección de derechos fundamentales, revocó la Sentencia recurrida, que había confirmado la dictada en la primera instancia, al no apreciar la vulneración del derecho al honor denunciada por el demandante así como la pretensión indemnizatoria deducida.

En su demanda de amparo el recurrente denuncia la vulneración de su derecho al honor, en relación con el derecho a la presunción de inocencia (arts. 18.1 y 24.2 CE, respectivamente), como consecuencia de las manifestaciones vertidas en la rueda de prensa ofrecida por el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa para dar cuenta de los resultados de la operación antiterrorista desplegada por la Guardia civil en fechas precedentes en la provincia de Guipúzcoa, quien según el recurrente en amparo afirmó sin prevención o matiz alguno la pertenencia de éste (detenido en aquella operación) a un comando de la organización ETA (“comando Kirruli” o “Kiruli”), al que se atribuyó en la señalada rueda de prensa la comisión de graves atentados terroristas. Frente a dicha queja el citado Gobernador demandado en el proceso civil niega la existencia de la aducida lesión de derechos fundamentales al entender que su actuación se hallaba amparada por el legítimo ejercicio de los derechos a la libertad de expresión y de información [art. 20.1, apartados a) y d), CE].

Por su parte el Ministerio Fiscal aprecia igualmente la existencia de la intromisión ilegítima en el honor del recurrente y la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia por cuanto, atendiendo a la doctrina constitucional, la actitud negligente exhibida por el Sr. Gurruchaga en cuanto a comprobar la veracidad de la información trasmitida no puede quedar amparada por el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE]. Razona el Fiscal que tanto por el tenor de las informaciones emitidas por el entonces Gobernador Civil como por el contexto en el que éstas se producen, cualquier persona receptora de la información llega a la conclusión de que el recurrente, como miembro del citado comando de ETA, fue el autor de los asesinatos relatados en la rueda de prensa, ya que el informante expresaba la “convicción” de la realidad de los hechos transmitidos, sin matización o reserva alguna.

2. Delimitados de este modo los términos del debate procesal, procede comenzar el examen de la queja que se nos plantea realizando algunas consideraciones sobre el objeto y alcance de nuestro enjuiciamiento.

En primer lugar es preciso señalar que aunque la demanda de amparo se dirige formalmente contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2004, que culminó la vía judicial previa al amparo constitucional, por cuanto rechazó la pretensión de amparo ordinario, las vulneraciones denunciadas por el recurrente se imputan directamente a las declaraciones efectuadas por el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa en la mencionada rueda de prensa, sin que finalmente se vieran reparadas en la vía judicial, como consecuencia de la Sentencia impugnada. Por consiguiente nuestro enjuiciamiento debe dirigirse primordialmente a determinar el contenido lesivo de las declaraciones controvertidas.

Debemos recordar que en estos casos, tal como hemos declarado en numerosas ocasiones, “la competencia de este Tribunal no se circunscribe a examinar la suficiencia y consistencia de la motivación de las resoluciones judiciales bajo el prisma del art. 24 CE. Por el contrario, en supuestos como el presente, el Tribunal Constitucional, en su condición de garante máximo de los derechos fundamentales, debe resolver el eventual conflicto entre el derecho a comunicar información veraz y el derecho al honor, determinando si efectivamente se han vulnerado aquellos derechos atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos jurisdiccionales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal ni reducen su jurisdicción a la simple revisión de la motivación de las resoluciones judiciales” (STC 136/2004, de 13 de julio, FJ 1, entre otras muchas).

En segundo lugar, por lo que se refiere a los motivos de queja formulados por el recurrente conviene advertir que la denunciada vulneración del derecho al honor (art. 18.1 CE), se aduce en relación con la lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), debido a la imputación de diversos delitos. Se invoca, por tanto, en la demanda de amparo una dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia que ha sido reconocida por este Tribunal y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (entre otras, en la invocada STEDH, de 5 de febrero de 1995, caso Allenet de Ribemont c. Francia), que consiste en “el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina por ende el derecho a que no se apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo” (STC 109/1986, de 24 de septiembre, FJ 1); y desde este mismo ángulo, también hemos afirmado que “la exigencia de una información veraz obliga a respetar el derecho de todos a la presunción de inocencia reconocido en el art. 24.2 CE” (entre otras, STC 53/2006, de 27 de febrero, FJ 6.b, y las allí citadas).

Ahora bien, en el caso que examinamos esa eficacia extraprocesal de la presunción de inocencia encuentra específica protección en nuestro sistema de derechos fundamentales a través o por medio de la tutela del derecho al honor, operando dicha presunción como elemento instrumental del enjuiciamiento de la denunciada lesión del derecho al honor, particularmente en relación con el requisito de veracidad de las informaciones cuando el derecho al honor pugna con el derecho a la libertad de información (STC 139/2007, de 4 de junio, FJ 2). Este ha sido, por lo demás, el cauce procesal seguido por el recurrente para la satisfacción de su pretensión en la vía jurisdiccional ordinaria (Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen). En suma, como afirmamos en la STC 166/1995, de 20 de noviembre, FJ 3, “esta dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia, no constituye por sí misma un derecho fundamental distinto o autónomo del que emana de los arts. 10 y 18 de la Constitución, de tal modo que ha de ser la vulneración de estos preceptos y, señaladamente del art. 18, lo que sirva de base a su protección a través del recurso de amparo. Porque, para decirlo en pocas palabras, la presunción de inocencia que garantiza el art. 24.2 CE, alcanza el valor de derecho fundamental susceptible del amparo constitucional, cuando el imputado en un proceso penal, que ha de considerarse inocente en tanto no se pruebe su culpabilidad, resulte condenado sin que las pruebas, obtenidas y practicadas con todas las garantías legal y constitucionalmente exigibles, permitan destruir dicha presunción. En los demás casos relativos al honor y a la dignidad de la persona, que no son una presunción sino una cualidad consustancial inherente a la misma, serán los derechos consagrados en el art. 18 CE los que, por la vía del recurso de amparo, habrán de ser preservados o restablecidos”.

Conviene señalar finalmente que ese enjuiciamiento desde el enfoque del derecho al honor exige un análisis particularmente contextualizado de las circunstancias de cada caso, que, por lo que aquí interesa, impide establecer –como se verá más adelante– la relación de identidad que postula el recurrente entre el caso que ahora nos ocupa y los resueltos por las Sentencias de este Tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que invoca en apoyo de su pretensión de amparo.

Por último, dado que en la demanda de amparo se invocan autónomamente como lesionados diversos preceptos del Convenio europeo de derechos humanos y de las libertades fundamentales (art. 6.2 CEDH) y del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (arts. 14.2 y 17.1 PIDCP), debemos reiterar nuevamente que no le corresponde a este Tribunal, al conocer en recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia per se de textos internacionales que obliguen a España, sino únicamente comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo (arts. 53.2 CE y 49.1 LOTC), sin perjuicio de que, por mandato del art. 10.2 CE, deban tales preceptos ser interpretados de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España [así, recientemente la STC 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2 c), y las allí citadas]

3. Precisado así el contenido constitucional de la pretensión formulada por el demandante de amparo, podemos pasar ya a examinar la aducida lesión del derecho al honor (art. 18.1 CE) producida, según el recurrente en amparo —cuya pretensión apoya el Ministerio Fiscal— por las manifestaciones realizadas en rueda de prensa por el demandado en el proceso civil, quien, por su parte, opone frente a la pretensión de amparo el legítimo ejercicio del derecho a comunicar y recibir libremente información veraz [art. 20.1 d) CE], así como del derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. Tales han sido los términos en los que se ha desenvuelto el debate en la jurisdicción ordinaria y en el presente proceso de amparo, que se contraen a un conflicto entre diferentes derechos fundamentales: el derecho al honor invocado por el demandante de amparo, frente al valor preferente de los derechos a la libertad de expresión y de información que aduce quien fue demandado en el proceso civil, de conformidad con la doctrina constitucional establecida en semejantes casos de colisión de derechos fundamentales.

Ciertamente, tanto la libertad de información como la libertad de expresión en determinadas circunstancias pueden operar como límite al contenido del derecho al honor, descartando el carácter ilegítimo de la intromisión (en este sentido, entre otras muchas, las SSTC 219/1992, de 3 de diciembre, FJ 2; 81/2001, de 26 de marzo, FJ 4; 83/2002, de 22 de abril, FFJJ 3 y 4; y 9/2007, de 15 de enero, FJ 4). Sin embargo en el presente caso ha de rechazarse el indicado planteamiento, puesto que como recordamos en nuestra STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 8, atendiendo a la condición subjetiva del emisor de las declaraciones como representante del poder público ”los sujetos titulares de la libertad de información y del correlativo derecho a recibirla son la colectividad, cada uno de sus ciudadanos y los profesionales del periodismo (SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 4; 105/1983, de 23 de noviembre, FJ 11; 168/1986, de 22 de diciembre, FJ 2; 6/1988, de 21 de enero, FJ 5; 223/1992, de 14 de diciembre, FJ 2, por todas), pero en ningún caso son titulares de los referidos derechos fundamentales las instituciones públicas o sus órganos (en relación con la libertad de expresión, SSTC 185/1989, de 13 de noviembre, FJ 4; 254/1993, de 20 de julio, FJ 7; en relación con las libertades de expresión e información, ATC 19/1993, de 21 de enero) ... Así, con referencia genérica a la libertad de expresión, se ha declarado en la mencionada STC 254/1993, de 20 de julio, que la información que las Administraciones públicas recogen, conservan y archivan ha de ser necesaria para el ejercicio de las potestades que les atribuye la Ley y ha de ser, además, adecuada para las legítimas finalidades previstas por ella, pues las instituciones públicas, a diferencia de los ciudadanos, no gozan del derecho fundamental a la libertad de expresión que proclama el art. 20 CE, siendo aquella información luego utilizada por sus distintas autoridades y organismos en el desempeño de sus funciones, desde el reconocimiento del derecho a prestaciones sanitarias o económicas de la Seguridad Social hasta la represión de conductas ilícitas, incluyendo cualquiera de la variopinta multitud de decisiones con que los poderes públicos afectan a la vida de los particulares (FJ 7). En este sentido, con base en las mismas razones que las esgrimidas en relación con la libertad de expresión, ha de señalarse, en lo que aquí interesa y como se infiere del mencionado Auto, respecto a la titularidad por los instituciones públicas o sus órganos de libertad de información, que la información vertida por las instituciones públicas o sus órganos en el ejercicio de sus atribuciones queda fuera del ámbito protegido por esta libertad reconocida en el art. 20.1.d CE (ATC 19/1993, de 21 de enero)”.

Ahora bien (como también precisamos en la citada STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 9, para el supuesto allí contemplado), el hecho de que no sea posible apreciar en el presente asunto la existencia de un conflicto entre el derecho al honor del recurrente en amparo con otros derechos fundamentales, en concreto con el derecho a la libertad de información, no significa que quede descartado que puedan concurrir otros bienes constitucionales o de interés público más dignos de protección, atendidas las circunstancias del caso, que el interés del recurrente en evitar que fuese difundido a los medios de comunicación el hecho de su detención en el curso de una operación antiterrorista, lo que excluiría el carácter ilegítimo de la intromisión en el derecho al honor del recurrente que se invoca como vulnerado en la demanda de amparo. Puede acontecer así que, a pesar de haberse producido una intromisión en el derecho del recurrente al honor, la misma no resulte ilegítima si se revela como idónea y necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, proporcionada para lograrlo y se lleva a cabo utilizando los medios necesarios para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por el derecho fundamental (en este sentido, STC 156/2001, de 2 de julio, FJ 4, y la doctrina constitucional allí citada). Por otra parte, aunque la información vertida por las instituciones públicas o sus órganos en el ejercicio de sus atribuciones quede fuera del ámbito protegido por la libertad reconocida en el art. 20.1 d) CE, no es menos cierto que resulta exigible que esa información tenga relevancia pública y sea veraz (por todas, STC 69/2006, de 13 de marzo, FJ 4).

En el caso que nos ocupa, la información pretendidamente lesiva del derecho al honor fue emitida por quien ostentaba la condición de representante del poder público como Gobernador Civil de Guipúzcoa y en ejercicio de sus potestades públicas. En consecuencia, no cabe apreciar en el caso examinado la existencia de un conflicto entre el derecho al honor del recurrente y otros derechos fundamentales de los que carece el poder público en su actuación frente al ciudadano, singularmente —por lo que aquí nos concierne— el derecho a la información, dada la finalidad de las declaraciones efectuadas, orientadas a trasladar a la opinión pública, a través de los medios de comunicación convocados a la rueda de prensa, los resultados alcanzados en el desarrollo de la operación antiterrorista desplegada en fechas precedentes. El problema que suscita el presente enjuiciamiento es el de los límites que han de enmarcar el deber de los poderes públicos al informar de sus actuaciones sobre determinados asuntos que afectan a bienes cuya protección les está encomendada (medio ambiente, sanidad, seguridad pública, etc.), en tanto en cuanto tal información puede facilitar la libre difusión y recepción de información veraz (STC 178/1993, de 31 de mayo, FJ 4) entendida como garantía institucional de la existencia de una opinión pública libre (STC 171/2004, de 18 de octubre, FJ 2, entre muchas otras), aspecto éste que cobra singular relieve en el caso examinado, dado el especial compromiso que incumbe a los poderes públicos en el fomento y preservación de aquella garantía y dada la particular significación de la materia sobre la que versa la información difundida en relación con los valores de la convivencia democrática encarnados en la Constitución.

Situados en este marco, del contenido del derecho al honor no cabe deducir la imposición de un deber a la autoridad gubernativa de mantener en secreto las investigaciones policiales en tanto no haya recaído una decisión judicial sobre la responsabilidad penal de los inculpados. Bien al contrario, hemos afirmado a este respecto, como recuerda la citada STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 11, “que reviste relevancia e interés público la información sobre los resultados positivos o negativos que alcanzan en sus investigaciones las fuerzas y cuerpos de seguridad, especialmente si los delitos cometidos entrañan una cierta gravedad o han causado un impacto considerable en la opinión pública, extendiéndose aquella relevancia o interés a cuantos datos o hechos novedosos puedan ir descubriéndose por las más diversas vías, en el curso de las investigaciones dirigidas al esclarecimiento de su autoría, causas y circunstancias del hecho delictivo (SSTC 219/1992, de 3 de diciembre, FJ 4; 232/1993, de 12 de julio, FJ 4; 52/2002, de 25 de febrero, FJ 8; 121/2002, de 20 de mayo, FJ 4; 185/2002, de 14 de octubre, FJ 4)”.

4. Pues bien, considerando los parámetros de enjuiciamiento señalados, no parece que pueda discutirse —como no lo hace el demandante de amparo— la relevancia e interés público de la información divulgada a la opinión pública por quien ostentaba la jefatura de la fuerza de seguridad actuante en relación con los resultados obtenidos en el desarrollo de una operación policial dirigida contra la organización ETA, materia de evidente interés para el conjunto de la colectividad, dadas las repercusiones sociales y políticas que la acción terrorista de ETA ha tenido y tiene en nuestro país (así, STC 171/2004, de 18 de octubre, FJ 2). La relevancia o interés público de la materia no sólo justifica la difusión de los resultados alcanzados por las fuerzas y cuerpos de seguridad en el curso de sus investigaciones, sino que en el presente caso ampara además el conocimiento de la identidad de las personas detenidas, dado que los hechos divulgados se refieren a la investigación y desarticulación de la estructura de una organización criminal estable, ordenada en diferentes grupos operativos con diversos objetivos y territorios de actuación, cuya composición personal se ve sometida a continuas renovaciones y en la que sus integrantes tienen la condición de miembros de la organización con diferentes perfiles y funciones en su seno. No es en absoluto irrelevante a este respecto, sino por el contrario, bien elocuente de la concurrencia de aquel interés, el hecho de que la revelación de la identidad de los detenidos por la autoridad informante se hiciese a expreso requerimiento de un representante de los medios de comunicación asistentes a la rueda de prensa una vez abierto el turno de preguntas, según se ha dejado reflejado en el apartado de antecedentes de esta Sentencia.

5. Constatada la relevancia e interés general de la información divulgada, debemos analizar seguidamente si, además, el contenido de la misma puede ser considerado veraz, teniendo en cuenta que la información ofrecida en la rueda de prensa por el Gobernador Civil de Guipúzcoa lo fue en el ejercicio de sus funciones como tal.

Es, en efecto, sobre este aspecto de la veracidad de la información difundida en relación con la alegada presunción de inocencia sobre el que centra el demandante de amparo el grueso de sus objeciones, al considerar que el informante, incumpliendo los mínimos estándares de diligencia exigible en su actuación, realizó en la tan repetida rueda de prensa una falsa imputación al recurrente de varios asesinatos perpetrados por el denominado “comando Kirruli” de ETA, al identificarle, sin matiz ni prevención alguna, como miembro del citado “comando”, como vino a revelar el hecho de su puesta en libertad tras el periodo de detención policial y el archivo de las diligencias abiertas por la autoridad judicial. A dicha conclusión se llega —en opinión del recurrente— atendiendo al contenido del siguiente extracto de las declaraciones realizadas en la rueda de prensa por el entonces Gobernador civil de Guipúzcoa, tal como se precisa en su escrito de demanda:

- “se ha producido la desarticulación de un comando ’legal’, asesino, criminal, armado, el Comando Kirruli …

- … Hemos aclarado también algunos atentados producidos en los últimos años en la provincia de Guipuzkoa. Aquí hemos podido por ejemplo llegar a la convicción de que el Comando Kirruli es responsable del asesinato del señor Luengo en Rentaría …

- … También hemos llegado a la convicción de que el Comando Kirruli asesinó al guardia civil retirado, jubilado, en Andoain, el Sr. Villafañe …

- … Por mi parte nada más, si Uds. tienen alguna pregunta que hacer”.

Pregunta de un periodista.

“En cuanto a los integrantes del Comando Kirruli, los dos integrantes detenidos son Francisco Lizaso Azkonobieta y Francisco Ramón Uribe Navarro”.

¿Puede repetir por favor los nombres?

“Sí, eh, Francisco Lizaso Azkonobieta, Azkonobieta y Francisco Ramón Uribe Navarro”.

“Bien, se me había olvidado comentar que, aparte de los atentados que se le atribuyen al Comando Kirruli, hay un atentado más producido con la colocación de un paquete bomba en Pryca, en el año 86, en Navidad me parece que fue del año 86, un artefacto explosivo que explotó cuando se estaba intentando desactivar y que produjo la muerte de un Guardia Civil”.

Las informaciones reseñadas se fundan en los siguientes hechos, según se desprende del testimonio de las actuaciones obrante en este procedimiento.

Las declaraciones del entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa, se refieren al desarrollo de una operación antiterrorista desplegada en fechas precedentes, en el curso de la cual fue detenido el recurrente en amparo junto a un nutrido grupo de personas como consecuencia de las informaciones obtenidas en las investigaciones policiales llevadas a cabo tras la entrega por las autoridades francesas a la policía española de un colaborador de ETA. En el transcurso de las diligencias policiales de declaración e interrogatorio de los detenidos, el recurrente manifestó que no tenía nada que declarar sobre los hechos objeto de investigación. Otro de los detenidos en la misma operación policial, que reconoció su pertenencia a ETA y su integración en el denominado “comando Kirruli” de dicha organización, en su primera declaración señaló al ahora recurrente como miembro dicho comando terrorista, haciendo un detallado relato de la participación de aquél en la comisión de sendos atentados perpetrados en las localidades de Rentería y de Andoain, que tuvieron por resultado el asesinato de dos guardias civiles. En su segunda diligencia de declaración en dependencias policiales, practicada el mismo día de la celebración de la controvertida rueda de prensa, pero con posterioridad a la misma, el mencionado detenido se retractó de su imputación inicial y negó la relación del hoy recurrente con el denominado “comando Kirruli”, señalando que el citado comando lo componían él y otra persona que había fallecido en la comisión de un atentado, quedando a partir de ese momento el declarante como único integrante del mismo, “ya que el tal Lizaso que mencionó en su primera declaración no era componente del Comando Kirruli”, según afirmó literalmente. Tras la conclusión de la prórroga judicial del periodo legal de detención, se dictó por el Juez Auto de libertad provisional con medidas de comparecencia semanal del recurrente (que no de simple libertad como se afirma en el demanda de amparo, a la que se adjunta fotocopia del Auto que no reproduce el contenido íntegro del obrante en las actuaciones), a lo que siguió, tiempo después (enero de 1996), el sobreseimiento de las actuaciones, por no formular el Fiscal escrito de acusación contra aquél.

Del contraste de las informaciones controvertidas con los hechos a los que se refieren cabe advertir, en primer lugar, que la rueda de prensa en la que se vierten esas manifestaciones tiene por objeto trasladar a la opinión pública, a través de los medios de comunicación asistentes a la misma, los resultados de la investigación policial por la autoridad que ostentaba funciones de jefatura de la fuerza policial actuante. Y, en segundo lugar, no se aprecia que el contenido de las manifestaciones refleje una realidad distinta de aquélla que mostraban los resultados de la investigación en el momento en el que se produce la comparecencia del entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa ante los medios de comunicación, pues ya se señaló antes que la retractación realizada por otro detenido en la operación antiterrorista de sus iniciales declaraciones en las que incriminaba al recurrente en amparo se efectuó con posterioridad a la referida comparecencia ante los medios de comunicación del Gobernador Civil de Guipúzcoa. No puedan calificarse, pues, de producto de la mera invención o carentes de fundamento fáctico los datos transmitidos en ese momento por el informante, quedando disipada de este modo la aducida falta de diligencia en el contraste de la información difundida.

Por otra parte conviene resaltar que, como pone de manifiesto la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada como fundamento de su decisión, el contenido de las manifestaciones realizadas en la rueda de prensa por el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa no traspasa en ningún momento el umbral de la información sobre la situación de detención del recurrente, al identificar por su nombre, a requerimiento de los periodistas, a los dos miembros detenidos del denominado “comando Kirrulli” de ETA, pues no es expresión de un juicio de culpabilidad —que sólo incumbe realizar a la autoridad judicial—, sino precisión de la causa o motivo que determinó la detención del recurrente como consecuencia de los datos incriminatorios desvelados por la investigación policial. Ciertamente el Gobernador civil, en su exposición previa al turno de preguntas de los periodistas, en el que se le inquirió sobre la identidad de los miembros detenidos del referido comando de ETA, informó sobre la desarticulación del mismo en la operación antiterrorista desplegada y sobre los graves atentados que se le atribuían a la luz de los resultados que arrojaba la investigación, pero al propio tiempo advertía de la remota existencia de dicho comando con diferentes componentes a lo largo de su trayectoria delictiva e informaba —en contestación a la misma pregunta del periodista— sobre la situación personal en la que se encontraban los detenidos en la operación policial, precisando que “en este momento doce personas continúan detenidas, dos han ingresado en prisión y han sido puestas en libertad nueve personas, en total han sido 23 las detenciones”, incidiendo de este modo sobre la situación de detención de las personas implicadas, extremo éste que resulta determinante para el adecuado análisis del conflicto de derechos planteado.

6. De lo expuesto se desprende que en el presente caso, a diferencia de lo que sucedía en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se aduce por el demandante de amparo —y por el Ministerio Fiscal— en apoyo de su pretensión, el informante no realiza una imputación directa y concluyente de la autoría de un delito o del grado de participación en el mismo. Baste recordar a los efectos de su contraste con el caso ahora examinado que en la STEDH de 5 de febrero de 1995, caso Allenet de Ribemont c. Francia, el supuesto examinado consistió en que en el transcurso de una rueda de prensa convocada para informar sobre un programa plurianual de equipamiento para la policía, el entonces Ministro del Interior francés, acompañado de altos cargos policiales, fue preguntado por la investigación policial del asesinato de una relevante personalidad política, a lo que contestó afirmando que el delito había quedado esclarecido, que todas las personas implicadas habían sido detenidas, describiendo seguidamente el detalle de la trama delictiva y el papel desempeñado en la misma por cada uno de los detenidos; a lo que añadió uno de los altos cargos policiales presentes en la rueda de prensa, refiriéndose al allí demandante, que éste había sido el instigador del asesinato. Por el contrario, en el caso que aquí nos ocupa el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa no efectuó en la rueda de prensa un juicio de culpabilidad respecto del recurrente, sino que se limitó, en términos más o menos acertados, a precisar la causa que determinó la detención del recurrente en amparo, como consecuencia de los datos y resultados de la investigación policial en el momento en el que tiene lugar la rueda de prensa.

En cuanto a la STC 219/1992, de 3 de diciembre, invocada igualmente por el demandante de amparo y el Ministerio Fiscal como precedente a tener en cuenta, conviene recordar que el supuesto examinado traía causa de una noticia publicada en un periódico relativa a las numerosas detenciones efectuadas por la Policía y la Guardia civil por la comisión de diversos robos y atracos cometidos en Zaragoza y su provincia, en la que se informaba que uno de los detenidos, identificado con su nombre y apellidos, era autor de un delito de estafa; esta persona vio estimada por la jurisdicción civil su demanda de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona contra el periodista, el director del periódico y la empresa editorial por intromisión ilegítima en su honor. En la STC 219/1992 se deniega el amparo solicitado por aquéllos, porque “el tratamiento de la concreta información relativa a la detención [del demandante en vía civil] era susceptible de lesionar su derecho al honor por el contexto en que apareció, al figurar su detención junto a la de otras personas relacionadas con hechos delictivos de indudable gravedad y trascendencia social como ‘robos y atracos’, que implican la violencia en las personas y en las cosas”, de suerte que “no existe la debida proporcionalidad entre el ejercicio del derecho a la información, atendido su contenido y finalidad, y el respeto al honor de la persona privada a la que se refiere la noticia publicada … habiéndose producido un sacrificio desproporcionado en detrimento del segundo. Pues era escasa o nula la relevancia pública de la información y, además, esta apareció en un contexto susceptible de afectar al honor de dicha persona”. A lo que se añade en la STC 219/1992 que tampoco se cumple el requisito de que la información sea veraz, toda vez que los periodistas “no actuaron con la debida y razonable diligencia, comprobando previamente los hechos que asumían para poder comunicarlos como información” (FJ 5). Por el contrario, en el supuesto que nos ocupa, amén de no referirse a una información emanada de un medio de comunicación, es incuestionable la relevancia e interés general de la información divulgada por el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa, como ya hemos señalado, al igual que no se aprecia falta de diligencia por parte de aquél, toda vez que el contenido de sus manifestaciones sobre la detención del recurrente se ajustaron a los datos de la investigación en el momento en el que se produjo la comparecencia en rueda de prensa.

Así pues, la falta de identidad entre los supuestos comparados despoja a las resoluciones invocadas del valor interpretativo que pretenden el recurrente y el Fiscal, y priva de relevancia a la alegada ausencia de empleo de expresiones o términos que indiquen alguna prevención, matización o reserva (tales como “presunto”, “supuesto”, “aparente”, etc.) en la formulación de las declaraciones realizadas por el informante en la rueda de prensa sobre la detención del recurrente.

7. En suma, la información transmitida por el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa sobre la detención del recurrente en el transcurso de una operación antiterrorista y en cuanto integrante de un comando de ETA al que se atribuyen diversos crímenes revestía incuestionable relevancia e interés público, al referirse a los resultados alcanzados en sus investigaciones por las fuerzas y cuerpos de seguridad en relación con delitos que entrañan notoria gravedad y causan un impacto considerable en la opinión pública (por todas, SSTC 219/1992, de 3 de diciembre, FJ 4; 185/2002, de 14 de octubre, FJ 4; y 14/2003, de 28 de enero, FJ 11, citadas); además, esa información sobre el recurrente tenía carácter veraz en el momento en que fue difundida, por lo que el Gobernador Civil de Guipúzcoa satisfizo en su actuación el especial deber de diligencia que, en cuanto autoridad pública, pesaba sobre su decisión de hacer públicos los datos facilitados por las fuerzas y cuerpos de seguridad a sus órdenes (STC 69/2006, de 13 de marzo, FJ 4); finalmente, esa información resultó proporcionada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo de informar a los ciudadanos sobre los resultados obtenidos en el curso de la operación antiterrorista llevada a cabo por la Guardia civil a primeros de junio de 1994, pues, encontrándose detenido el recurrente —por su presunta implicación en los hechos investigados— en el momento de efectuar sus declaraciones en rueda de prensa el entonces Gobernador Civil de Guipúzcoa, éste no efectuó en la rueda de prensa un juicio de culpabilidad respecto del recurrente, sino que se limitó, como ha quedado señalado, a precisar la causa que determinó la detención de aquél, de acuerdo con los datos y resultados de la investigación policial en el momento en el que tiene lugar la rueda de prensa.

FALLO

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 por don José Francisco Lizaso Azconobieta.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 245/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:245

Recursos de amparo 5904-2004 y 5905-2004 (acumulados). Promovidos por don Antonio Luis Morales Soto y otro frente a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Málaga que les condenaron por delitos de detención ilegal y robo.

Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la prueba y supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia: condena penal motivada y confirmada en recurso de casación penal sin necesidad de inmediación.

1. Las garantías de inmediación, publicidad y contradicción no se extienden al proceso de revisión de condena cuando el mismo consista, no en volver a valorar las pruebas, sino en adverar la correcta aplicación de las reglas que han permitido la conformación del relato incriminatorio, la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena (STC 123/2005) [FJ 3].

2. No existe falta de motivación de la valoración de las pruebas cuando el conjunto explicativo de cómo se valoraron las pruebas y de por qué se llegó al factum de signo condenatorio es suficiente de acuerdo con el canon de motivación que exige la desvirtuación de la presunción de inocencia [FJ 6].

3. Doctrina sobre el principio de inmediación en el proceso penal (STC 167/2002) [FJ 3].

5. Existe una íntima relación que une la motivación y el derecho a la presunción de inocencia, que consiste en que la culpabilidad ha de quedar plenamente probada, lo que es tanto como decir expuesta o mostrada (STC 145/2005) [FJ 5].

6. El grado de motivación constitucionalmente exigido ex derecho a la presunción de inocencia es superior al grado mínimo exigido en general para la tutela judicial, dado que está precisamente en juego aquel derecho y, en su caso, el que resulte restringido por la pena, que será el derecho a la libertad cuando la condena lo sea a pena de prisión (STC 209/2002) [FJ 5].

7. La imbricación del derecho a un proceso con todas las garantías con el derecho a la presunción de inocencia hará que no deba apreciarse como motivación aquélla que sea realizada por quien no asistió inmediatamente a la práctica de la prueba y que se refiera a aspectos que exijan inmediación por parte del juzgador [FJ 5].

8. La tarea de supervisión de la actividad judicial llevada a cabo por la jurisdicción constitucional en relación con el derecho a la presunción de inocencia debe realizarse con una extraordinaria cautela, pues son los órganos judiciales los únicos que tienen un conocimiento preciso y completo del devenir y del contenido de la actividad probatoria (SSTC 189/1998, 145/2005) [FJ 7].

9. Cuando no hay respuesta judicial sobre la eventual vulneración de un derecho, el recurrente ha de denunciar la existencia de incongruencia omisiva a través de los cauces previstos para ello en el ordenamiento procesal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44.1 a) LOTC sobre el agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial (STC 284/2000) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En los recursos de amparo acumulados núms. 5904-2004 y 5905-2004, promovidos respectivamente por don Pedro Javier y por don Antonio Luis Morales Soto, representados ambos por la Procuradora de los Tribunales doña Susana Téllez Andrea y asistidos por el Abogado don Manuel Barroso Fernández, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 931/2004, de 16 de julio, desestimatoria del recurso de casación contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga 139-2002, de 12 de diciembre, condenatoria por delitos de detención ilegal y de robo con intimidación, y por falta de lesiones. Cada uno de los recurrentes ha comparecido en el otro proceso de amparo. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escritos registrados en este Tribunal el día 29 de septiembre de 2004, don Pedro Javier Morales Soto y don Antonio Luis Morales Soto, representados ambos por la Procuradora de los Tribunales doña Susana Téllez Andrea, interponen sendos recursos de amparo (núms. 5904-2004 y 5905-2004) contra las Sentencias mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de las pretensiones de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) El fallo de la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga 139/2002, de 12 de diciembre, condena a cada uno de los acusados, ahora demandantes de amparo, a dos penas de cuatro años de prisión, dos penas de dos años de prisión y dos penas de un mes de multa (cuota diaria de 6,01 euros) por la autoría, respectivamente, de dos delitos de detención ilegal, dos delitos de robo con intimidación, y dos faltas de lesiones. El fallo incluye también la pena accesoria de suspensión del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena privativa de libertad y el pago de las costas procesales, por mitades, y de una indemnización a las víctimas de la suma de 1.202,02 euros y de 3.005,06 euros.

El relato de hechos probados describe, muy en síntesis, que los acusados agredieron y encerraron a dos personas en un piso para obtener de ellos dinero que supuestamente debían, cosa que consiguieron. Este relato se sustenta en el testimonio de las víctimas, “ya que no existía animadversión de las víctimas hacia los acusados, víctimas que han mantenido tajantemente su testimonio a lo largo del procedimiento, y habiendo reconocido los propios acusados la presencia de aquéllos en el domicilio de referencia, aunque en un vano intento autoexculpatorio hayan negado los hechos imputados, pese a lo cual, la Sala ha adquirido la firme convicción de la realidad de las mismas”.

En su escrito de defensa la representación de los acusados había solicitado como prueba anticipada el análisis del cabello de los denunciantes y la investigación acerca de si habían estado bajo tratamiento de desintoxicación de sustancias estupefacientes, para determinar si eran consumidores de dichas sustancias. Se pedía asimismo un informe psicológico de los denunciantes y su hoja de antecedentes penales y de detenciones policiales. Mediante Auto de 28 de junio de 2002 la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga denegó la práctica de estas pruebas “por tratarse de referencias a los propios perjudicados, cuya situación personal no debe agravarse con una investigación policial sobre ellos y no sobre los presuntos autores de los hechos”.

b) La Sentencia del Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto por los condenados.

Respecto a las pruebas denegadas dirigidas “a acreditar que los ahora recurrentes podrían tener sus facultades mentales alteradas, a causa de su adicción a las drogas”, afirma que dichas pruebas eran irrelevantes, pues los recurrentes negaron “de manera rotunda” tal adicción en el acto del juicio. Tampoco considera relevantes para los hechos sus antecedentes policiales, pues de los mismos “no tendría por qué seguirse ninguna consecuencia de atenuación de la gravedad de la conducta atribuida a los acusados ni de disminución de pena”.

Respecto a la insuficiencia de la prueba y a su falta de motivación, señala la Sentencia que “lo primero que hay que decir es que la sentencia es francamente pobre en lo relativo a la justificación de la decisión en materia de hechos, pues se limita a proclamar —en tres líneas— la convicción de la veracidad del testimonio de los denunciantes, sin hacer, en contra de lo obligado, el menor análisis del contenido de sus declaraciones y de las que las contradicen. Y en tal sentido, es claro, tienen razón a los recurrentes [sic], cuando denuncian una mala práctica jurisdiccional. Ocurre, no obstante, que toda la información probatoria se halla contenida en el acta del juicio, suficientemente detallada, lo que permite en el marco de esta instancia verificar el fundamento de las escuetas manifestaciones del tribunal, con la única justificación de no demorar más la decisión sobre la causa. Tal es la única razón por la que no se anula y se devuelve la sentencia para nueva redacción en debida forma”. A partir de ahí, y a la vista de que “la Sala ha desatendido el deber constitucional de interrogarse explícitamente por estas cuestiones y de exteriorizar el porqué de haberles restado relevancia frente a las informaciones probatorias de cargo”, afirma la Sentencia de casación que se trata de “comprobar el alcance que debiera dárseles en relación con éstas”, y por ello acude a la documentación de las declaraciones de las víctimas y de la novia de uno de ellos, para concluir que “las versiones ofrecidas por los denunciantes no sólo no son contradictorias, sino que esencialmente coinciden”. Así, por ejemplo, “[e]s verdad que Jesús Ángel dijo no tener seguridad de que en la casa hubiera estado el acusado Francisco. Pero este modo de expresarse no equivale a negar esa posibilidad y, por otro lado, Federico no duda de que era uno de los que estaban en la casa”.

Concluye la Sentencia del Tribunal Supremo que “existió prueba de cargo suficiente por su contenido de datos, procedente no sólo de las víctimas directas sino también de una tercera persona que con sus aportaciones contribuyó de manera eficaz a reforzar la calidad informativa de las afirmaciones de aquéllas; aportaciones que, además, gozan en aspectos relevantes de una acreditación documental. Esa prueba fue adquirida de forma contradictoria y ha sido ahora objeto de una valoración razonada y dotada de la necesaria racionalidad, que la documentación del juicio hace posible. Por otra parte, y en fin, no existe ningún dato del que pudiera inferirse que todas esas manifestaciones testificales y los datos documentados hubieran sido montados con el objeto de perjudicar a los acusados”.

3. Las dos demandas de amparo son idénticas. Solicitan la anulación de la Sentencia que condena a los recurrentes y de la Sentencia que desestima su recurso de casación. Fundamentan su petición en la vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

En la primera queja de la demanda se invoca como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. Alegan los recurrentes que la prueba esencial está constituida por la declaración de las víctimas, sin tener en cuenta sus contradicciones e inexactitudes y sin tener tampoco en cuenta que no se practicaron otras diligencias de prueba (como un análisis de sangre y orina de los detenidos, de quien se dice que fueron obligados a ingerir alcohol y pastillas, o una inspección ocular del lugar donde sucedieron los hechos enjuiciados).

La segunda queja se refiere a la falta de motivación de la Sentencia de instancia, afirmada por la Sentencia de casación y sólo reparada por ella a partir de la interpretación del acta del juicio, y por ello sin publicidad, inmediación y contradicción en la valoración de las pruebas. Se habría producido por ello la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, según la jurisprudencia constitucional que parte de la STC 167/2002.

La tercera queja tiene por contenido el derecho a la prueba. El Juez Instructor denegó varias diligencias de prueba destinadas a conocer si los denunciantes eran toxicómanos, si tenían antecedentes policiales y cuál era su perfil psicológico. La finalidad de las mismas era indagar si existían motivos espúreos para sus graves imputaciones. En el entender de los recurrentes estas diligencias fueron posteriormente objeto de una respuesta equivocada de la Sentencia de casación, que refirió las pruebas solicitadas a los acusados y no a los denunciantes. Este error habría generado también una falta de respuesta a la cuestión de las pruebas denegadas y con ello una incongruencia omisiva lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva. En relación con esta queja relativa al derecho a la prueba, la solicitud de los recurrentes es de anulación de las Sentencias impugnadas y de retroacción de actuaciones para que se proceda a la práctica de las pruebas omitidas.

4. Mediante providencias de 13 de diciembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite las demandas de amparo y, conforme a lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso, interesando al mismo tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el mismo.

5. En las mismas providencias se acuerda la formación de la pieza separada de suspensión, que finaliza con los AATC 31/2007 y 32/2007, de 12 de febrero, denegatorios de la suspensión solicitada.

6. Mediante diligencias de ordenación de la Secretaría de Justicia de 4 de junio de 2007 y de 6 de julio de 2007, se tienen por recibidas las actuaciones correspondientes al procedimiento que origina el presente recurso de amparo; se tiene por personada en el recurso de amparo núm. 5904-2004 a la Procuradora de los Tribunales doña Susana Téllez Andrea en representación de don Antonio Luis Morales Soto, y a la misma Procuradora en el recurso núm. 5905-2004 en representación de don Pedro Javier Morales Soto; y se concede un plazo de veinte días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

7. La representación de don Antonio Luis Morales Soto registra su escrito de alegaciones en el recurso de amparo núm. 5904-2004 el día 28 de junio de 2007. En él se adhiere “en todos sus extremos” a la demanda de amparo presentada por don Pedro Javier Morales Soto.

El mismo contenido tiene el escrito de alegaciones de la representación de don Pedro Javier Morales Soto en el recurso de amparo núm. 5905-2004, presentado también el 28 de junio de 2007.

8. En sus escritos de 5 de julio de 2007 y de 6 de septiembre de 2007, el Ministerio Fiscal interesa, en primer lugar, la desestimación de las quejas atinentes a los derechos a un proceso con todas las garantías y a la motivación. Considera para ello que no es aplicable la doctrina que sobre la garantía de inmediación parte de la STC 167/2002, de 18 de septiembre. En primer lugar, porque es diferente la estructura del proceso al que se refiere tal doctrina —sentencia inicial absolutoria a la que sigue una revocación en forma de sentencia condenatoria—. Y en segundo lugar porque en aquellos casos el alcance de la revisión es “total y de mayor calado, producido a través de una revisión de los hechos probados o/y de la prueba no presenciada” que conduce “a una calificación jurídica y a una condena. Estaríamos en lo que podríamos calificar como revisión material”. En el caso presente, por el contrario, no puede hablarse ni de revisión, “ya que lo que hace el Tribunal Supremo es una complementación de la justificación de la autoría, que no se descalifica sino en ese aspecto de la motivación para impedir un efecto devolutivo que sólo retrasaría la solución de la litis. En este sentido no se añade nada a los hechos de la instancia, ni se muta la calificación jurídica ni las penas … No queda resentido el derecho a un proceso con todas las garantías ni el derecho a la motivación que se apuntala en la argumentación casacional, lo que se infiere con naturalidad de la lectura del razonamiento tercero de la sentencia”.

Tampoco deberían prosperar, a juicio del Fiscal, las quejas referentes al derecho a la presunción de inocencia, pues el Tribunal Supremo mantiene la prueba en que apoya su condena la Audiencia Provincial y “analiza con detalle la prueba de descargo … dotando de un plus de motivación a la condena”. Con ello la queja “se concreta, no en un vacío probatorio, sino en la discordancia con la valoración que llevaron a cabo los órganos judiciales”.

En cambio, el Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado en ambas demandas por vulneración del derecho a la prueba y la anulación “del fundamento de Derecho primero de la sentencia de la Sala segunda del Tribunal Supremo … debiendo volver a dictarse resolución parcial respetuosa con el derecho” vulnerado. Tras reseñar que la petición de prueba se realizó correctamente en las distintas fases del proceso, destaca que en la Sentencia del Tribunal Supremo “se incurre en el error de entender que las pruebas solicitadas venían referidas a los recurrentes … señalando en consecuencia que la prueba no era pertinente al constar su no adicción a las drogas por propia manifestación” y porque “de la documental de antecedentes policiales y penales no tendría por qué seguirse ninguna atenuación de la gravedad de la conducta atribuida a los acusados”. Estaríamos por ello ante “una lesión a la tutela judicial efectiva por error patente” (fáctico, evidente y determinante de la decisión adoptada), que comportaría una vulneración correlativa del derecho a la prueba, pues tal prueba sería además pertinente y relevante. Pertinente porque la Sentencia entra a analizar el fondo del motivo correspondiente; relevante, porque podría afectar a la credibilidad de las víctimas en una causa en la que se condena a partir de su testimonio.

9. Mediante sendas diligencias de ordenación de su Secretaría de Justicia de 24 de septiembre de 2007, la Sección Primera de este Tribunal concede un plazo de diez días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que pueden alegar lo que estimen conveniente en torno a la acumulación del recurso núm. 5905-2004 al recurso núm. 5905-2004 (art. 83 LOTC). Tanto los recurrentes como el Ministerio Fiscal interesan la acumulación, que se acuerda mediante Auto de la Sala Primera de 5 de noviembre de 2007.

10. Mediante providencia de 5 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los recurrentes fueron condenados a diversas penas de privación de libertad y de multa como autores de delitos de detención ilegal y de robo con intimidación y de faltas de lesiones. Acuden a esta jurisdicción de amparo porque consideran que no quedaron suficientemente probados los comportamientos que se les atribuye en quiebra de su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Invocan también, en segundo lugar, sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), porque, a su juicio, el Tribunal de instancia no motivó la valoración de la prueba y porque el Tribunal que sí procedió a tal motivación, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, lo hizo sin las necesarias garantías de publicidad, inmediación y contradicción. La tercera y última queja de amparo se refiere al derecho a la prueba (art. 24.2 CE) y tiene por sustrato fáctico la denegación de varias pruebas que se dirigían a mostrar que “existían motivos espurios en las manifestaciones de los perjudicados”. Esta queja constituyó el contenido de un motivo de casación del que los recurrentes dicen no haber obtenido respuesta, por lo que atribuyen a la Sentencia del Tribunal Supremo un defecto de incongruencia omisiva (art. 24.1 CE).

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la prueba, pues considera que el Tribunal Supremo respondió al motivo correspondiente bajo el manifiesto error de entender que las pruebas denegadas se referían a los acusados y no a las víctimas. Solicita por ello que se anule parcialmente la Sentencia de casación y que se retrotraigan las actuaciones al momento previo a su dictado.

2. De análisis prioritario son las quejas relativas a la incongruencia omisiva de la Sentencia de casación respecto a la denegación de pruebas y al derecho a la prueba, pues denuncian vulneraciones cuya declaración comportaría la anulación de las Sentencias recurridas con la consiguiente retroacción de actuaciones que haría improcedente el examen de las otras dos quejas de la demanda.

a) Resulta notorio que la primera de estas dos quejas debe ser inadmitida por su falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable según la disposición transitoria tercera de ésta], al no haber sido previamente planteada como incidente de nulidad de actuaciones. Este incidente constituía un medio de impugnación indudablemente procedente y adecuado para reparar tal lesión del derecho a la tutela judicial, puesto que se preveía para los supuestos de “incongruencia en el fallo” en “resolución que ponga fin al proceso y que … no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario” (art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, LOPJ, en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007), y puesto que lo que denuncia la queja es precisamente un defecto de incongruencia de la Sentencia que ponía fin al proceso.

b) Este defecto insubsanable de procedibilidad concurre también en la queja de amparo referente al derecho a la prueba, dado que la denegación de pruebas que constituye su contenido lo fue también del motivo de casación que los recurrentes creen carente de respuesta y por el que consideran que no se les ha dispensado la tutela judicial a la que tienen derecho. La reacción ordinaria omitida frente a esta supuesta incongruencia hace que no sólo sea la queja relativa a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva la que adolezca de falta de agotamiento, sino que tampoco haya procedido al entero seguimiento de la vía judicial la queja atinente al derecho a la prueba, pues el incidente de nulidad de actuaciones constituía un vía que posibilitaba también la reparación del mismo. Si los recurrentes estimaban que la Sentencia de casación no respondía en absoluto al motivo relativo a las pruebas denegadas, tenían a su disposición la posibilidad de promover el citado incidente, “que habría permitido exigir del órgano judicial … que dictara una nueva sentencia en la que se pronunciara sobre los extremos que el demandante echa en falta en la que impugna” y que son precisamente los relativos a la vulneración del derecho a prueba, por lo que “es claro que esa nueva sentencia habría podido reparar no sólo la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por la supuesta incongruencia omisiva en que, según el recurrente, incurrió la impugnada”, sino también la del derecho a la prueba, “que, ciertamente, no podría invocarse autónomamente para justificar la promoción de un incidente de nulidad de actuaciones contra una Sentencia firme” (ATC 27/2007, de 12 de febrero, FJ 3).

Como afirma la STC 281/2005, de 7 de noviembre, cuando no hay respuesta judicial sobre la eventual vulneración de un derecho, el recurrente ha de denunciar “la existencia de incongruencia omisiva a través de los cauces previstos para ello en el ordenamiento procesal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44.1 a) LOTC sobre el agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial” (FJ 3; también, STC 284/2000, de 27 de noviembre, FJ 4). Como en el presente caso no se hizo tal cosa, procede extender la inadmisión acordada respecto a la queja de incongruencia omisiva a la atinente al derecho a la prueba, al ser ésta la cuestión cuya omisión se reprocha en la primera queja.

3. Antes de abordar la segunda queja de la demanda, relativa a una insuficiencia probatoria vulneradora del derecho a la presunción de inocencia, hemos de resolver la tercera queja, que incide en la falta de motivación de la valoración de las pruebas y en la falta de garantías de dicha valoración. Sostienen al respecto los recurrentes que la Sentencia de instancia no contiene una explicación suficiente de cómo las pruebas han conducido al relato de hechos probados que ha sentado la base fáctica de su condena. Afirman que si bien este defecto de motivación fue declarado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, sólo fue reparado por la misma con vulneración del derecho de los recurrentes a un proceso con todas las garantías: mediante una nueva valoración de los testimonios vertidos en el juicio celebrado ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga a partir únicamente de su reflejo en el acta del mismo.

Cierto es que desde la STC 167/2002, de 18 de septiembre, hemos reiterado en muchas ocasiones que constituye una garantía del acusado en un proceso penal la de que el órgano judicial que vaya a valorar las pruebas y a determinar los hechos enjuiciados ha de tener una relación de inmediación con las pruebas, lo que supone respecto a las pruebas testificales que ha de escuchar personalmente los testimonios y que no puede sustituir esta presencia por la simple lectura de la documentación de la declaración. Por ello “la revocación en segunda instancia de una sentencia penal absolutoria y su sustitución por otra condenatoria, tras realizar una nueva valoración y ponderación de los testimonios de acusados y testigos en la que se fundamenta la modificación del relato de hechos probados y la condena, requiere que esta nueva valoración de estos medios de prueba se efectúe con un examen directo y personal de los acusados y testigos, en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 197/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 6; 212/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 8; 41/2003, de 27 de febrero, FJ 5; 68/2003, de 9 de abril, FJ 3; 118/2003, de 16 de junio, FJ 4; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 209/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 4/2004, de 16 de enero, FJ 5; 10/2004, de 9 de febrero, FJ 7; 12/2004, de 9 de febrero, FJ 4; 28/2004, de 4 de marzo, FJ 6; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 5; y 50/2004, de 30 de marzo, FJ 2, entre otras)” (STC 31/2005, de 14 de febrero, FJ 2). Así, “la Constitución veda ex art. 24.2 que un Juez o Tribunal de lo penal sustente una condena sobre su propia apreciación de lo sucedido a partir de su valoración de testimonios a los que no ha asistido; esto es: sin inmediación en pruebas cuya valoración requiere la garantía de inmediación” (STC 112/2005, de 9 de mayo, FJ 9); de tal suerte que “forma parte del derecho fundamental del acusado a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que la valoración de las pruebas que consistan en un testimonio personal sólo pueda ser realizada por el órgano judicial ante el que se practiquen —sólo por el órgano judicial que asiste al testimonio— y siempre que además dicha práctica se realice en condiciones plenas de contradicción y publicidad. Esta exigencia de inmediación de la práctica de este tipo de pruebas respecto al órgano judicial que las valora perdería su finalidad de garantía de la defensa efectiva de las partes y de la corrección de la valoración si una instancia superior pudiera proceder a una nueva consideración de los testimonios vertidos en el juicio a partir de la fundamentación de la Sentencia recurrida o de la sola constancia documental que facilita el acta del mismo” (SSTC 105/2005, de 9 de mayo, FJ 1; 111/2005, de 9 de mayo, FJ 1; 112/2005, FJ 2; 185/2005, de 4 de julio, FJ 2).

Pero cierto es también que la garantía de inmediación, y también las de publicidad y contradicción, son, y así se expresa en la exposición anterior de nuestra doctrina, garantías del acto de valoración de la prueba, del proceso de conformación de los hechos. En cuanto garantías constitucionales no se extienden al proceso posterior de revisión de la condena cuando el mismo consista, no en volver a valorar la pruebas y en su caso a modificar los hechos que se han de calificarse penalmente, sino en adverar la correcta aplicación de las reglas que han permitido la conformación del relato incriminatorio, la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena. “Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 7).

En el presente supuesto no cabe apreciar que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ignorara la garantía constitucional de inmediación en la valoración de las pruebas testificales por la sencilla razón de que no procedió a una valoración de dichas pruebas. Se limitó, en el marco de su función casacional, a controlar, porque así se le pedía, si concurría “infracción de ley” (art. 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim) porque “no había concurrido suficiente prueba de cargo” o porque la Sentencia recurrida “adolecía de falta de motivación de la valoración de la prueba” (FD 3). Y para realizar tales tareas revisoras ni la ley ni, en lo que ahora importa, la Constitución exigen inmediación: no exigen que el Tribunal revisor asista en su día a la práctica de la prueba cuya valoración revisa posteriormente en cuanto a su adecuación a las reglas legales y constitucionales de valoración. Por esta razón procede la desestimación de esta queja de la demanda en la primera de sus perspectivas, que es la de del derecho a un proceso con todas las garantías.

4. Más matizada ha de ser la respuesta a la segunda vertiente de la misma queja de la demanda de amparo, referida a que faltó la necesaria motivación de la valoración de la prueba por parte del único órgano que, a juicio del recurrente, podía motivarla, que es el que realizó la valoración (la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga). Antes de abordar la resolución de la queja, convendrá detallar los hechos relevantes para la misma en este fundamento, y, en el siguiente, los criterios de enjuiciamiento constitucional aplicables a la motivación de la prueba.

El factum de la Sentencia condenatoria relata que los acusados, pensando que sus dos víctimas les habían sustraído dinero, les atrajeron a un piso donde les amordazaron y golpearon. A la primera de ellas le arrebataron un cordón de oro y su tarjeta de crédito, “con la que extrajeron 25.000 pesetas del cajero automático tras obligarle a facilitarles su número de identificación”, y le suministraron “abundante bebida alcohólica” y “pastillas” hasta dejarle dormido. A la segunda le “amedrentaron hasta el punto de obligarle a sacar de una cuenta corriente de su novia … la cantidad de 500.000 pesetas”.

A esta conclusión fáctica llega la Audiencia Provincial de Málaga “por el tajante testimonio de los testigos-víctimas de los delitos”. Tras exponer los requisitos que deben rodear la valoración de este tipo de pruebas señala que “en el presente procedimiento se cumplen los mismos, ya que no existía animadversión de las víctimas hacia los acusados, víctimas que han mantenido tajantemente su testimonio a lo largo del procedimiento, y habiendo reconocido los propios acusados la presencia de aquellos en el domicilio de referencia, aunque en un vano intento autoexculpatorio hayan negado los hechos imputados”.

La Sentencia de casación señala que la recurrida “es francamente pobre en lo relativo a la justificación de la decisión en materia de hechos”, en lo que constituye “una mala práctica jurisdiccional”. La Sala “ha desatendido el deber constitucional de interrogarse explícitamente” sobre la alegaciones de descargo de las defensas; “ocurre, no obstante, que toda la información probatoria se halla contenida en el acta del juicio, suficientemente detallada, lo que permite en el marco de esta instancia verificar el fundamento de las escuetas manifestaciones del tribunal, con la única justificación de no demorar más la decisión sobre la causa. Tal es la única razón por la que no se anula y se devuelve la sentencia para nueva redacción en debida forma”.

A partir de esta reflexión la Sentencia expone los datos principales de lo manifestado por las víctimas en el juicio —las dos personas detenidas y golpeadas y la novia de uno de ellos— para concluir que “las versiones ofrecidas por los denunciantes no sólo no son contradictorias, sino que esencialmente coinciden” y que “la coincidencia es prácticamente total en todos los aspectos fundamentales de los hechos”. Atiende después a las “objeciones” de los recurrentes para afirmar que “no dejarían de ser cabos sueltos, de escasa entidad significativa, que en ningún caso se oponen de manera frontal a la afirmación de veracidad de lo esencial de los hechos en que se apoya la condena. Es cierto también que el Juzgado debió haber apurado la indagación sobre algún dato que se señala, pero el descuido efectivamente producido, siendo de lamentar, no afecta al núcleo de las cuestiones relevantes”. Concluye por ello con que “existió prueba de cargo suficiente por su contenido de datos, procedente no sólo de las víctimas directas sino también de una tercera persona que con sus aportaciones contribuyó de manera eficaz a reforzar la calidad informativa de las afirmaciones de aquéllas; aportaciones que, además, gozan en aspectos relevantes de una acreditación documental. Esa prueba fue adquirida de forma contradictoria y ha sido ahora objeto de una valoración razonada y dotada de la necesaria racionalidad, que la documentación del juicio hace posible. Por otra parte, y en fin, no existe ningún dato del que pudiera inferirse que todas esas manifestaciones testificales y los datos documentados hubieran sido montados con el objeto de perjudicar a los acusados”.

5. a) La cuestión de si la valoración de la prueba está suficientemente motivada en las Sentencias impugnadas no es una cuestión que ataña sólo al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Afecta principalmente al derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Este Tribunal ha reiterado que uno de los modos de vulneración de este derecho lo constituye precisamente la falta de motivación del iter que ha conducido de las pruebas al relato de hechos probados de signo incriminatorio. Como afirmábamos en la STC 145/2005, de 6 de junio, existe una “íntima relación que une la motivación y el derecho a la presunción de inocencia, que no en vano consiste en que la culpabilidad ha de quedar plenamente probada, lo que es tanto como decir expuesta o mostrada. La culpabilidad ha de motivarse y se sustenta en dicha motivación, de modo que sin motivación se produce ya una vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Así lo hemos afirmado en numerosas ocasiones, señalando que no sólo se vulnera el derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas o cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado, sino también, con carácter previo a este supuesto, en los supuestos de falta de motivación del resultado de la valoración de las pruebas (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 120/1999, de 28 de junio, FJ 2; 249/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 155/2002, de 22 de julio, FJ 7; 209/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 163/2004, de 4 de octubre, FJ 9)” (FJ 6).

Una de la consecuencias de esta perspectiva constitucional de la falta de motivación suficiente del relato fáctico incriminatorio es la de que la plena reparación del derecho vulnerado pasará normalmente por la anulación sin retroacción de la Sentencia condenatoria. En términos análogos a los utilizados por la STC 151/1997, de 18 de junio (FJ 5), para el derecho a la legalidad sancionadora, la falta de un fundamento fáctico concreto y cognoscible priva a la pena del sustento probatorio que le exige el art. 24.2 C.E. y convierte el problema de motivación, reparable con una nueva, en un problema de presunción de inocencia, sólo reparable con su anulación definitiva.

b) El grado de motivación constitucionalmente exigido ex derecho a la presunción de inocencia es superior al grado mínimo exigido en general para la tutela judicial, dado que está precisamente en juego aquel derecho y, en su caso, el que resulte restringido por la pena, que será el derecho a la libertad cuando, como es ahora el caso, la condena lo sea a penas de prisión (SSTC 209/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 169/2004, de 6 de octubre, FJ 6; 143/2005, de 6 de junio, FJ 4). El canon de análisis no se conforma ya con la mera cognoscibilidad de la ratio decidendi de la decisión judicial, sino que exige “una mínima explicitación de los fundamentos probatorios del relato fáctico, con base en el cual se individualiza el caso y se posibilita la aplicación de la norma jurídica” (SSTC 5/2000, de 17 de enero, FJ 2; 249/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 209/2002, de 11 de noviembre, FFJJ 3 y 4; 143/2005, de 6 de junio, FJ 4). Esta explicitación debe conectarse con el contenido del derecho a la presunción de inocencia y transmitir la información necesaria para comprobar “que cuando el juez llegó a la conclusión fáctica que expresa lo hizo porque no albergaba al respecto duda razonable” y para poder controlar “desde una perspectiva objetiva, que su convicción no resulta reprochable: que resulta razonable pensar que no albergaba dudas razonables” [STC 145/2005, de 6 de junio, FJ 5 b)]. Tal información constituye una garantía “que ha de ser respetada con especial rigor en el marco de la denominada prueba indiciaria (SSTC 174/1985, de 17 de diciembre; 175/1985, de 17 de diciembre, o 91/1999, de 26 de mayo, FJ 3)”, pero que es también exigible en la denominada prueba directa, pues ésta “para ser conectada con los hechos probados requiere también en muchas ocasiones una interpretación o inferencia, que, cuando no resulta evidente por sí misma, puede hacer necesario extender a ella las exigencias derivadas del deber de motivación” (SSTC 5/2000, de 17 de enero, FJ 2; 249/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 209/20002, de 11 de noviembre, FJ 3). c) Para finalizar este resumen de la doctrina jurisprudencial relativa a la motivación de la valoración de la prueba conviene realizar dos precisiones más que resultan pertinentes para el presente caso. La primera tiene que ver con la relación entre motivación de la valoración de la prueba y garantías de dicha valoración. La imbricación del derecho a un proceso con todas las garantías con el derecho a la presunción de inocencia hará que no deba apreciarse como motivación aquella que sea realizada por quien no asistió inmediatamente a la práctica de la prueba y que sin embargo se refiera a aspectos que exijan inmediación por parte del juzgador.

La segunda de las precisiones anunciadas se refiere a que este Tribunal tiene como misión, cuando así se le demanda, la de la fijación del estándar constitucional mínimo de dicha motivación. Obvio resulta decir que tales mínimos pueden ser rebasados y que, cuando no haya colisión con otros valores y derechos constitucionales —como será normalmente el caso—, tal superación será legítima en su dimensión constitucional. Con esta perspectiva nada obsta para que los órganos judiciales, y singularmente el Tribunal Supremo, puedan exigir un rigor mayor en la motivación del relato de hechos probados que el constitucionalmente exigido y que puedan anudar al mismo las decisiones correctoras que estimen oportunas.

6. El análisis de las Sentencias impugnadas transmite suficientemente cuáles fueron las razones por las que la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga consideró el relato como realmente acaecido más allá de toda duda razonable. Este juicio de aprobación constitucional ex derecho a la presunción de inocencia tiene por objeto la argumentación de la Sentencia de instancia complementada por aquellos elementos de explicitación de lo en aquélla implícito aportados por la Sentencia de casación. Nuestro juicio de constitucionalidad no ha tenido en cuenta, ni podía hacerlo, las afirmaciones de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que hacen referencia directa o indirecta a elementos de credibilidad que son sólo apreciables con suficientes garantías a través de la inmediación.

Así, la Sentencia de instancia expresa con claridad que la prueba fundamental es el testimonio de las tres víctimas y que le otorga credibilidad por su contundencia, por su permanencia en el tiempo, por la ausencia de una animadversión hacia los acusados que pudiera sugerir alguna razón alternativa para su relato, y por la concurrencia como elemento corroborador del reconocimiento de los acusados de que las dos víctimas de las lesiones y de la detención ilegal habían estado en su piso. La Sentencia de casación complementa esta explicación desarrollando algunas de sus referencias implícitas. Expresa que el contenido de dichos testimonios es esencialmente coincidente y lo hace a través de la traslación objetiva a los fundamentos de lo que el acta del juicio refleja de aquéllos. Añade también que los dos documentos que recogen dos de las extracciones del cajero automático del banco acreditan este aspecto de los hechos, en valoración ahora de pruebas documentales a las que la Sala de casación accede con la misma inmediación que la de instancia. Y hace finalmente explícito el juicio de irrelevancia de las alegaciones de descargo frente a la solidez de las pruebas de cargo.

Este conjunto explicativo de cómo se valoraron las pruebas y de por qué se llegó al factum de signo condenatorio es suficiente de acuerdo con el canon de motivación que exige la desvirtuación de la presunción de inocencia. Se aportan tres pruebas testificales directas y se razona por qué se han considerado creíbles. En consecuencia, ha habido suficiente expresión de las pruebas consideradas y de cómo se han considerado, por lo que la queja debe ser desestimada. Cuestión en parte distinta, aunque estrechamente conectada con la anterior, es la de que dichas pruebas así explicadas deparen un enlace racional suficiente con el relato de hechos probados. Los recurrentes lo niegan en lo que constituye la última queja de su demanda, que pasamos a resolver en el fundamento siguiente.

7. Al respecto hemos de recordar una vez más nuestra falta de jurisdicción “para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad. Ni la Constitución nos atribuye tales tareas ... ni el proceso constitucional permite el conocimiento preciso y completo de la actividad probatoria, ni prevé las garantías necesarias de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción que deben rodear dicho conocimiento para la adecuada valoración de las pruebas” (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 145/2005, de 6 de junio, FJ 5). Como función de protección del derecho fundamental a la presunción de inocencia, expresamente reconocido en el art. 24.2 CE, la de la jurisdicción constitucional en este ámbito consiste, como recordábamos en uno de los fundamentos precedentes de esta Sentencia, “en supervisar que la actividad judicial se llevó a cabo con respeto a las reglas que forman el contenido de este derecho y que suponen, en primer lugar, desde un punto de vista subjetivo, que cuando el juez llegó a la conclusión fáctica que expresa lo hizo porque no albergaba al respecto duda razonable y, en segundo lugar, desde una perspectiva objetiva, que su convicción no resulta reprochable: que resulta razonable pensar que no albergaba dudas razonables” (STC 145/2005, FJ 5). Esta tarea de supervisión debe estar presidida por una extraordinaria cautela, “pues son los órganos judiciales los únicos que tienen un conocimiento preciso y completo, y adquirido con suficientes garantías, del devenir y del contenido de la actividad probatoria; contenido que incluye factores derivados de la inmediación que son difícilmente explicitables y, por ello, difícilmente accesibles a este Tribunal” (SSTC 189/1998, FJ 3; 145/2005, FJ 5). Como precisaba la STC 268/2000, de 27 de noviembre, no se trata de que este Tribunal analice directamente si las pruebas conducen sin dudas razonables al relato de hechos probados, sino “la capacidad de las pruebas practicadas para generar en los juzgadores, más allá de toda duda razonable, la convicción sobre la concurrencia de los elementos del delito” (FJ 9).

A partir de este canon de control externo de la razonabilidad que une las pruebas y el relato de hechos probados ninguna tacha merecen las Sentencias impugnadas, por lo que debemos desestimar también esta última queja de la demanda. Como resulta patente a partir de la lectura de la fundamentación de ambas Sentencias, resumida en los fundamentos precedentes, la conclusión acerca de lo sucedido es el fruto razonable de las pruebas practicadas. El relato se funda suficientemente en los testimonios de las dos víctimas de las detenciones y de las agresiones, corroborado por el testimonio de la novia de una de dichas víctimas –y víctima también del delito de robo-, por algún aspecto de las declaraciones de los acusados y por dos extractos bancarios, sin que aquella suficiencia pueda quedar desvirtuada, como pretenden las demandas, por lo que podrían haber deparado otras pruebas que ni se propusieron ni se practicaron (análisis de sangre y orina de las víctimas, inspección ocular del lugar de las detenciones y agresiones). Procede recordar, con la STC 262/2006, de 11 de septiembre, que “[l]a ausencia de una prueba que se invoca como de descargo podría incidir en su caso en el derecho a la prueba … pero en nada afecta por su propia inexistencia a un factum sólidamente construido” (FJ 2).

FALLO

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

Ha decidido

1º Inadmitir las quejas referentes a la incongruencia omisiva (art. 24.1 CE) y al derecho a la prueba (art. 24.2 CE).

2º Desestimar en lo demás los recursos de amparo acumulados interpuestos por don Pedro Javier Morales Soto y por don Antonio Luis Morales Soto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 246/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:246

Recurso de amparo 2612-2005. Promovido por don Máximo Centeno Conejo frente a la Sentencia y Auto de aclaración de la Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo que estimó parcialmente su recurso de casación en causa por delito de agresión sexual y otros.

Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal: mantenimiento de la responsabilidad civil de un condenado penal cuyo recurso de casación ha sido estimado parcialmente.

1. No existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la interpretación del Tribunal Supremo constituye una interpretación posible de la legalidad procesal, que no cabe calificar de arbitraria, ni de manifiestamente irrazonable, ni incursa en error patente [FJ 3].

2. No resulta irrazonable que el Tribunal Supremo entienda que la estimación de algunos motivos de un recurso y la absolución por uno de los delitos no determina necesariamente la extinción de la responsabilidad civil [FJ 3].

3. Las cuestiones planteadas sobre los pronunciamientos en materia de responsabilidad civil derivada de delitos o faltas están al margen del contenido del derecho fundamental a la legalidad penal, pues no constituyen una sanción ni penal ni administrativa (STC 237/1993) [FJ 2].

4. Son conformes con el derecho fundamental que consagra el art.24. 1 CE las resoluciones judiciales de inadmisión, o de desestimación que se fundamenten en óbices procesales, cuando concurra alguna causa de inadmisibilidad y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma (STC 71/2002) [FJ 3].

5. El principio hermenéutico pro actione no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso que en el acceso a los recursos, lo que se proyecta en la función de control que corresponde al Tribunal Constitucional respecto de las resoluciones judiciales que incidan en uno u otro ámbito (STC 37/1995) [FJ 3].

6. La decisión sobre la admisión o no de los recursos y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a los que están sujetos constituyen cuestiones de mera legalidad ordinaria, sin que el Tribunal Constitucional pueda intervenir, salvo que la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (SSTC 119/1998, 51/2007) [FJ 3].

7. El respeto del Tribunal Constitucional a las decisiones de los Jueces y Tribunales adoptadas en el ámbito de la interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria debe ser aún más escrupuloso cuando la resolución que se enjuicia es del Tribunal Supremo, a quien está conferida la función de interpretarla (STC 119/1998) [FJ 3].

8. Los defectos o irregularidades que producen efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso carecen de relevancia desde el punto de vista del amparo constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte (STC 71/2002) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. núm. 2612-2005, promovido por don Máximo Centeno Conejo, representado por el Procurador de los Tribunales don Nicolás Álvarez Real y asistido por el Letrado don José Carlos Botas García, contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2004, dictada en el recurso de casación núm. 621-2004, y contra el Auto de 21 de febrero de 2005, que acuerda no haber lugar a la aclaración de la Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido doña M.T.C.M., representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Albarracín Pascual y bajo la dirección letrada de don Jorge Abia Onandía. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 12 de abril de 2005, el Procurador de los Tribunales don Nicolás Álvarez Real, en nombre y representación de don Máximo Centeno Conejo, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Sentencia de 23 de febrero de 2004, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo, condenó al ahora demandante de amparo, como autor penalmente responsable de un delito continuado de agresión sexual, previsto y penado en los arts. 178, 179, 180.1.5 del Código penal, en relación con el art. 74.1.3 CP, a la pena de trece años y seis meses de prisión; como autor penalmente responsable de un delito de allanamiento de morada del art. 202.2 CP, a las penas de un año de prisión y multa de seis meses con un cuota diaria de diez euros con una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas dejadas de satisfacer; como autor criminalmente responsable de un delito de detención ilegal del art. 163.1 CP, a la pena de cuatro años de prisión y como autor penalmente responsable de un delito contra la libertad sexual previsto y penado en los arts. 178 y 180.1.1 CP, a la pena de cuatro años de prisión. También se imponen la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de las referidas condenas, así como la medida de no aproximarse ni comunicarse con su víctima por un periodo de cinco años. Finalmente, se le condena, en concepto de responsabilidad civil, a satisfacer a doña M.T.C.M. la suma de cuarenta mil euros (40.000), y al pago de 4/5 de las costas procesales, con inclusión de las ocasionadas por la acusación particular en igual proporción.

En el fundamento jurídico cuarto, tras recordar que “toda persona criminalmente responsable de un delito o falta lo es también civilmente” se afirma que “en el presente caso, el procesado deberá de abonar en concepto de indemnización civil a M.T.C.M. la suma de cuarenta mil euros por las agresiones sexuales de las que le hizo objeto así como por los trastornos de carácter psíquico y de adaptación sufridos a consecuencia de tales actos”.

b) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de casación, invocando, como primer motivo, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia en relación con la condena por el delito continuado de agresión sexual y sosteniendo que ante la inexistencia de violencia o intimidación, los hechos no son merecedores de reproche punitivo alguno (motivo segundo). En los restantes motivos de recurso, se denuncia la no aplicación del tipo atenuado del núm. 2 del art. 163 CP en el delito de detención ilegal; error en la valoración de los informes periciales de los médicos forenses acerca de la situación psíquica del recurrente y, conectado con lo anterior, la inaplicación de una atenuante muy cualificada del art. 21.1 CP en relación con el art. 20.1 CP y, por último, la indebida aplicación de los arts. 178 y 180.1 CP, así como la inaplicación del art. 77 CP, por entender que el allanamiento de morada fue medio necesario para la comisión de la agresión sexual consistente en la toma de fotografías.

En el suplico del recurso se interesa que se case y anule la Sentencia de instancia, dictando otra más ajustada a derecho y que se declaren de oficio las costas.

c) El recurso fue parcialmente estimado, en lo relativo a los dos primeros motivos, por la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2004, que casa y anula la de instancia, dictando otra de la misma fecha en la que absuelve al recurrente del delito continuado de agresión sexual, manteniendo el resto de pronunciamientos de la Sentencia de la Audiencia, si bien el pago de las costas, incluidas las de la acusación particular, queda reducido a tres quintas partes.

La Sentencia de casación modifica el relato de hechos probados de la de instancia, en el sentido de eliminar “del factum toda referencia a la utilización de intimidación, con o sin un cuchillo, para conseguir las relaciones sexuales practicadas en la noche del 24 al 25 de junio, e incluso toda mención expresa o tácita a que esas relaciones fueran llevadas a cabo sin el consentimiento de M.T.”.

d) El día 15 de febrero de 2005, la representación procesal del condenado presentó escrito de aclaración o complemento de la Sentencia, al amparo de los arts. 161 LECrim, 267 LOPJ, 214 y 215 LEC, “en el sentido de indicar si una vez absuelto Máximo Centeno Conejo del delito de agresión sexual por el que había sido condenado, se mantiene la obligación de indemnizar por este delito, o por el contrario tal obligación no procede al no existir la infracción de la que dimana; o en su caso de persistir dicha obligación indemnizatoria, establezca la disminución proporcional que corresponda”.

Tal petición fue desestimada por Auto de 21 de febrero de 2005, que acuerda no haber lugar a la aclaración interesada, con la siguiente fundamentación:

“El art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) permite la aclaración de algún concepto oscuro y la rectificación de errores materiales de las resoluciones.

El principio de seguridad jurídica impone, como mínimo, que a través de la vía de aclaración no se diluciden pretensiones u oposiciones que no hayan sido planteadas con anterioridad a la resolución que se trate de aclarar.

En lo relativo a la responsabilidad civil, y más específicamente en lo referente a la cuantía de las indemnizaciones, las partes no formularon pretensiones u oposiciones diferenciadas para cada hecho separado. Por lo que no cabe ahora entrar a distribuir la materia indemnizatoria, con exclusiones o minoraciones, resolviendo extremos tampoco planteados en la casación”.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la legalidad (art. 25.1 CE).

Como primer motivo de amparo, se denuncia la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), afirmando que tanto la Sentencia como el Auto impugnados son resoluciones arbitrarias, al no tener en cuenta que la obligación de indemnizar como responsable civil derivaba del delito de agresión sexual continuada al que había sido condenado en la instancia (como se desprende del fundamento jurídico cuarto de la Sentencia de la Audiencia Provincial), pero del que resultó absuelto en casación. El Auto aclaratorio parece indicar la necesidad de haber impugnado de forma expresa en el recurso de casación el pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil ex delicto, con olvido de que tal responsabilidad se genera únicamente para el supuesto de condena y de existencia, lógicamente, del hecho delictivo del que necesariamente dimana, salvo en los casos de absolución provocada por la concurrencia de alguna circunstancia eximente. La responsabilidad civil ex delicto nace necesariamente de la comisión de un hecho delictivo, y desapareciendo éste, consecuencia obligada es la inexistencia de tal responsabilidad. Considera el demandante que era innecesario articular como motivo autónomo y propio del recurso de casación que la Sala decidiera sobre la responsabilidad civil, puesto que se estaba propugnando la libre absolución como motivo principal y el fallo absolutorio va siempre ex lege acompañado de todos los pronunciamientos favorables para el reo que sean inherentes al mismo.

Como segundo motivo de amparo, se denuncia la vulneración del principio de legalidad reconocido en el art. 25.1 CE. Sostiene el recurrente que en el presente supuesto se ha dado una interpretación contra legem de los arts. 109 y 116.1 CP, de los que se desprende sensu contrario que si no hay delito, no hay responsabilidad civil, y también se ha vulnerado la ley procesal penal (742 LECrim), en el sentido de que no se ha resuelto mediante la segunda Sentencia dictada por el Tribunal Supremo sobre tal responsabilidad civil.

Por todo lo expuesto, solicita que se otorgue el amparo y se deje sin efecto la indemnización de 40.000 euros; o, subsidiariamente, que el propio Tribunal Supremo o la Sala Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo decreten el importe de la cantidad que en concepto de indemnización debida a la víctima por todo aquello que no se corresponda con el delito continuado de agresión sexual.

Mediante otrosí se solicita la suspensión de la ejecución de la resoluciones recurridas en lo atinente a la condena civil, en tanto no se resuelva el recurso de amparo.

4. Por providencia de 21 de marzo de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda así como, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo para que en el plazo de diez días remitieran respectivamente testimonio del recurso 621-2004 y del rollo de Sala 6-2003, interesándose al propio tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 24 de septiembre de 2007, la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. A través de la diligencia de ordenación de 16 de mayo de 2007 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y el escrito de la Procuradora doña María Albarracín Pascual, a quien se tiene por personada y parte en nombre y representación de doña M.T.C.M. Y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar alegaciones.

7. El día 18 de junio de 2007 formuló sus alegaciones la representación procesal del recurrente, reproduciendo sustancialmente los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. El día 25 de junio de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, en el que interesa que se otorgue el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1CE), anulando las resoluciones recurridas y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de la Sentencia, a fin de que se dicte otra respetuosa con el contenido del derecho fundamental vulnerado.

Entiende el Fiscal que la cuestión planteada es la de determinar si las resoluciones recurridas contienen una radical y patente contradicción entre sus fundamentos jurídicos y el fallo, que impida al justiciable conocer las razones de éste, lo que convertiría su motivación en contraria a las exigencias constitucionales. “La exigencia de motivación suficiente es, sobre todo, una garantía esencial del justiciable mediante la cual, sin perjuicio de la libertad del Juez en la aplicación de las normas, se puede comprobar que la solución dada es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad. Dada la finalidad trascendente de esta obligación, una sentencia que no explique la solución que proporciona a las cuestiones planteadas, sin que pueda inferirse de su texto tampoco cuáles son las razones próximas o remotas que justifican su fallo, vulnera el derecho a la tutela judicial consagrado por el artículo 24.1 CE”.

Y en el presente caso, entiende el Fiscal que la Sentencia de casación, tras anular la condena por un delito continuado de agresión sexual, no lleva a sus últimas consecuencias tal decisión, individualizando el contenido de la responsabilidad civil, lo que produce una patente contradicción interna y una situación de indefensión al demandante de amparo, que no puede llegar a conocer cuáles son los criterios empleados por el órgano de casación en orden a la determinación de aquella responsabilidad. Tal inconsecuencia se mantiene en el Auto aclaratorio. Plantea el Fiscal sus dudas sobre la procedencia del recurso de aclaración interpuesto para resolver lo que la parte pretendía, pero entiende que la Sala lo consideró un recurso adecuado, en tanto que resuelve —denegándola— la pretensión de fondo, por lo que cree que debe descartarse la concurrencia de una causa de inadmisión del recurso de amparo, por planteamiento de recurso manifiestamente improcedente.

9. La representación procesal de doña M.T.C.M. no presentó alegaciones.

10. Por providencia de 5 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2004, dictada en el recurso de casación núm. 621- 2004, y contra el Auto de 21 de febrero de 2005, que acuerda no haber lugar a la aclaración de la misma.

Con invocación de los arts. 24.1 y 25.1 CE, en la demanda de amparo se denuncia que las resoluciones impugnadas mantienen el pronunciamiento de la Sentencia de instancia en cuanto a la responsabilidad civil derivada del delito, sin tener en cuenta que la obligación de indemnizar derivaba del delito de agresión sexual por el que el demandante de amparo fue condenado en instancia y absuelto en casación y que la responsabilidad civil ex delicto nace con el hecho delictivo y desaparece con él. Considera el recurrente que el Tribunal Supremo debió pronunciarse sobre esta cuestión, sin que fuera necesario formular una pretensión autónoma en este sentido, como parece desprenderse del Auto que resuelve la aclaración, pues cuando se propugna la libre absolución, el fallo absolutorio ha de venir ex lege acompañado de todos los pronunciamiento favorables para el reo inherentes al mismo.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al entender que las resoluciones recurridas contienen una patente contradicción entre sus fundamentos y el fallo, que impiden al justiciable conocer las razones de éste en orden a la determinación de la responsabilidad civil que se le impone.

2. Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo planteada en el presente recurso, conviene hacer algunas precisiones en cuanto al objeto del mismo.

En primer lugar, hemos de tener presente que, aunque las resoluciones recurridas se dictan en el marco de un recurso de casación penal, lo que se discute en la demanda de amparo es exclusivamente lo relativo a la responsabilidad civil derivada del delito. Siendo así, y teniendo en cuenta que los pronunciamientos en materia de responsabilidad civil derivada de delitos o faltas no constituyen una sanción ni penal ni administrativa y que el derecho a la legalidad sancionadora que consagra el art. 25.1 CE es una garantía que se proyecta estrictamente sobre los actos a través de los cuales se ejercita el ius puniendi del Estado en sentido amplio (potestades sancionadoras penal y administrativa), hemos de concluir que, conforme a nuestra doctrina (por todas, SSTC 237/1993, de 12 de julio, FJ 2; 189/2001, de 24 de septiembre, FJ 3; AATC 161/1983, de 13 de abril; 88/1993, de 15 de marzo, FJ 3), la cuestión aquí planteada está al margen del contenido propio de este derecho fundamental y ha de ubicarse, en su caso, en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En segundo lugar, y ya en el ámbito del art. 24.1 CE, habremos de precisar cuál de las diversas vertientes de este derecho es la que puede resultar afectada en este caso. Como se expuso en los antecedentes de esta resolución, el Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso interpuesto por el demandante de amparo, absolviéndole del delito continuado de agresión sexual por el que había sido inicialmente condenado, y manteniendo el resto de pronunciamientos condenatorios de la Sentencia de instancia (las condenas penales por otros delitos y la condena como responsable civil, fijada globalmente en una única cantidad). En la Sentencia de casación no se ofrece explicación alguna en relación con el mantenimiento de la responsabilidad civil, pero sí lo hace el Auto que resuelve el recurso de aclaración, manifestando que, en lo relativo a esta cuestión, las partes no formularon pretensiones u oposiciones diferenciadas para cada hecho separado, por lo que no cabe ahora entrar a distribuir la materia indemnizatoria, resolviendo extremos no planteados en la casación.

En definitiva, el Tribunal Supremo rechaza entrar en el fondo de la cuestión de la responsabilidad civil derivada de delito por entender que si el recurrente, además de discutir su condena como autor de un delito continuado de agresión sexual, pretendía plantear la cuestión de la cuantía de la indemnización que se había impuesto en la Sentencia de instancia, debió haberlo suscitado en su recurso de casación, formulando pretensiones autónomas al respecto y diferenciadas para cada hecho. Y el demandante de amparo rechaza esa interpretación, considerándola arbitraria y sosteniendo que la Sala, al absolverle del delito de agresión sexual, debió necesariamente anular también la condena civil derivada de ese delito, sin necesidad de articular un motivo de recurso autónomo. Por tanto, lo que está en cuestión es la interpretación que el Tribunal Supremo lleva a cabo de los requisitos procesales para el ejercicio de pretensiones relativas a la responsabilidad civil derivada del delito en el marco del recurso de casación penal, de suerte que la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva que resulta concernida en este caso es la del acceso al recurso en relación no con la condena penal y la pena impuesta —que no se discute en este caso—, sino exclusivamente respecto del pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil.

3. Así centrado el objeto del debate, hemos de recordar que constituye una garantía esencial del justiciable que el derecho a la tutela judicial efectiva comprenda el de obtener una resolución fundada en Derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, sea o no favorable a las pretensiones formuladas, si concurren todos los requisitos para ello. De ahí que este Tribunal haya sostenido que son conformes con el derecho fundamental que consagra el art. 24.1 CE las resoluciones judiciales de inadmisión, o de desestimación que se fundamenten en óbices procesales, cuando concurra alguna causa de inadmisibilidad y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma (SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 1; 59/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 114/2004, de 12 de julio, FJ 3; 79/2005, de 4 de abril, FJ 2; 221/2005, de 12 de septiembre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2).

Desde la STC 37/1995, de 7 de febrero, dictada por el Pleno de este Tribunal, hemos venido manteniendo de modo constante que, así como el acceso a la jurisdicción es un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 CE, el sistema de recursos frente a las diferentes resoluciones judiciales ha de incorporarse al mencionado derecho en la concreta configuración que reciba en cada una de las leyes de enjuiciamiento que regulan los distintos órdenes jurisdiccionales, salvo en lo relativo a las sentencias penales condenatorias, en razón de la existencia de un derecho del condenado a la revisión del fallo condenatorio y la pena por un Tribunal superior, incorporado a las garantías constitucionales del proceso justo (por todas, SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7; 123/2005, de 12 de mayo, FJ 6; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Como consecuencia de lo anterior, el principio hermenéutico pro actione no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial a la pretensión que “es la sustancia medular de la tutela y su contenido esencial, sin importar que sea única o múltiple, según regulen las normas procesales el sistema de recursos”. De modo que esa diferencia entre el acceso a la jurisdicción y el acceso a los recursos se proyecta en la función de control que corresponde a este Tribunal respecto de las resoluciones judiciales que incidan en uno u otro ámbito (SSTC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5; 119/1998, de 4 de junio, FJ 1; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 225/2003, de 15 de diciembre, FJ 2; 256/2006, de 11 de septiembre, FJ 5; 51/2007, de 12 de marzo, FJ 4, entre otras muchas).

Como lógico corolario de la mencionada doctrina hemos afirmado que no es posible imponer, en los casos en los que existe ya un pronunciamiento en la instancia, una concreta interpretación de la norma procesal que permita el acceso al recurso. La decisión sobre su admisión o no y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE, sin que este Tribunal pueda intervenir, salvo que la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (entre otras muchas, SSTC 119/1998, de 4 de junio, FJ 2; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 221/2005, de 12 de septiembre, FJ 2; 265/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2; 51/2007, de 12 de marzo, FJ 4). Un respeto a las decisiones de los Jueces y Tribunales adoptadas en este ámbito de la interpretación y de la aplicación de la legalidad ordinaria que debe ser, si cabe, aún más escrupuloso cuando la resolución que se enjuicia es del Tribunal Supremo, a quien está conferida la función de interpretar la ley ordinaria, también evidentemente la procesal, con el valor complementario del ordenamiento que le atribuye el art. 1.6 del Código civil, y en un recurso, como el de casación, que es extraordinario y está sometido en su admisión a rigurosos requisitos, incluso de naturaleza formal (SSTC 119/1998, de 4 de junio, FJ 2; 230/2001, de 26 de noviembre, FJ 2; 309/2005, de 12 de diciembre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2).

Por último, es preciso recordar que, cuando se pretende el amparo de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos, la hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente errónea de quien recurre, de manera que si, con carácter general, los errores que se atribuyen a los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso, estos defectos o irregularidades carecen de relevancia desde el punto de vista del amparo constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte (por todas, SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 5; 214/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 125/2005, de 23 de mayo, FJ 3).

4. Aplicando la doctrina anteriormente expuesta al caso que nos ocupa, se aprecia que el Tribunal Supremo rechaza entrar en el fondo de la cuestión de la responsabilidad civil derivada de delito por entender que el recurrente no formuló pretensión alguna al respecto en su recurso de casación, considerando que si además de impugnar su condena como autor de un delito continuado de agresión sexual, pretendía discutir la cuantía de la indemnización que se le había impuesto en la Sentencia de instancia, debió haberlo planteado, formulando pretensiones diferenciadas para cada hecho separado.

Ciertamente, como sostiene el recurrente, cabían otras interpretaciones como la sostenida por él y más favorables a sus intereses. Pero en cuestiones de legalidad como la aquí planteada este Tribunal no puede imponer un determinado criterio interpretativo sin rebasar los límites trazados por nuestra jurisdicción. Por ello, nuestro control se limita a constatar que la interpretación de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo constituye, a la luz de las circunstancias del caso, una interpretación posible de la legalidad procesal, que no cabe calificar de arbitraria, ni de manifiestamente irrazonable, ni incursa en error patente, ni por tanto vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, en cuanto a los contenidos penales y civiles del proceso, ha de tenerse en cuenta que se trata de dos acciones distintas y de dos pronunciamientos condenatorios diferentes, aunque se articulen en el mismo proceso penal por razones prácticas y de economía procesal y que la condena de instancia se había producido en relación con cuatro delitos, habiéndose fijado la responsabilidad civil en la cantidad de 40.000 euros globalmente “por las agresiones sexuales de las que le hizo objeto [a M.T.C.M.] así como por los trastornos de carácter psíquico y de adaptación sufridos a consecuencia de tales actos”. A la vista de lo cual, no resulta irrazonable entender, como hace el Tribunal Supremo, que la estimación de los dos primeros motivos del recurso y la absolución por uno de los delitos no determina necesariamente la extinción de la responsabilidad civil en los términos en que se fijó, y que si se quería cuestionar la cuantía de la misma, sobre la base de la inexistencia de alguno de los delitos, debía haberse planteado una pretensión al respecto en el recurso de casación y sometido la cuestión a debate con el resto de las partes.

Procede, por tanto, el pronunciamiento denegatorio del amparo previsto en el art. 53 b) LOTC.

FALLO

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 por don Máximo Centeno Conejo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 247/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 13, de 15 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:247

Recurso de inconstitucionalidad 7288-2006. Promovido por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra el artículo 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su artículo 17.1.

Principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad y lealtad institucional; ámbito de los Estatutos de autonomía; igualdad territorial y de los españoles: derecho de los valencianos y valencianas al abastecimiento de agua y a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias. Votos particulares.

1. El art. 17.1 EAV, que regula el derecho de los valencianos a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad, aunque formalizado en su dicción como derecho, se sitúa en la órbita de las directrices, objetivos básicos o mandatos dirigidos a los poderes públicos valencianos [FFJJ 15, 18].

2. El derecho estatutario de disponer del abastecimiento de agua de calidad presenta como rasgo distintivo el de no ser ejercitable de modo directo e inmediato en vía jurisdiccional, pues sólo podrá serlo cuando los poderes autonómicos lo instrumenten y, aún ello, de acuerdo con la Constitución, la legislación estatal o la ley, estatal o autonómica, según los casos [FFJJ 15, 18].

3. La referencia que hace el art. 17.1 EAV a que se tengan en cuenta los criterios de sostenibilidad del recurso hidráulico acredita que el derecho al abastecimiento de agua de los valencianos debe sustentarse en la utilización racional de dicho recurso y, por tanto, se ajusta a las exigencias de nuestra doctrina sobre el principio de solidaridad [FJ 20].

4. El derecho al abastecimiento de agua regulado en el art. 17.1 EAV constituye un objetivo marcado a los poderes públicos valencianos, lo que sitúa al precepto estatutario recurrido en el ámbito del Estado social y democrático de Derecho previsto en la Constitución [FJ 20].

5. El art. 17.1 EAV no infringe ni el art. 132 CE, ni el art 149.1.22 CE pues no supone imposición alguna al Estado en los términos en que se redacta, ni podría tampoco hacerlo, pues las relaciones del Estado, titular de la soberanía, con las Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía política, se sustentan en la fijación de esferas de competencia indisponibles e irrenunciables por imperativo constitucional (STC 194/2004) [FJ 22].

6. La condición a que se sujeta el cumplimiento del contenido del derecho regulado en el art. 17.1 EAV en cuanto a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias, es, que así lo acuerde o disponga la legislación estatal en el marco de las previsiones constitucionales, de suerte que no se limita la libertad de configuración del legislador estatal [FJ 22].

7. Aunque no puede excluirse que las actuaciones de los poderes públicos valencianos puedan generar efectos fuera de su territorio, el respeto que manifiesta el art. 17.1 EAV hacia la propia Constitución y la legislación estatal no permite aseverar que los alegados efectos tengan necesariamente que concretarse [FJ 23].

8. Por prescripción constitucional corresponde al legislador estatal acordar o no la declaración de demanialidad de las aguas continentales y la determinación de sus efectos y límites [FJ 21].

9. La Constitución no ha pretendido agotar la lista o enumeración de los géneros de bienes que, asimismo en virtud de sus caracteres naturales, pueden integrarse en el demanio estatal (art. 132.2), pero sí ha querido explícitamente reservar a la ley estatal, la potestad de completar esa enumeración [FJ 21].

10. Doctrina sobre la titularidad de los bienes de dominio público [FJ 21].

11. Doctrina sobre la extraterritorialidad de las competencias de las Comunidades autónomas (STC 37/1981) [FJ 23].

12. Los Estatutos de Autonomía presentan como características fundamentales la necesaria confluencia de diferentes voluntades en su procedimiento de elaboración, la naturaleza de normas del Estado y por tanto sometidas a la Constitución y, por ultimo, la especial rigidez de que están dotadas [FJ 6].

13. La relación de los Estatutos respecto de las otras leyes orgánicas, se regula según criterios de competencia material, de modo que el parámetro de relación entre unas y otras es, exclusivamente, la Norma constitucional [FJ 6].

14. El contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa, como el contenido que, aun no estando expresamente señalado, es complemento a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos [FJ 12].

15. La regla del art. 149.1.1 CE no cierra el paso a la referencia a derechos y deberes constitucionales en los Estatutos de Autonomía, pues éstos podrán incidir en aspectos concretos de aquéllos cuando atribuyan competencias a la Comunidad Autónoma sobre la materia de que se trate [FJ 17].

16. El art. 149.1.1 CE no habilita al Estado para regular el contenido normativo sustantivo de los derechos constitucionales, sino para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales [FJ 17].

17. La cláusula de igualdad de todos los españoles del art. 139.1 CE encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas en el que se suman el criterio de igualdad sustancial en cuanto a los derechos constitucionales y el criterio de igualdad que se deriva de la intervención legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma [FJ 14].

18. Los principios rectores de la política social y económica se caracterizan porque, aunque informan la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, tienen una naturaleza muy diversa y sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen (art. 53.3 CE) [FJ 13].

19. Los principios rectores de la política social y económica se proyectan sobre las competencias normativas de las Comunidades Autónomas porque van dirigidos a todos los poderes públicos sin excepción, con el alcance y eficacia que les otorga el art. 53.3 CE [FJ 13].

20. Doctrina sobre el principio de solidaridad (SSTC 25/1981, 109/2004) [FJ 4].

21. Doctrina sobre la unidad de la Nación española (STC 35/1982) [FJ 4].

22. Doctrina sobre el principio de autonomía de las nacionalidades y regiones (STC 4/1981) [FJ 4].

23. La lealtad constitucional, cuya observancia resulta obligada, debe presidir las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial constituyendo un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico (STC 239/2002) [FJ 4].

24. Los derechos constitucionales no sólo se imponen al legislador, sino que son resistentes al mismo, de manera que si aquél legislara contra dicho contenido esencial, el producto -la ley- podrá ser declarado inconstitucional, pues los derechos constitucionales también se caracterizan por su justiciabilidad inmediata [FJ 13].

25. Está vedado al legislador, estatal o autonómico, la interpretación genérica y abstracta del sistema constitucional de reparto competencial con pretensión de vinculación general a todos los poderes públicos, imponiéndoles su propia interpretación de la Constitución (STC 76/1983) [FJ 8].

26. Doctrina sobre las funciones interpretativas de los poderes constituidos y los poderes constituyentes (STC 76/1983) [FJ 8].

27. Doctrina sobre la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado (SSTC 25/1981, 84/1982, 199/1987, 48/2003) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1. Han sido parte el Abogado del Estado, el Consejo de la Generalidad de la Comunidad Valenciana y las Cortes Valencianas. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de julio de 2006, el representante legal del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

2. La demanda de inconstitucionalidad se inicia con la reproducción de los arts. 45 y 149.1.22 CE, seguida de la de los preceptos del Estatuto de la Comunidad Valenciana que antes y después de la Ley Orgánica 1/2006 se ocupan de los aprovechamientos hidráulicos. Así, se recuerda que el Estatuto de Autonomía aprobado por la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, y objeto de varias reformas hasta la que ahora se impugna, atribuía en su art. 31.16 a la Comunidad Autónoma, en consonancia con el art. 149.1.22 CE, la competencia exclusiva en materia de “aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos, cuando las aguas discurran íntegramente dentro de la Comunidad; instalaciones de producción, distribución y transporte de energía cuando este transporte no salga de su territorio y su aprovechamiento no afecte a otra provincia o Comunidad Autónoma; aguas minerales termales y subterráneas. Todo ello sin perjuicio de lo establecido en el número 25 apartado 1) del artículo 149 de la Constitución”, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para fijar las “bases del régimen minero y energético”.

Por el contrario, con la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, se incorpora al Estatuto un catálogo de derechos entre los que se cuenta el que tiene por objeto el agua de calidad y el aprovechamiento de los excedentes de otras cuencas, garantizado en el tenor del nuevo art. 17 EAV, sin que, por lo demás, el ahora vigente art. 49.1.16 EAV difiera del anterior art. 31.16 en lo relativo a la delimitación de las competencias de la Comunidad Valenciana en materia de aprovechamientos hidráulicos.

El escrito de recurso se centra, a continuación, en el examen de las condiciones de legitimación para interponerlo que concurren en el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón. En el caso del precepto impugnado es evidente, para el representante procesal del Gobierno aragonés, que afecta a su “propio ámbito de autonomía” (art. 32.2 LOTC), pues se ven perjudicadas las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón y sus intereses materiales propios al constituirse sobre los recursos de la cuenca del río Ebro unos derechos de disposición y redistribución que no tienen acomodo en el marco de la ordenación de competencias diseñado en la Constitución y en el bloque de la constitucionalidad. Todo ello con independencia de que, según resulta de la jurisprudencia constitucional que se pormenoriza en el escrito de recurso, el recurso de inconstitucionalidad sirve también a los fines de la defensa del ámbito competencial propio frente a leyes del Estado, sin exclusión de las orgánicas de aprobación de Estatutos de Autonomía (por todas, STC 99/1986, de 11 de julio).

Pasando ya al fondo de la cuestión planteada con el presente recurso, el Gobierno de Aragón señala que el nuevo Estatuto valenciano recoge un “derecho al agua” sobre cuya naturaleza cabe decir, en primer lugar, que, pese a predicarse de los ciudadanos valencianos, tiene un carácter esencialmente territorial, al venir referido al ámbito de aplicación del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por lo que se ignora que es al Estado al que corresponde la realización efectiva del principio de solidaridad —sobre la base de la propia distribución competencial (art. 138.1 CE), y el art. 149.1.22 CE reserva al Estado la competencia en materia de legislación hidráulica en cuencas supracomunitarias—, que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado (art. 139.1 CE) y que las diferencias entres los distintos Estatutos de Autonomía no pueden implicar privilegios (art. 138.2 CE). En segundo término, es un derecho que se configura, al margen de la Constitución, de la legislación básica y de los tratados, como un derecho subjetivo o, cuando menos, como un principio rector vinculado al título I de la Constitución. Por último, supone admitir la posibilidad de la transferencia de caudales hídricos entre cuencas, con quiebra del principio de unidad de las mismas y sin soporte competencial suficiente.

De ahí que, para el Gobierno recurrente, de una primera aproximación al art. 17.1 EAV se desprenda que, con quiebra del principio de jerarquía normativa (art. 9.1 CE), excede del contenido propio de un Estatuto de Autonomía, infringiendo el art. 147 CE y los principios de unidad y de igualdad (arts. 138 y 139.1 CE); además, sin fundamento competencial alguno, define un derecho al agua que no se configura como derecho subjetivo; por último, al abrir la posibilidad genérica de acudir a las transferencias de caudales entre cuencas, invade competencias propias de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Por lo que hace a la infracción del art. 147 CE, el Gobierno de Aragón sostiene que la configuración del derecho al agua recogido en el art. 17.1 EAV excede del contenido estatutario constitucionalmente posible. De la conjunción del art. 147 CE con los arts. 138.2 y 139.1 CE resultaría que el régimen de derechos y libertades de los españoles en el conjunto del territorio nacional debe ser común, pues es en los individuos en quienes reside la soberanía nacional (art. 2 CE), sin que quepa la territorialización de aquel régimen mediante la configuración de los derechos como elementos específicos y ajenos al propio elenco de la parte dogmática de la Constitución, en la que se contiene una carta de derechos, deberes y libertades vinculada a un sistema específico de garantías. De admitirse nuevos derechos al margen de los constitucionales, se establecería una diferencia de carácter sustancial entre los ciudadanos españoles en función de su residencia.

De esta forma —continúa el escrito de demanda—, partiendo de los derechos establecidos en el título I de la Constitución como derechos subjetivos, de los que es titular el individuo frente a los poderes públicos, permitir que en los Estatutos de Autonomía se proclamen derechos que no tengan un enlace directo con los específicamente recogidos en la Constitución, aun cuando sea con invocación del art. 9.2 CE, supone quebrar el principio general de igualdad de los españoles, así como el principio de unidad, de manera que, en el presente supuesto, el legislador orgánico, yendo más allá de los límites propios de los Estatutos de Autonomía como normas de articulación del sistema competencial, habría infringido el art. 147 CE y, por lo demás, habría excedido también los límites propios de la función legislativa (art. 66.2 CE), haciendo las veces de un auténtico poder constituyente.

Para el Gobierno aragonés, en definitiva, sobre la base de la competencia estatal ex art. 149.1.1 CE y de la doctrina constitucional más consolidada (SSTC 25/1981, de 14 de julio; 61/1982, de 22 de febrero; 32/1983, de 28 de abril; 76/1983, de 5 de agosto; 49/1984, de 5 de abril), es evidente que resulta ajeno al contenido de los Estatutos de Autonomía la inclusión de declaraciones genéricas de derechos, deberes y libertades que operen a modo de parte dogmática o declarativa, pues la función sustancial del Estatuto, además de la que es propia de su condición de norma institucional básica, es la de delimitar el sistema competencial que rige las relaciones entre el Estado y la correspondiente Comunidad Autónoma, sin merma ni afección de la unidad del régimen de los derechos y libertades constitucionales de los ciudadanos. Con carácter subsidiario, el Letrado del Gobierno de Aragón invoca la infracción del art. 149.1.22 CE, por cuanto la atribución de derechos en un Estatuto de Autonomía ha de realizarse, en todo caso, atendiendo al acervo competencial propio de la Comunidad Autónoma. Para el recurrente, aun admitiéndose que los Estatutos de Autonomía pueden recoger declaraciones de derechos, éstos sólo podrían referirse a materias en las que la Comunidad Autónoma correspondiente haya asumido una expresa atribución competencial. En el presente caso, es evidente que el agua y el medio ambiente constituyen dos ámbitos sustantivos y normativos perfectamente diferenciados, como resulta de la contraposición de los apartados 22 y 24 del art. 149.1 CE y de los arts. 49.1.16 y 50.6 EAV, y no existe, por tanto, una habilitación constitucional y estatutaria precisa que justifique la individualización de un derecho específico de los valencianos al “uso del agua de calidad en cuantía suficiente” y, en particular, de un “derecho a la transferencia de caudales desde las cuencas excedentarias” como medio de promoción de un desarrollo socioeconómico territorialmente circunscrito al ámbito de la Comunidad Valenciana. Para ello sería necesario que esta Comunidad Autónoma, más allá de la habilitación del art. 9.2 CE en relación con el desarrollo de principios rectores de la política social y económica, tuviera atribuida una competencia exclusiva y plena para legislar en materia de aguas, a la que pudiera vincularse el “derecho al agua”, entendido como contrapartida de un deber de promoción propio exigible frente a distintos poderes públicos y que recogiera el ámbito objetivo que define ese derecho o mandato.

Junto a lo anterior, el derecho al agua se configuraría en el precepto impugnado como un derecho subjetivo, lo que contradice el mandato del art. 45 CE, del que no puede traer causa el art. 17.1 EAV, ya que el art. 45.2 CE no proclama expresamente un derecho de esa especie. Carente de habilitación constitucional en razón de la competencia del Estado ex art. 149.1.22 CE, el derecho al agua tampoco podría configurarse como un derecho ex lege, pues sería contrario al marco legislativo que configura el derecho de aguas en la legislación estatal sobre la base de su definición como bien extra comercium al amparo del art. 132 CE. Marco en el que ni el derecho a los usos comunes del agua (art. 50.1 de la Ley de aguas) ni el derecho al uso privativo (art. 52 de la Ley de aguas) guardan relación con el “derecho al uso del agua” recogido en el art. 17.1 EAV.

El precepto recurrido sería, pues, contrario al art. 132 CE y, en particular, a la garantía institucional que configura el dominio público hidráulico como institución reconocible en esa norma constitucional, máxime cuando ni la propia legislación hidráulica estatal ni la doctrina legal que emana de su aplicación permiten la configuración de mecanismos que posibiliten la transferencia de caudales como un derecho subjetivo que pudiera quedar vinculado al contenido que es propio de un Estatuto de Autonomía, toda vez que el art. 45.1 c) de la Ley de aguas remite al Plan hidrológico nacional a los efectos de fijar “la previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrográficos de cuencas”.

El Letrado del Gobierno aragonés alega asimismo que tampoco el art. 10 CE ampara constitucionalmente la formulación del derecho al agua contenida en el artículo impugnado. En el ámbito del Derecho Internacional, la fundamentación jurídica del derecho al agua se construye sobre los arts. 11 y 12 del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, de 16 de diciembre de 1966, que no proclaman propiamente un derecho al agua, sino los derechos a una calidad de vida adecuada y a la salud, si bien el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en su sesión del 11 al 29 de noviembre de 2002, los ha vinculado con “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”, confiriéndole un contenido mínimo que lo asocia con los derechos consagrados en la Declaración universal de 1948 y que, desde luego, no tiene el alcance social y económico que es de advertir en el derecho recogido en el art. 17.1 EAV, que lo configura como un derecho esencialmente territorial a gozar de una cantidad de agua suficiente para promover el desarrollo de actividades económicas en un territorio que disfruta, comparativamente, de un elevado grado de bienestar social y de desarrollo.

El escrito de recurso pasa a examinar seguidamente los términos en que el precepto recurrido afecta al ámbito de interés material de la Comunidad Autónoma de Aragón e incide en el ejercicio de sus competencias propias. Para el Gobierno aragonés, hacer de la transferencia de caudales desde cuencas excedentarias, entre las que se incluiría la del Ebro, el objeto de un derecho supone favorecer usos y aprovechamientos económicos del recurso hídrico y asentamientos poblacionales que acentuarán el desequilibrio en el modelo de desarrollo territorial. Tal derecho rompería el principio de solidaridad interterritorial y sería contrario a los preceptos constitucionales que obligan a los poderes públicos a actuar para corregir los desequilibrios territoriales ya existentes y a promover un desarrollo armónico y equilibrado. Mandato que resulta de los arts. 40.1, 131.1, 138.1 y 158.1 CE y que tiene una eficacia jurídica vinculante para todos los poderes públicos, obligando a las Cortes Generales a ejercer la potestad legislativa con pleno respeto al principio de solidaridad interregional.

El art. 17.1 EAV, continúa el representante procesal del Gobierno recurrente, vulnera también la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de ordenación del territorio (art. 35.1.7 EAAr), así como, tangencialmente, las competencias en materia de agricultura y de fomento del desarrollo económico que le atribuyen los apartados 12 y 24 del art. 35.1 de su Estatuto de Autonomía, en relación con los apartados 3, 7 y 13 del art. 148.1 CE. Aun reconociendo que la ordenación del territorio es un título competencial de carácter horizontal cuyo ejercicio no puede negar las competencias específicas del Estado que concurran sobre un mismo espacio físico, es cuestión pacífica que la definición de la política global a aplicar sobre su propio territorio corresponde básica y esencialmente a la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de que la existencia de competencias concurrentes determine la necesidad de fórmulas de cooperación y colaboración que permitan articular su correcto ejercicio. Por ello, el derecho que introduce el art. 17.1 EAV con una fuerza expansiva manifiestamente extraterritorial puede afectar a la ejecución de políticas propias de la Comunidad Autónoma de Aragón en ejercicio de sus competencias sobre ordenación del territorio, sobre agricultura y, en fin, de planificación de su propio desarrollo económico, con clara infracción de la doctrina sentada en la STC 99/1986, de 11 de julio.

En virtud de todo lo expuesto, el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón interesa del Tribunal que tenga por interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, y que da una nueva redacción a su art. 17.1.

3. Por providencia de 12 de septiembre de 2006 la Sección Cuarta del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus respectivos Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo, se acordó dar traslado al Gobierno y a las Cortes de la Comunidad Valenciana, por conducto de sus Presidentes, con el mismo objeto. Por último, se acordó igualmente publicar la incoación del procedimiento en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalidad Valenciana”.

4. En escrito registrado el 22 de septiembre de 2006 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que, por Acuerdo de la Mesa del día 19 anterior, la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

5. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el 26 de septiembre de 2006, solicitó la concesión de una prórroga de ocho días en el plazo para formular alegaciones previsto en el art. 34.2 LOTC. La Sección Cuarta, por providencia de 27 de septiembre de 2006, tuvo por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y acordó conceder la prórroga interesada, a contar desde el día siguiente al de expiración del plazo ordinario.

6. El Abogado General de la Generalidad de la Comunidad Valenciana, en nombre y representación del Consejo de la Generalidad, presentó su escrito de alegaciones el 11 de octubre de 2006. En él comienza por afirmarse que llama la atención que en los antecedentes del recurso sólo se citen dos preceptos de la Constitución (arts. 45 y 149.1.22), lo que constituye un escaso fundamento para pretensión anulatoria tan severa como la defendida por el recurrente. El Consejo de la Generalidad suscribe la cita del art. 45 CE y destaca que el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana respeta el ámbito de la competencia exclusiva del Estado que contempla el art. 149.1.22, pues no en balde el autor del precepto impugnado es el propio Estado.

En este sentido se pregunta el Consejo de qué forma el Estatuto de Autonomía —Ley Orgánica aprobada por el Estado— puede vulnerar el marco competencial de su propio autor. Más concretamente, cómo puede infringir la Constitución y la ley estatal un precepto estatutario que expresamente remite toda interpretación y acción normativa o ejecutiva a su previa y expresa conformidad “con la Constitución y la legislación estatal”. Pese a que tal es el planteamiento del recurso, el Consejo de la Generalidad entiende que, en realidad, sólo intereses metajurídicos conforman la base de la demanda interpuesta: impedir por cualquier medio que pueda alguna vez autorizarse una transferencia de recursos hídricos desde la cuenca del Ebro a las cuencas mediterráneas, al margen de las necesidades de la población. Y ello incluso en los términos previstos en el art. 17.1 EAV, es decir, tratándose de caudales que excedan del caudal ecológico y que ya no va a utilizar Aragón.

El escrito de alegaciones se detiene, a continuación, en el examen de los fundamentos procesales del recurso, sosteniendo el Consejo de la Generalidad valenciana que el Gobierno de Aragón adolece de falta de legitimación activa para la articulación de determinadas pretensiones. El art. 17.1 EAV garantiza varios derechos: a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad (párrafo primero del apartado primero); a la redistribución de los sobrantes de cuencas excedentarias (párrafo segundo del apartado primero); y a gozar de una cantidad de agua de calidad, suficiente y segura, para atender a las necesidades de consumo y para el desarrollo de actividades económicas y sociales (apartado segundo). Ni el primero ni el tercero de tales derechos requieren de la redistribución de aguas de cuencas excedentarias, pues pueden realizarse por otros medios (reutilización de aguas residuales, recuperación de aguas subterráneas, captación de aguas superficiales, etc.). Así las cosas, el Gobierno de Aragón sólo estaría legitimado para plantear dudas de constitucionalidad en relación con el derecho de redistribución de sobrantes de cuencas intercomunitarias, pues fuera de ese concreto supuesto en nada se ven afectados los intereses y las competencias aragoneses por el hecho de que se reconozcan a los valencianos los derechos recogidos en el nuevo art. 17.1 EAV.

Por lo que hace a los fundamentos de orden material del recurso, el Consejo de la Generalidad valenciana niega que el precepto recurrido exceda del contenido estatutario, vulnerando el art. 147 CE, y pueda suponer la quiebra del ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad a que se refiere el art. 149.1.1 CE. Su inclusión en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana encuentra, para el Consejo, diversos fundamentos. En primer lugar, la obligación constitucional de velar por el respeto y eficacia de los derechos de los ciudadanos (art. 9.1 y 2 CE). En segundo término, la titularidad por parte de la Comunidad Valenciana de competencias que afectan e inciden directamente en los derechos recogidos en el art. 17.1 EAV, lo que implica su obligación de desarrollar las políticas correspondientes, que sólo pueden ser efectivas si no se desvinculan de tales derechos. En tercer lugar, el hecho de que la referencia a la organización de las instituciones propias como contenido necesario de los Estatutos de Autonomía [art. 147.2 c) CE] no puede entenderse en un sentido meramente orgánico, sino que, antes bien, incluye los mandatos básicos de acción, entre los que se cuentan los principios rectores de la política social y económica; por lo demás, siendo cierto que hasta la fecha los Estatutos de Autonomía sólo habían desarrollado su parte orgánica, no lo es menos que no faltaban a lo largo de su articulado muchos de estos derechos y principios, bien por remisión a los que la Constitución reconoce, bien con la inclusión de derechos referidos a ámbitos competenciales propios, como es el caso de la lengua. En último lugar, la condición del Estatuto de Autonomía como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, que hace de la inclusión de derechos y principios de actuación de los poderes públicos autonómicos una opción legítima en el ejercicio de la autonomía política.

Por lo demás, continúa el escrito de alegaciones, no debe extrañar al Gobierno recurrente la inclusión de tales derechos en el Estatuto valenciano, pues su propio Proyecto de Estatuto recoge lo que denomina “derechos y deberes de los aragoneses y de las aragonesas”, concretando en su art. 19 los llamados “derechos en relación al agua”. Afirmar la inconstitucionalidad del Estatuto de la Comunidad Valenciana y, al tiempo, defender en el Proyecto de Estatuto de Autonomía aragonés lo que se niega al valenciano pone de manifiesto, en opinión del Consejo de la Generalidad, que se incurre en temeridad o mala fe, lo que supone que hayan de aplicarse las consecuencias que contempla el art. 95.2 y 3 LOTC.

El Consejo de la Generalidad se centra seguidamente en el examen de la naturaleza jurídica de los derechos relativos al agua del art. 17.1 EAV. A su juicio, el precepto en cuestión no configura el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias como un derecho subjetivo, sino como un principio rector de la política social y económica. Por eso no puede aceptarse que se alegue la infracción del art. 149.1.1 CE, que sólo se refiere a los derechos subjetivos del capítulo II del título I de la Constitución. Una interpretación extensiva de ese precepto constitucional vaciaría de contenido toda posibilidad de regulación de las Comunidades Autónomas en materia de derechos. Por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha seguido siempre una orientación restrictiva, limitando la operatividad del art. 149.1.1 CE a los derechos subjetivos, con exclusión de los principios rectores.

En cuanto al art. 139.1 CE, alega el Consejo que tampoco impide, conforme a reiterada doctrina constitucional, que las Comunidades Autónomas puedan establecer regulaciones diversas, pues lo que proscribe es la discriminación injustificada, pero no el tratamiento diverso ante situaciones distintas. En un Estado compuesto, la plena uniformidad es absurda, especialmente en lo que se refiere a los derechos de segunda y tercera generación, como es el derecho al agua, que demandan actuaciones positivas de los poderes públicos. Por ello el art. 17.1 tiene perfecto encaje en el Estatuto de Autonomía valenciano: porque es a los órganos políticos de las instituciones autonómicas a quienes es exigible desarrollar las correspondientes políticas de acuerdo con los principios rectores de la política social y económica, de donde el engarce de estos derechos con el art. 147.2 c) CE. Por tanto, concluye el Consejo de la Generalidad, no nos encontramos ante auténticos derechos subjetivos, sino ante principios rectores que orientarán la actividad de los poderes públicos valencianos y precisarán de leyes para ser directamente aplicables; en concreto, el derecho de redistribución requerirá, conforme al propio art. 17.1 CE, de la legislación estatal, conforme a la Constitución, que es la que ha de fijar su contenido y alcance.

Este último aspecto se desarrolla con más detalle en el siguiente apartado del escrito de alegaciones, dedicado al examen de la denunciada infracción del art. 149.1.22 CE. Para el Consejo de la Generalidad, el recurrente ignora que la sujeción que hace el art. 17.1 EAV a lo que dispongan “la Constitución y la legislación estatal” tiene muy en cuenta el ámbito competencial del Estado y el contenido y regulación de la normativa estatal, por lo que resulta sumamente difícil entender el recurso interpuesto. El respeto al precepto constitucional invocado se hace evidente en virtud de la remisión explícita del Estatuto a la legislación del Estado, que es la que ha de definir qué es una cuenca hidrográfica, qué se entiende por “cuenca excedentaria”, cuál ha de ser el concepto de “aguas sobrantes”, e incluso cuál es el contenido y ámbito de ese “derecho de redistribución”.

Llegados a este punto, el escrito de alegaciones se detiene en unas consideraciones acerca de la legislación estatal que regula esta materia, destacando que tanto la Ley de aguas como la Ley del Plan hidrológico nacional regulan las transferencias de recursos hídricos entre cuencas intercomunitarias y contemplan unas concretas previsiones de transferencias que exigen, por cierto, la participación de las Comunidades Autónomas. Ambas Leyes constituyen, básicamente, la legislación estatal que hoy día enmarca los derechos de redistribución a que se refiere el art. 17.1 EAV, sin que la previsión estatutaria condicione en modo alguno las competencias del Estado. Cuestión distinta es, para el Consejo valenciano, que el recurrente pretenda negar al legislador estatal competencias para autorizar toda transferencia de aguas sobrantes procedentes de cuencas excedentarias intercomunitarias; pero en tal caso habría errado al impugnar el Estatuto de la Comunidad Valenciana, pues tal competencia es del Estado y la ha desarrollado por medio de la Ley de aguas y de la Ley del plan hidrológico nacional.

El escrito de alegaciones del Consejo de la Generalidad termina con un último apartado en el que se sostiene que el precepto recurrido no incide en las competencias de la Comunidad Autónoma demandante ni atenta contra el principio de solidaridad. A este respecto se alega, en primer lugar, que es sorprendente que el actor invoque la perturbación de sus propias competencias y niegue que los derechos incluidos en el art. 17.1 EAV estén relacionados con competencias de la Comunidad Valenciana. Por el contrario, el Consejo sostiene que los ámbitos competenciales invocados por el demandante también se atribuyen a la Comunidad Valenciana en su Estatuto de Autonomía y están directamente relacionados con los derechos asociados al agua que contempla el art. 17.1 EAV; entre otros: ordenación del territorio y del litoral (art. 49.1.9 EAV); obras públicas (art. 49.1.13 EAV); aprovechamientos hidráulicos, canales y riegos (art. 49.1.16 EAV); agricultura, reforma y desarrollo agrario (art. 49.3.3 EAV); espacios naturales protegidos (art. 49.1.10 EAV) y protección del medio ambiente (art. 50.6 EAV); planificación de la actividad económica de la Comunidad Autónoma (art. 52.1.1 EAV). Por lo demás, el art. 19 EAV obliga a la Generalidad, en el ámbito de sus competencias, a impulsar “un modelo de desarrollo equitativo, territorialmente equilibrado y sostenible”. Desde esta perspectiva, por tanto, carecen de solidez, en opinión del Consejo, tanto la extraterritorialidad aludida por el actor como la afectación de competencias de Aragón, afirmaciones sin fundamento que obligan a recordar que el ámbito y el contenido del objeto de los derechos garantizados por el art. 17.1 EAV se contraen a los ciudadanos valencianos y al territorio de la Comunidad Valenciana.

En relación con el principio de solidaridad afirma el Consejo que la utilización racional de los recursos naturales debe apoyarse en la solidaridad colectiva, concepto íntimamente relacionado con el de solidaridad territorial establecido en los arts. 2 y 138 CE y con el que no se compadece la impugnación del Gobierno aragonés, que niega a los valencianos un derecho de redistribución de aguas sobrantes procedentes de cuencas excedentarias, circunstancia ésta que excluye, por definición, el riesgo para la subsistencia de los recursos hidrológicos invocado por el recurrente.

Para el Consejo de la Generalidad, la valoración del equilibrio interterritorial en materia de dotaciones hidráulicas debe hacerse desde la perspectiva de la “indispensable solidaridad colectiva”, una de cuyas manifestaciones más evidentes se plasma en la consagración constitucional del derecho al medio ambiente en el art. 45.2 CE. Este principio de solidaridad interterritorial se proclama en el art. 2 CE y tiene múltiples manifestaciones en el texto constitucional (así, arts. 138, 156, 158; y, por su conexión con la igualdad, art. 9). Es la propia Constitución la que exige que el principio de solidaridad tenga una “realización efectiva” (arts. 138 y 158) y la STC 150/1990, de 4 de octubre, lo define como un deber recíproco de apoyo entre los territorios que integran el Estado español.

Ante una situación de déficit hídrico constatado, este deber de auxilio recíproco entre territorios obliga al Estado a adoptar medidas positivas que palien esa circunstancia objetiva mediante la utilización eficiente de los recursos hídricos y su traslado desde las cuencas excedentarias a las deficitarias. Es el Plan hidrológico nacional, aprobado por Ley del Estado, el instrumento que hace efectiva la solidaridad en materia hidráulica. Por consiguiente, puede entenderse que el precepto recurrido apela, aunque no lo cite, al principio de solidaridad, pero la efectividad concreta de ese principio, en este ámbito concreto y en lo que se refiere a los trasvases intercomunitarios, se sujeta a lo que al respecto determinen la legislación estatal y la propia Constitución, como proclama el propio art. 17.1 EAV.

Finalmente, el Consejo afirma que, en relación directa con el principio de solidaridad territorial, la Constitución establece como principio rector de la política económica la subordinación de toda la riqueza del país al interés general. Siendo el agua un bien escaso y de dominio público, ante la situación excedentaria de unas cuencas y la deficitaria de otras, la satisfacción del interés general exige el establecimiento de medidas positivas que palien esa situación, de forma que el uso ineficiente del agua y su inutilización implican no dar satisfacción a aquel principio, contraviniendo la Constitución.

Por lo expuesto, el Consejo de la Generalidad de la Comunidad Valenciana interesa que se dicte Sentencia declarando la constitucionalidad del precepto impugnado, con imposición de costas.

Mediante otrosí se solicita la tramitación con carácter preferente del presente recurso, dada la trascendencia jurídica y política del Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Valenciana, así como la especial significación e importancia de determinar la perfecta constitucionalidad del art. 17.1 EAV, con indudable trascendencia respecto de los otros Estatutos de Autonomía aprobados (Estatuto de Cataluña) o en tramitación que igualmente recogen una parte dogmática y unos principios rectores de la política social y económica, y dado que la resolución que se adopte podría afectar al art. 19 del Proyecto de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Aragón, que recoge un mandato, aparentemente contradictorio con el repetido art. 17.1 EAV, dirigido a los poderes públicos aragoneses de “velar especialmente para evitar cualquier transferencia de aguas de las cuencas hidrográficas de las que forma parte la Comunidad Autónoma”.

7. El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se registró en el Tribunal el 17 de octubre de 2006. Comienza afirmando el representante del Gobierno de la Nación que la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, ha inaugurado un nuevo ciclo de reformas estatutarias, el tercero tras la promulgación de la Constitución. Haciendo historia del proceso de construcción del Estado autonómico, recuerda el Abogado del Estado que la primera fase, precedida de un período preautonómico, se inició con la propia Constitución, continuó con los llamados Pactos autonómicos de 1981 y terminó con la aprobación del último Estatuto de Autonomía en 1983, dejando a un lado el caso de las Ciudades Autónomas, que vieron consagrado su status en 1995. Los Pactos autonómicos de 1992 abrieron un segundo período, caracterizado por la profundización del ámbito competencial de muchas Comunidades Autónomas y en el que se aprueban múltiples reformas de Estatutos de Autonomía hasta 1999. La tercera fase que ahora comienza se caracteriza, en fin, por una mayor pretensión de autogobierno autonómico.

El escrito de demanda —continúa el Abogado del Estado— se limita a suplicar que se tenga por interpuesto el recurso y omite pedir la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del precepto impugnado. Contraviniendo, por tanto, el art. 85.1 LOTC, no fija con precisión y claridad lo que debe pedir. No obstante, las pretensiones referidas a la declaración de nulidad y a la nulidad de la norma recurrida deben entenderse implícitas en la demanda, como ha debido entenderlo la Sección al admitir a trámite el recurso sin exigir subsanación.

Tras precisar que el recurso debe entenderse dirigido contra el art. 17.1 EAV, en la redacción dada por el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, que ofrecía en el texto aprobado por las Cortes Valencianas una redacción sustancialmente modificada después por las Cortes Generales, el Abogado del Estado anticipa que su intención es razonar que el texto impugnado puede ser interpretado de conformidad con la Constitución, a la que están jerárquicamente subordinados los Estatutos de Autonomía (por todas, STC 99/1986, de 11 de julio).

Alega seguidamente el Abogado del Estado que no cabe negar legitimación activa al Gobierno de Aragón para interponer el presente recurso, pues los Estatutos son leyes estatales con arreglo al art. 147.3 CE y a los arts. 27.2 a) y 32.1 LOTC (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 1) y el precepto recurrido puede afectar al ámbito de autonomía de Aragón en la medida en que los derechos que proclama podrían verse satisfechos en detrimento de los recursos hídricos de la Comunidad Autónoma si se considerara que la del Ebro es “cuenca excedentaria” con la que satisfacer el derecho a la redistribución de sobrantes. Es clara, por lo demás, la importancia de tales recursos para el ejercicio de competencias aragonesas como las relativas a ordenación del territorio, agricultura, fomento del desarrollo económico, pesca fluvial y protección de ecosistemas, entre otras.

Pasando ya al fondo del asunto, y en relación con la posible infracción del art. 147 CE, el Abogado del Estado alega que si la atribución del derecho al agua en el Estatuto valenciano estuviera más allá del contenido estatutario constitucionalmente posible, sobraría toda otra consideración a propósito de la igualdad en las “posiciones jurídicas fundamentales” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2), también invocada por el actor con su cita de los arts. 138.2, 139.1 y 149.1.1 CE. El art. 147.2 CE relaciona las materias que necesariamente deben incluirse en el Estatuto, su contenido mínimo o necesario (STC 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 7) —que es condición necesaria de su validez constitucional—, que puede ser también su contenido suficiente, pues es bastante para que cumpla su función como norma institucional básica. Ahora bien, de ello no se sigue que sea inconstitucional que los Estatutos de Autonomía traten otras materias. La propia Constitución contiene llamadas a los Estatutos que unas veces desbordan el contenido del art. 147.2 CE y otras lo precisan o pormenorizan: cooficialidad de lenguas (art. 3.2 CE), reconocimiento de enseñas y banderas propias (art. 4.2 CE), designación de senadores (art. 69.5 CE), creación de policías autónomas (art. 149.1.29 CE), etc. Y tampoco es evidente que la Constitución obligue a que los Estatutos se limiten al contenido del art. 147.2 CE y al de los preceptos constitucionales que expresamente los llaman a la disciplina de específicas materias, pues, aun no siendo un argumento definitivo, es incontrovertible que todas las Leyes Orgánicas aprobatorias o modificativas de Estatutos de Autonomía han ido más allá de ese límite, siendo también indiscutible que esa concepción amplia del contenido posible de los Estatutos ha sido pacíficamente integrada en el sistema.

Por ello —continúa el Abogado del Estado— el único precepto constitucional del que podría inferirse algún criterio sobre el contenido constitucional posible o lícito (“máximo”) de los Estatutos de Autonomía es el art. 147.1 CE, que los califica de “norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma”. “Básica”, porque es la norma de cabecera de cada ordenamiento autonómico y porque su desarrollo y ejecución incumbe a los poderes públicos territoriales. “Institucional”, porque su función constitucional es la de ser “instrument of government” de la Comunidad Autónoma, norma de organización y funcionamiento de las instituciones autónomas propias; carácter institucional-orgánico que también se desprende, por lo demás, del propio rótulo del título VIII de la Constitución (“De la organización territorial del Estado”). Y norma, en fin, “de cada Comunidad Autónoma” en razón de su proyección territorial, sin perjuicio de que, por excepción, las competencias autonómicas puedan producir efectos extraterritoriales (por todas, STC 87/1981, de 16 de noviembre). Territorialidad del Estatuto (STC 132/1998, de 18 de junio, FJ 13) que supone que en esta norma no pueden incluirse preceptos que limiten, vinculen, restrinjan o condicionen las competencias de otras Comunidades Autónomas ni, por supuesto, las del Estado ex art. 149.1 CE.

Para el Abogado del Estado, el problema de qué puede y qué no puede contenerse en un Estatuto de Autonomía queda estrechamente ligado con su especial rigidez, resistencia o fuerza pasiva, en virtud de la cual —fuera del caso de la reforma de la Constitución— sólo mediante una reforma estatutaria puede ser válidamente modificado. De donde podría inferirse la tesis de que la Constitución sólo otorga la garantía de la rigidez estatutaria respecto a las materias del art. 147.2 CE y las demás mencionadas en el propio texto constitucional o, yendo un poco más allá, a materias directa y estrechamente relacionadas con las anteriores. Hasta aquí llegaría la genuina “reserva de Estatuto”. El restante contenido estatutario sólo gozaría de la fuerza pasiva propia de la ley orgánica (si se tratara de materias reservadas a este tipo de ley) o de la ley ordinaria (en los demás casos), aunque para privarle de esa específica rigidez fuerza pasiva fuera necesario un pronunciamiento del propio Estatuto o una sentencia constitucional, al modo como ocurre con las leyes orgánicas, forma que, al cabo, reviste el Estatuto de Autonomía (art. 147.3 CE). A este respecto recuerda el Abogado del Estado la doctrina establecida en la STC 5/1981, de 13 de febrero, en relación con las leyes orgánicas y las materias conexas que, lege silente, quedan revestidas de la fuerza pasiva propia de aquéllas, si bien el legislador orgánico puede excluir expresamente esa consecuencia, también eludible por obra de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

Entre los pocos pasajes de la jurisprudencia constitucional que han abordado el problema del contenido posible de los Estatutos de Autonomía destaca, para el Abogado del Estado, el que puede leerse en la STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2 b), donde se afirma que las normas estatutarias que regulen materias ajenas al ámbito delimitado por la reserva material del Estatuto tampoco pueden ser reformadas por procedimiento distinto al previsto en el art. 147.3 CE y en el propio Estatuto. Se trata de un claro obiter dictum, pero permite afirmar que el Tribunal aceptó entonces que el Estatuto regule materias ajenas a las que estrictamente le reserva la Constitución y que, en principio, la rigidez estatutaria cubre las materias ajenas a la reserva, sin perjuicio de que —cabe matizar ahora— el propio Estatuto pueda privarles de tal rigidez o pueda hacerlo el Tribunal Constitucional, de manera que la regulación de tales “materias extralimitadas” podría ser modificada o derogada por la fuente estatal o autonómica constitucionalmente competente. De este modo, concluye el Abogado del Estado, acaso se superarían las dificultades relativas a la “no intercambiabilidad” del Estatuto con otras leyes orgánicas u ordinarias y se evitaría la siempre problemática declaración de nulidad por inconstitucionalidad, puesto que, como decía la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 5, ha de procurarse “dar coherencia al bloque de la constitucionalidad en este terreno, salvando la aparente contradicción existente entre Estatutos y Constitución y buscando una interpretación de aquéllos conforme a la Constitución en una línea hermenéutica de carácter general y afirmada específicamente en relación con los Estatutos de manera reiterada por este Tribunal”.

De acuerdo con la función constitucional de los Estatutos, prosigue el escrito de alegaciones, los “derechos estatutarios” —esto es, los derechos subjetivos declarados en un Estatuto exclusivamente para los ciudadanos de la Comunidad Autónoma— sólo pueden ser vinculantes para los poderes públicos autonómicos y locales, y especialmente para el legislador autonómico, para quien constituyen tanto límites como obligadas directrices. En consecuencia, siempre y cuando el “derecho estatutario” atribuido no entrañe invasión de competencias del Estado puede aceptarse su proclamación en el Estatuto de Autonomía. Síguese de ello que tales derechos nunca podrían suponer alteración del régimen de distribución de competencias, ni creación de títulos competenciales nuevos para la Comunidad Autónoma, ni modificación de los existentes, lo que equivale a decir que un derecho estatutario jamás podrá limitar, restringir ni condicionar ninguna de las competencias estatales. Por el contrario, el alcance real y efectivo de los derechos estatutarios podrá quedar condicionado por el válido ejercicio de las competencias del Estado, especialmente por las relativas a bases y legislación básica.

Por otro lado, los derechos estatutarios proclamados por el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana ni son derechos fundamentales —en nuestro Derecho sólo pueden serlo los proclamados por la Constitución— ni gozan del mismo tipo de protección que tales derechos. Simplemente vinculan a los poderes públicos autonómicos y locales de esa Comunidad Autónoma.

A juicio del Abogado del Estado, si se aceptan las consideraciones anteriores es fácil concluir que el precepto aquí impugnado queda dentro del contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía y no viola el art. 147 CE. Y ello por distintas razones:

En primer lugar, porque la proclamación del derecho incluido en el art. 17.1 EAV vincula a la Generalidad y a las entidades locales valencianas. Son estos poderes públicos los que, en el ejercicio de sus competencias hidráulicas (art. 49.1.16 EAV) y en materia de suministro de agua (art. 25.2.1 LBRL) y de abastecimiento domiciliario de agua potable [art. 26.1 a) LBRL], deben satisfacer el derecho de los valencianos “al abastecimiento suficiente de agua de calidad”. Pero cuando se trate de aguas, recursos y aprovechamientos u obras hidráulicos que no son de competencia autonómica o municipal, sino del Estado o de otra Comunidad Autónoma o de una entidad local ajena a la Comunidad Valenciana, los poderes públicos valencianos deberán hacer cuanto esté en su mano para hacer efectivo, dentro de lo posible, el citado derecho. Así, por ejemplo, el legislador valenciano podrá ejercer la facultad que le otorga el art. 87.2 CE.

En segundo lugar, porque el llamado “derecho de redistribución de aguas de cuencas excedentarias” ha de ejercerse según “criterios de sostenibilidad” y, sobre todo, “de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”. Quiere ello decir, en opinión del Abogado del Estado, que los valencianos no tendrán en este punto otros derechos que los que deriven de la Constitución y la legislación del Estado. Cuando se trate de recursos y aprovechamientos hidráulicos relativos a las aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.22 CE) o se trate de obras hidráulicas de interés general (art. 149.1.24 CE), las Cortes Generales deberán legislar de acuerdo con la Constitución, es decir, en conformidad con el interés general (art. 128.1 CE), con la solidaridad de todas las nacionalidades y regiones españolas (arts. 2 y 138.1 CE), con el mandato de uso racional de un recurso natural importantísimo (art. 45.2 CE) y, en fin, con las cláusulas constitucionales de modernización y desarrollo (art. 130.1 CE) y de equilibrio interterritorial adecuado y justo (arts. 40.1 y 138.1 CE). Al aprobar el Plan Hidrológico Nacional, que es donde deben incluirse “la previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrológicos de cuenca” [art. 45.1 c) de la Ley de aguas], las Cortes Generales no reconocen valencianos, aragoneses, andaluces o castellanos; sólo españoles, solidarios unos con otros. La representación nacional no puede otorgar injustificados “privilegios hidráulicos”. Sólo la mayor necesidad hidráulica de unas regiones —apreciada libre, pero racionalmente (art. 45.2 CE), por las Cortes Generales— podrá justificar el sacrificio impuesto a otras Comunidades. Por último, cabe recordar que la formulación del derecho estatutario presupone la libertad de las Cortes Generales para decidir la “redistribución” de caudales, pues el derecho se refiere a “sobrantes de aguas”, de “cuencas excedentarias” y a “criterios de sostenibilidad” que han de atenderse. Determinar si hay sobrantes, si una cuenca es excedentaria, así como fijar los criterios de sostenibilidad son todas ellas decisiones que corresponden a las Cortes Generales en el libre ejercicio de sus competencias ex art. 149.1.22 y 24 CE.

En tercer lugar, en fin, porque el derecho proclamado en el art. 17.1 EAV se ostenta y ha de ejercerse “de acuerdo con la ley”. Lo que supone, por un lado, atenerse a la distribución constitucional y estatutaria de competencias y, por otro, que es a los poderes públicos valencianos a quienes el Estatuto obliga a ejercitar sus competencias propias con el fin de satisfacer ese derecho. En definitiva, así interpretado, el art. 17.1 EAV no puede considerarse infractor del art. 147 CE, ni tampoco de los arts. 138.2, 139.1 y 149.1.1 CE.

La última parte del escrito de alegaciones examina los restantes motivos de inconstitucionalidad invocados por el recurrente, que para el Abogado del Estado decaen una vez se acepte la interpretación acomodada a la Constitución que acaba de proponerse. No habría, así, infracción del art. 149.1.22 CE por cuanto el precepto impugnado ha de interpretarse como enunciado vinculante para los poderes públicos valencianos, supeditado además a la Constitución (incluido su art. 149.1.22) y a lo que disponga la legislación general de aguas, obras hidráulicas y medio ambiente dictada en ejercicio de las competencias del Estado (art. 149.1.22, 23 y 24 CE). Supuesto lo cual, no tiene sentido la pretendida infracción de los arts. 9.1 y 66.2 CE por “desplazamiento de la función constituyente”, concepto éste de difícil entendimiento cuando se interpone un recurso de inconstitucionalidad para hacer efectiva la supremacía de la Constitución e invalidar los preceptos estatutarios que la contraríen.

No habría tampoco infracción alguna de la configuración del dominio público estatal ex art. 132 CE. Las aguas continentales no están enumeradas entre los géneros de bienes respecto de los que, por decisión del constituyente, queda excluida la propiedad privada, pero es constitucionalmente legítima la opción de incluirlas en el dominio público estatal (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FFJJ 7 y 4). La configuración del dominio público estatal es labor de las Cortes Generales, que han de respetar los principios que enumera el art. 132 CE. Por tanto, y siendo la Constitución “el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional” de un precepto estatutario (STC 99/1986, FJ 4), la alegada inconstitucionalidad del art. 17.1 EAV sólo podría resultar de que hubiera quebrado los principios constitucionales sobre el dominio público (inalienabilidad, imprescriptibilidad, inembargabilidad), una vez que hay que descartar la infracción de las competencias exclusivas del Estado. Ahora bien, el derecho del art. 17.1 EAV es perfectamente compatible con aquellos principios en cuanto referidos al dominio público hidráulico del Estado, pues la transferencia de recursos hídricos puede ser, simplemente, un modo de optimizar el uso de aguas que no salen del dominio público estatal y, como admite el recurrente, ha de estar prevista en el Plan Hidrológico Nacional.

A juicio del Abogado del Estado, lo que el Gobierno de Aragón intenta demostrar es, más bien, que el art. 17.1 EAV es incompatible con las reglas esenciales del régimen legal de usos que cabe inferir del texto refundido de la Ley de Aguas. Sin embargo, esta Ley no puede convertirse en criterio de la constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía (STC 99/1986, FJ 4). La colisión entre el Estatuto y la Ley de aguas acaso podría servir como indicio de que aquél ha infringido la Constitución, especialmente el art. 149.1.22 CE, pero no es éste el caso, pues nada hay en el enunciado del precepto recurrido que no pueda armonizarse con el régimen de usos establecido en las normas generales del Derecho general de aguas.

En relación con la posible infracción del art. 10.2 CE, alega el representante del Gobierno que este precepto constitucional contiene una norma sobre la interpretación de otras normas, a saber, las “relativas a los derechos fundamentales que la Constitución reconoce”, y el art. 17.1 EAV no es una norma de esa especie, sino un enunciado que atribuye un “derecho estatutario”. Luego el art. 10.2 CE no es aplicable al caso. De otro lado, la interpretación del Comité de las Naciones Unidas sobre el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales no puede ser parámetro de constitucionalidad del precepto estatutario recurrido, máxime cuando el derecho en éste reconocido, sólo vinculante para los poderes públicos valencianos, queda sujeto a lo que disponga la ley, especialmente la dictada por las Cortes Generales, y no atribuye ningún derecho absoluto a los valencianos en detrimento de los demás españoles.

Afirma a continuación el Abogado del Estado que el art. 17.1 EAV no es contrario a los arts. 2, 40.1, 131.1, 138.1 y 158.1 CE. Patentemente, los arts. 138.1 y 158.1 CE no guardan ninguna pertinencia en relación con el supuesto quebrantamiento de la solidaridad y del equilibrio territorial invocado por el recurrente, cuya alegación en este punto quedaría ya contestada con lo expuesto, pues reposa en un entendimiento incorrecto del alcance y sentido del art. 17.1 EAV, que no rompe ningún equilibrio territorial desde el momento en que sólo vincula a los poderes públicos valencianos y somete su significado y efectos a lo que determinen la Constitución y la legislación del Estado.

Por último, tampoco sería de advertir infracción alguna de las competencias aragonesas sobre ordenación del territorio, agricultura y fomento del desarrollo económico (art. 35.1.7, 12 y 24 EAAr). Como quiera que las normas y disposiciones dictadas en el ejercicio de las citadas competencias autonómicas tienen eficacia territorial (art. 9.1 EAAr), no se ve cómo cualquier norma o acto de un poder público valenciano en ejercicio de sus competencias podría vulnerar competencias aragonesas de proyección tan señaladamente territorial como las tres citadas. Una vez más: el derecho del art. 17.1 EAV queda sujeto a la Constitución y a la legislación estatal y las transferencias han de preverse en el Plan Hidrológico Nacional, aprobado por ley. El artículo recurrido, al reconocer aquel derecho, sólo obliga a los poderes públicos valencianos, que habrán de esforzarse por satisfacerlo haciendo uso de cuantas facultades y vías de derecho estén a su alcance.

En virtud de todo lo expuesto, el Abogado del Estado interesa del Tribunal que dicte Sentencia totalmente desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad.

8. Las Cortes Valencianas, representadas por dos de sus Letrados, presentaron las alegaciones de la Cámara el 17 de octubre de 2006. Como primera cuestión se plantea en ellas la ausencia de legitimación del recurrente. Si el Gobierno aragonés fundamenta su legitimación en la invasión de sus competencias en materia de aguas por parte de la Comunidad Valenciana, ha de concluirse, en opinión de la Cámara, con la ausencia de toda legitimación activa, pues el precepto recurrido no afecta al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Aragón, ya que no es de la competencia de ésta la definición de las aguas sobrantes o de las cuencas excedentarias, sino del Estado.

El escrito de alegaciones expone seguidamente los pormenores de la tramitación parlamentaria del precepto impugnado, destacando que durante la misma se eliminó del precepto cualquier “impronta territorial”, configurando el derecho al agua como un derecho de los ciudadanos valencianos.

A continuación, la representación procesal de las Cortes Valencianas defiende que el nuevo título II del Estatuto valenciano (“De los derechos de los valencianos y valencianas”) no vulnera el art. 147 CE. A su juicio, no puede sostenerse que el contenido mínimo a que se refiere el art. 147.2 CE agote el contenido posible de los Estatutos de Autonomía, y de hecho ninguno de los vigentes se ciñe a los cuatro puntos que figuran en aquel precepto constitucional. Además, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia constitucional admite la reproducción estatutaria de normas constitucionales, por más que censure su bondad como técnica legislativa.

Los Estatutos de Autonomía —continúa el escrito de alegaciones— pueden crear derechos subjetivos y comprender normas finalistas destinadas a ordenar el ejercicio de sus funciones por parte de sus órganos institucionales. Como quiera que el Estatuto no tiene rango constitucional sólo puede establecer derechos subjetivos no fundamentales, que tendrán el rango y valor propios de un Estatuto de Autonomía. El art. 17 EAV no es una norma constitucional y no pretende serlo. Así las cosas, no puede afirmarse que vulnera la competencia estatal del art. 149.1.1 CE, pues este precepto constitucional se refiere a los derechos fundamentales. Una norma de fines, aunque se presente formulada en términos de derecho, está sencillamente incapacitada para invadir aquella competencia del Estado. Por naturaleza, un principio rector no es un derecho subjetivo y, por lo mismo, no puede vulnerar el principio de igualdad. No hay, por tanto, infracción posible de los arts. 138 y 139 CE. La pluralidad y la diversidad de ordenamientos son rasgos consustanciales al Estado autonómico y su realidad no puede, por definición, ser contraria a la Constitución, que es, al cabo, la norma que la hace posible.

Para las Cortes Valencianas, no cabe aceptar, como se afirma por el actor, que los Estatutos de Autonomía no pueden incluir declaraciones genéricas de derechos, deberes y libertades, debiendo tenerse en cuenta que si, como se dice en la demanda, los principios sólo pueden tener eficacia en el ámbito de la competencia propia, ello haría inviable la capacidad de cualquier Comunidad Autónoma para recurrir una ley del Estado, lo que entraría en contradicción con la legitimación activa de quien ha iniciado este proceso.

Se mantiene en el escrito de alegaciones que las Comunidades Autónomas están constitucionalmente legitimadas para producir actos jurídicos válidos más allá de la esfera de competencias establecida por su Estatuto. Así, ostentan y ejercen la delegación legislativa a la que se refiere el art. 150 CE; de igual modo, desarrollan actividades públicas que producen actos jurídicos que no suponen ejercicio de competencias, como negociar y celebrar convenios y acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas o con el Estado, o como interponer recursos de inconstitucionalidad. Toda esta realidad tiene cobertura constitucional, dado que el art. 137 CE, como ha reiterado el Tribunal Constitucional, habilita a las Comunidades Autónomas para actuar en el ámbito de la gestión de los propios intereses, concepto éste que excede ampliamente la esfera de competencia atribuida, lo que ha llevado a que las Comunidades Autónomas, atendiendo al art. 166 CE, tengan incluso iniciativa para la reforma de la Constitución. Pero, además, el precepto recurrido no es una norma atributiva de competencia, por lo que no puede invadir la estatal, y subordina el derecho que proclama a la Constitución y a la legislación del Estado.

En cuanto a la pretendida vulneración del reparto de competencias imputada al art. 17.1 EAV, alegan las Cortes Valencianas que durante la tramitación de la reforma del Estatuto en las Cortes Generales se convirtió lo que inicialmente era un derecho de la Comunidad Valenciana en un derecho de los valencianos, añadiéndose que su garantía se ajustaría a la Constitución y a la legislación del Estado, todo lo cual despeja cualquier sombra de duda sobre una posible invasión de competencias ajenas, cuya apreciación sólo resulta defendible si, como parece hacerse en la demanda, se confunde la versión definitiva del precepto recurrido con la de la Proposición remitida a las Cortes Generales. En todo caso, el Gobierno aragonés reconoce que el artículo recurrido no es una norma atributiva de competencia, por lo que no puede haber una privación competencial, si bien entiende que el hecho de realizar un reconocimiento explícito del déficit hídrico de la Comunidad Valenciana podría condicionar el ejercicio de la competencia estatal. Frente a ello, las Cortes Valencianas invocan la complejidad del reparto competencial en materia de aguas, soporte físico de una pluralidad de actividades públicas y privadas en relación con las cuales poseen competencias tanto el Estado como las Comunidades Autónomas (SSTC 227/1988 y 243/1993), siendo los Estatutos los que definen las competencias autonómicas, cuya distribución, sobre la base del principio dispositivo, se realiza fundamentalmente en función de dos criterios: el ámbito geográfico, por el principio de unidad de cuenca, y el interés, por la afectación de los aprovechamientos (SSTC 227/1988 y 161/1996).

Dicha distribución —continúa el escrito de la Cámara— es presupuesto de un sistema de ordenación de los recursos hídricos y de la organización de su administración, y lleva a afirmar que los recursos hidráulicos son competencia del Estado, incluso en las cuencas intracomunitarias, donde se ha llegado a fundamentar que las Comunidades Autónomas no podrán ejercer sus competencias si afectan a otras Comunidades.

A la complejidad de lo dispuesto en nuestro Ordenamiento debe superponerse el acervo comunitario, que ha inspirado las últimas reformas del Derecho de aguas y dado entrada a conceptos como el uso sostenible y el suministro suficiente, entendiendo el abastecimiento de agua como servicio de interés general (Directiva 2000/60, del Parlamento y del Consejo, de 23 de octubre de 2000).

En cuanto a la cuestión competencial, procede señalar, a juicio de las Cortes Valencianas, que la competencia de la Comunidad Valenciana en materia de aguas se consigna en el art. 49.1.16 EAV, precepto clave en este asunto, si bien con la reforma del Estatuto se ha incluido una declaración de derechos de diversa índole, siempre de acuerdo con la Constitución, entre los cuales destaca el que ha dado lugar al presente recurso, que en ningún caso atribuye competencia alguna. La atribución competencial del art. 49.1.16 EAV, por lo demás, se refiere a las aguas que discurren íntegramente dentro del territorio de la Comunidad Valenciana. Todo lleva, en fin, a la conclusión de que el precepto recurrido es plenamente respetuoso con los arts. 148.1.10 y 149.1.22 CE.

El escrito de alegaciones de las Cortes Valencianas defiende seguidamente que el artículo impugnado es respetuoso con la configuración del dominio público de los recursos hidráulicos. En este sentido se alega que el art. 17.1 EAV en ningún momento aborda la cuestión de la demanialidad de los recursos, que corresponde exclusivamente al Estado ex arts. 149.1.22 CE y 1.2 de la Ley de Aguas, en la interpretación dada por la STC 227/1988. El Estatuto valenciano no reconoce a la Generalidad ni la potestad de demanializar ni la titularidad de las aguas que discurren íntegramente por su territorio, sino la competencia exclusiva de los aprovechamientos hidráulicos, canales y riesgos cuando las aguas discurran dentro de la Comunidad (art. 49.1.16 EAV). A lo que debe añadirse que, incluso en otro caso, ello no significaría la automática asunción de la titularidad sobre el recurso hidráulico, tal y como se desprende de la STC 227/1988, FJ 14, conforme a la cual son separables la propiedad pública de un bien y el ejercicio de competencias públicas que lo utilizan como soporte natural. Del mismo modo, la reserva de ley estatal establecida en el art. 132.2 CE no significa que corresponda exclusivamente al Estado la incorporación de cualquier bien al dominio público, ni que todo bien que se integre en el demanio deba considerarse de la titularidad del Estado.

Para las Cortes Valencianas, en nuestro Derecho el criterio central de la doctrina del dominio público es la afectación de los bienes al destino al que están vinculados, cuya garantía es el elemento clave para posibilitar distintas formas de utilización y aprovechamiento. El hecho de que el agua sea soporte de una pluralidad de actividades supone que sus múltiples usos deben regirse por los principios de reciprocidad y compatibilidad. No obstante, sólo la fórmula demanial garantiza una más racional administración de los recursos y por eso el legislador español ha optado por la articulación de un sistema basado en que los bienes demaniales de uso público constituyen el núcleo que integra el dominio público y son, salvo excepciones específicas, competencia del Estado.

En este contexto, afirma la Cámara, es evidente que la literalidad del art. 17.1 EAV no tiene precedente en nuestra tradición legislativa y parece influenciada por la terminología iusinternacionalista. En realidad, expresa la complejidad propia del recurso hidráulico como objeto de dominio público, pero no cuestiona la titularidad estatal del mismo, como tampoco lo hace el art. 49.1.16 EAV. Aunque en el artículo recurrido predomina la definición del agua como recurso económico, debe distinguirse de su conceptualización como demanio público. Así, en función del uso que se haga del recurso hidráulico, se habla de factor de producción y de bien público económico que satisface necesidades y derechos de uso y servicios públicos. En todo caso, jurídicamente se observa una única naturaleza: la propia de un bien de dominio público.

En este sentido, el precepto no matiza la declaración de demanialidad respecto al agua que figura en la Constitución, como tampoco lo hace respecto a las excepciones establecidas. Cuestión distinta es que no todos los usos del agua están reservados al Estado o a las Comunidades Autónomas. Esto es, que se apunte que la demanialización del agua no debería suponer una merma de los derechos sustanciales a su uso y disfrute. Este aspecto -subyacente, para las Cortes Valencianas, en las tesis sostenidas por el Gobierno de Aragón- tampoco parece haber sido abordado en la literalidad del precepto recurrido, que no equipara en modo alguno el derecho que enuncia con la construcción tradicional de uso común del agua. En definitiva, el Gobierno de Aragón se contradiría cuando afirma que el art. 17.1 EAV infringe el art. 149.1.22 CE, pues, lejos de invadir las competencias del Estado, aquél asegura que el derecho que proclama se ejercerá de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal.

Las Cortes Valencianas entienden que lo único que parece pretender impugnarse es la posibilidad de que el art. 17.1 EAV pudiera condicionar el ejercicio de la competencia estatal respecto al dominio público hidráulico, como si la norma estatutaria no fuera legislación estatal, esto es, ley orgánica aprobada por las Cortes Generales. Esta realidad de interconexiones normativas ha sido ya reconocida por el Tribunal Constitucional en materia de aguas, ya que en el sistema constitucional de distribución de competencias pueden producirse condicionamientos de las respectivas competencias estatales y autonómicas, como se comprueba en la STC 227/1988. Pero es claro que conforme al precepto recurrido la posibilidad de trasvase depende de la existencia de excedentes, cuestión que corresponde determinar al Estado, de manera que la norma enjuiciada no puede vulnerar ninguna competencia estatal.

Los representantes procesales de la Cámara valenciana alegan a continuación sobre el respeto de derechos y principios constitucionales por parte del precepto impugnado. En este punto se niega que el art. 17.1 EAV establezca un privilegio y contraríe, por tanto, los arts. 138.2 y 139.1 CE. La parte actora estaría en contradicción al sostener tal cosa y, además, afirmar que el precepto recurrido recoge un principio rector. Si nos encontramos ante una vulneración de los arts. 138 y 139 CE no es porque estemos ante un principio rector; y si estamos ante un principio rector y éste no puede generar derechos subjetivos, entonces no se puede vulnerar el principio de igualdad.

El art. 17.1 EAV no crea derechos subjetivos, sino que es una norma orientadora de la política pública que no puede conculcar el principio de igualdad. En todo caso, si se interpretara que configura un principio rector, su configuración “de acuerdo con la Constitución y las leyes del Estado” determinaría una interpretación conforme a la que el Tribunal ha realizado del art. 45 CE, que impone a los poderes públicos el deber de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales (SSTC 64/1982 y 227/1988).

En otro orden de consideraciones, las Cortes Valencianas alegan que el derecho del art. 17.1 EAV no puede interpretarse únicamente como sinónimo del derecho a la vida, respondiendo así a la invocación que hace el recurrente, por un lado, al derecho de los usos comunes, a la prestación municipal de abastecimiento y a los usos privativos, y, por otro, al Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. Para los representantes procesales de la Asamblea autonómica, además de repetir lo afirmado en relación con los arts. 132 y 147 CE, ha de señalarse que el artículo recurrido es coherente con las fuentes interpretativas del Derecho Internacional, que formula un derecho al agua como derecho emergente en el ámbito internacional sin referencia alguna a la naturaleza jurídica del agua [Recomendación 1731 (2006) del Consejo de Europa, de 21 de enero, y IV Foro Mundial del Agua]. Conocida la ausencia en la tradición legislativa española de construcciones específicas de este derecho, se le identificaba en el marco de la terminología del Derecho internacional o del Derecho comunitario.

Para los internacionalistas, este derecho emergente se configura como un derecho de tercera generación que afecta a un bien que es patrimonio común, cuando no universal, por lo que su defensa compete a todos y exige la renuncia a los privilegios injustificados. En este sentido, los redactores del Estatuto no han querido conceptualizar el nuevo derecho al uso común del agua, ni el derecho al abastecimiento municipal, ni el derecho a los distintos usos privativos del agua, sin perjuicio de lo que corresponda reconocer como servicio público derivado del reconocimiento de los derechos citados. Tampoco cabe asociar el art. 17.1 EAV a la garantía de unas “condiciones humanas mínimas de existencia”, que hoy día parecen salvaguardadas para la mayoría de los españoles. Muy al contrario, el derecho en cuestión ha de servir también a los valencianos para “poder desarrollar sus actividades económicas y sociales de acuerdo con la ley”, que también puede ser ley del Estado. Por ello el precepto no se separa completamente del contenido de los arts. 11 y 12 del Pacto y está en línea con los planteamientos internacionalistas que también comprenden en el derecho al agua la idoneidad de los recursos hídricos para propiciar dinámicas económicas y empresariales en los países en vías de desarrollo. El actor defendería, por tanto, una “lectura antigua y limitada” del derecho al agua reconocido por el Derecho internacional y, en consecuencia, del proclamado en el Estatuto valenciano.

La última parte del escrito de alegaciones se dedica a responder a la imputación formulada de contrario respecto de la perturbación material del ejercicio de las competencias propias de la Comunidad Autónoma de Aragón. Para las Cortes Valencianas, es evidente y pacífico que el ejercicio de las competencias propias puede tener consecuencias jurídicas extraterritoriales. Y no puede afirmarse que la redistribución de sobrantes por parte del Estado, atendiendo a criterios de sostenibilidad que garanticen el derecho al agua de los valencianos, vulnere la Constitución. Tampoco es defendible que con ello se altere el equilibrio territorial, como sí sería el caso con un sistema de financiación autonómico diferente entre ambas Comunidades.

En fin, recapitulando las imputaciones realizadas por el actor y las objeciones que, a juicio de la Cámara, pueden merecer en Derecho, el escrito concluye solicitando que se dicte Sentencia desestimatoria del presente recurso.

9. Mediante providencia de 12 de diciembre de 2007 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día 12.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (en adelante, EAV), por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

Este precepto estatutario dispone lo siguiente:

“Se garantiza el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad. Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal.

Los ciudadanos y ciudadanas valencianos tienen derecho a gozar de una cantidad de agua de calidad, suficiente y segura, para atender a sus necesidades de consumo humano y para poder desarrollar sus actividades económicas y sociales de acuerdo con la Ley”.

Para la representación procesal del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, el precepto reproducido incurre en diversos motivos de inconstitucionalidad. Ante todo, vulnera el art. 147 CE y, en consecuencia, el principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE), toda vez que el derecho al agua que se regula excede del contenido que es propio de un Estatuto de Autonomía, de acuerdo con lo que al efecto determina el indicado art. 147 CE. El precepto estatutario, asimismo, infringe los arts. 138.2, 139.1 y 149.1.1 CE, pues el régimen jurídico de los derechos y libertades de los españoles en el conjunto del territorio nacional debe ser común, de manera que el mencionado derecho, al no tener relación con los derechos que la Constitución consagra, supone una quiebra de los principios de unidad y de igualdad. Con carácter subsidiario a estos motivos principales de inconstitucionalidad, el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón también sostiene que el art. 17.1 EAV conculca las competencias estatales en materia de aguas (art. 149.1.22 CE) y la garantía institucional del dominio público hidráulico (art. 132 CE), con quiebra de los principios de equilibrio territorial (arts. 131.1 y 158.1 CE) y de solidaridad (art. 138.1 CE). Por último, también se aduce que el precepto recurrido afecta a diversas competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón (agricultura, ordenación del territorio, fomento del desarrollo económico, etc.), perturbando su ejercicio. En distinto plano alega asimismo que el art. 10.2 CE tampoco ampara constitucionalmente la formulación del derecho al agua contenida en el precepto impugnado.

Para el Abogado del Estado, las infracciones constitucionales denunciadas no se producen. En este sentido, afirma, en primer lugar, que el contenido constitucionalmente legítimo de un Estatuto de Autonomía no queda circunscrito a los extremos previstos en el art. 147.2 CE, que constituye el contenido mínimo o necesario de un Estatuto, pues la propia Constitución lo extiende a otros extremos. Por ello, considera que dentro de este contenido legítimo del Estatuto, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, caben los derechos estatutarios que proclama el Estatuto valenciano, pues los mismos no se refieren a los derechos fundamentales, sino a derechos que, como el impugnado, sólo vinculan a los poderes públicos autonómicos, que deberán satisfacerlos de acuerdo con sus competencias hidráulicas. El Abogado del Estado asimismo rechaza que se produzca infracción ni de principios constitucionales (arts. 138.1 y 2 y 139.1 CE) ni de las competencias estatales (art. 149.1.1 y 22 CE) o estatutarias, pues el precepto recurrido proclama su sujeción a la Constitución y a la legislación estatal y su enunciado es respetuoso con todo ello. En cuanto a la invocación del art. 10.2 CE señala el Abogado del Estado que en ningún caso sería aplicable ya que el art. 17.1 EAV sólo incorpora un “derecho estatutario”.

Las representaciones procesales del Gobierno y del Parlamento de la Comunidad Valenciana también niegan que el precepto impugnado vulnere el art. 147 CE. Manifiestan que el derecho recurrido guarda conexión con las competencias que el Estatuto de Autonomía atribuye a la Generalitat y constituye una opción legítima en el ejercicio de la autonomía política de la Comunidad Valenciana al ser el Estatuto su norma institucional básica. El derecho al agua de calidad es un principio rector de la política social y económica que puede ser regulado en el Estatuto de Autonomía y vincular a los poderes públicos valencianos, en línea con los planteamientos internacionalistas que contemplan el derecho al agua como un derecho emergente en el ámbito internacional, sin referencia alguna a la naturaleza jurídica del agua. No se trata de un derecho subjetivo, sino de un principio rector que precisará de la Ley para ser directamente aplicable y que se sujeta al ordenamiento en su conjunto, de acuerdo con las remisiones que hace el art. 17.1 EAV a la Constitución y a la legislación estatal.

2. Son varias las cuestiones de orden procesal que han de resolverse antes de examinar el fondo de la cuestión suscitada en el presente recurso. La primera de ellas tiene que ver, precisamente, con la legitimación del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón para interponerlo, pues el Consejo de la Generalidad y las Cortes Valencianas han puesto en duda, con distinto alcance, la legitimación activa del recurrente. Las Cortes Valencianas, por entender que el precepto recurrido no afecta al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Aragón, pues la competencia para la definición de las aguas sobrantes o de las cuencas excedentarias es sólo del Estado. A su vez, el Consejo de la Generalidad, sin negar de manera absoluta la legitimidad del Gobierno aragonés, entiende que la misma se contrae a la impugnación del precepto recurrido en la parte referida al derecho de redistribución de sobrantes de cuencas intercomunitarias, pues fuera de ese específico supuesto no se verían afectados en absoluto los intereses y las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón.

a) Los reparos opuestos a la legitimación del Gobierno aragonés tienen antes que ver con la realidad de alguna de las tachas de inconstitucionalidad articuladas en su recurso que con la legitimación propiamente dicha de aquel Gobierno. Desde luego, y como defiende el Abogado del Estado, no cabe negar legitimación activa al Ejecutivo de Aragón para interponer un recurso de inconstitucionalidad contra un Estatuto de Autonomía —ley estatal, con arreglo al art. 147.3 CE y a los arts. 27.2 a) y 32.1 LOTC— frente al que, por lo demás, se denuncia una afectación del ámbito de autonomía constitucionalmente garantizado al recurrente. Así resulta con claridad de nuestra doctrina más reiterada en relación con el art. 32.2 LOTC, conforme a la cual “la esfera de interés de la Comunidad Autónoma que justifica su legitimación no se identifica con la defensa de sus competencias (SSTC 84/1982, 26/1987 y 74/1987), pues ni el recurso de inconstitucionalidad puede ser equiparado al conflicto de competencias, siendo como es un instrumento al servicio de la depuración objetiva del ordenamiento, ni cabe identificar el ‘propio ámbito de autonomía’ del art. 32.2 LOTC con el elenco de competencias estatutarias” (STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 3), habiendo concluido que “dicha expresión legal remite, más ampliamente, a la posición institucional que en el ordenamiento ostentan las Comunidades Autónomas, es decir, al conjunto de sus competencias y facultades y también a las garantías, constitucionales y estatutarias, que preservan dicha autonomía (STC 56/1990, fundamento jurídico 3)” (loc. ult. cit.).

En efecto, como recordábamos en nuestra STC 48/2003, de 12 de marzo, si bien en un principio “este Tribunal interpretó la restricción del art. 32.2 LOTC en un sentido estrictamente competencial (así, STC 25/1981, de 14 de julio), … muy pronto —ya con la STC 84/1982, de 23 de diciembre— se inició una línea jurisprudencial de progresiva flexibilización de ese criterio, hasta el extremo de que, al día de hoy, puede afirmarse que los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado [y el Estatuto de Autonomía lo es], constituyen una verdadera excepción. En palabras de la STC 199/1987, de 16 de diciembre, ’la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico y, en este sentido, … se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente’ (FJ 1)” (STC 48/2003, FJ 1).

En el presente caso, al interés puramente objetivo en la depuración del ordenamiento, propio de los recursos de inconstitucionalidad, se suma el interés institucional del Gobierno autonómico en la defensa de las competencias asumidas por su propia Comunidad Autónoma en muy distintas materias, como son la ordenación del territorio, la agricultura y la pesca fluvial, entre otras. La realidad del perjuicio o del menoscabo competencial denunciado en el recurso habrá de ser dilucidada en este procedimiento, pero su sola invocación, en los términos motivados y fundados con los que se ha planteado en el escrito de demanda, no puede sino llevar al reconocimiento de que concurre en el actor el interés en la defensa del ámbito propio de autonomía que es condición de la legitimación institucional reservada en el art. 32.2 LOTC a las Comunidades Autónomas. Y es que, como también tenemos dicho, “no resulta exigible para la promoción de los recursos [de inconstitucionalidad por las Comunidades Autónomas] que dichos preceptos se refieran a supuestos que tengan materialización concreta en el momento de la promoción, bastando con que puedan tenerla y ello afecte a su acervo competencial, como es el caso” [STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 2 a)].

b) La segunda de las cuestiones procesales que requieren de un pronunciamiento anterior al examen del fondo tiene que ver con la observación realizada por el Abogado del Estado a propósito de los términos en los que se ha concretado el petitum del recurrente, toda vez que el actor se limita a interesar que se tenga por interpuesto su recurso, sin pretender de manera expresa la declaración de inconstitucionalidad del precepto impugnado. Ello no supone, sin embargo, en contra de lo sostenido por el representante del Gobierno de la Nación, una contravención del art. 85.1 LOTC, pues si bien la pretensión formalizada en el suplico del recurso se ciñe, efectivamente, a requerir de este Tribunal la admisión a trámite de la demanda, no es menos cierto que el recurrente no ha dejado de fijar “con claridad y precisión” que lo que pide en último término es la declaración de inconstitucionalidad de la norma recurrida, aun cuando no lo haya hecho en la súplica final de su escrito de recurso —por más que sea ésta “la parte decisiva para reconocer y concretar el objeto de todo recurso” (STC 195/1998, de 1 de octubre, FJ 1)—, sino en el apartado III de sus fundamentos de Derecho de orden procesal (pág. 10 del escrito de demanda), donde puede leerse que “[e]l recurso tiene por objeto la declaración de la inconstitucionalidad del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/2006”. La Sección Cuarta de este Tribunal no ha tenido necesidad, por tanto, de presumir implícita en la demanda una pretensión de inconstitucionalidad que, por lo dicho, ya era formalmente explícita en el momento de admitir a trámite el recurso. Todo ello con independencia de que nuestra doctrina sobre el art. 85.1 LOTC cifra su infracción en aquellos supuestos en los que no se identifican con precisión las normas impugnadas (STC 77/1985, de 27 de junio, FJ 3) o no se articulan verdaderos fundamentos impugnatorios (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2), lo que no es, manifiestamente, el caso.

3. Rechazados los óbices procesales, la resolución de las cuestiones de fondo que se suscitan en este recurso requiere que hagamos algunas consideraciones de orden general y que lo hagamos con cierta extensión. Tales consideraciones son necesarias en atención a un doble dato.

En primer lugar, por la relevancia de las cuestiones que se someten a enjuiciamiento. En efecto, los reparos planteados en la demanda acerca del exceso del precepto impugnado respecto del ámbito propio de la reserva estatutaria (art. 147.2 CE), la posible incidencia o condicionamiento indebido de las competencias del Estado y de otras Comunidades Autónomas y, en fin, la regulación de un derecho de los ciudadanos valencianos que podría resultar inadecuada por infracción de las prescripciones constitucionales que salvaguardan la igualdad de todos los españoles (en lo esencial, arts. 139.1 y 149.1.1 CE), son cuestiones todas ellas que exigen de atención detallada para fijar nuestra posición sobre cada uno de dichos aspectos, posición que ha de tomar en consideración la doctrina que este Tribunal ha formulado desde su nacimiento.

En segundo lugar, por el hecho de que tales cuestiones se suscitan en relación con un Estatuto de Autonomía, norma que ocupa, sin duda, una singular posición en nuestro sistema de fuentes, lo que impone que hayamos de prestar especial atención a la compleja trama de interrelaciones existentes en el seno de dicho sistema de fuentes y que lo hagamos ponderando la posición y función que tienen en él los Estatutos de Autonomía.

Por tanto, con carácter previo al enjuiciamiento del precepto estatutario impugnado examinaremos:

a) Los principios estructurales contenidos en nuestra Constitución acerca de la organización territorial del Estado.

b) La posición y función de los Estatutos de Autonomía en nuestro sistema constitucional de fuentes.

c) La delimitación general de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas.

d) El contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía.

e) La posibilidad de que los Estatutos de Autonomía regulen derechos de los ciudadanos.

4. De acuerdo con lo que se acaba de decir, procede, en primer lugar, examinar los principios de la organización territorial del Estado que recoge nuestra Constitución, incidiendo para ello en los principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad. Dichos principios se manifiestan y modulan de modo específico en los ámbitos que les son propios:

a) Hay que comenzar destacando que el art. 2 CE afirma de modo contundente: “La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas” (art. 2 CE). En consecuencia, la estructuración del poder del Estado se basa, según la Constitución, en el principio de unidad, fundamento de la propia Constitución, y en los de autonomía y solidaridad.

La relación entre los principios de unidad y autonomía ha sido reiterada por el Tribunal Constitucional desde sus primeros pronunciamientos:

“[L]a Constitución parte de la unidad de la Nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización —el Estado— para todo el territorio nacional. Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el art. 137 de la Constitución al decir que ‘el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses’.

El precepto transcrito refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial dotadas de autonomía. Resulta así necesario delimitar cuál es el ámbito del principio de autonomía, con especial referencia a municipios y provincias, a cuyo efecto es preciso relacionar este principio con otros establecidos en la Constitución.

Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía -y aún este poder tiene sus límites-, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución.

De aquí que el art. 137 de la Constitución delimite el ámbito de estos poderes autonómicos circunscribiéndolos a la ‘gestión de sus respectivos intereses’, lo que exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo. …

Este poder ‘para la gestión de sus respectivos intereses’ se ejerce —por lo demás— en el marco del Ordenamiento. Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución. Y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad —como una consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación— de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución tanto en relación a las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotadas de autonomía cualitativamente superior a la administrativa (arts. 150.3 y 155, entre otros), como a los entes locales (art. 148.1.2)” (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3).

Este Tribunal ha insistido, por tanto, en que nuestro sistema constitucional descansa en la adecuada integración del principio de autonomía en el principio de unidad, que lo engloba. De ahí que el nuestro sea un Estado políticamente descentralizado, como consecuencia del referido engarce entre aquellos dos principios. Así, hemos dicho que “al consagrar ésta [la Constitución] como fundamentos, de una parte el principio de unidad indisoluble de la Nación española y, de la otra, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, determina implícitamente la forma compuesta del Estado en congruencia con la cual han de interpretarse todos los preceptos constitucionales” (STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2).

De ese modo, el Estado autonómico se asienta en el principio fundamental de que nuestra Constitución hace residir la soberanía nacional en el pueblo español (art. 1.2 CE), de manera que aquélla, como señalamos en su momento, “no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones ‘históricas’ anteriores” (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3).

b) Por su parte, el principio de solidaridad complementa e integra los principios de unidad y de autonomía (art. 2 CE), pues “este Tribunal se ha referido con reiteración a la existencia de un ‘deber de auxilio recíproco’ (STC 18/1982, FJ 14), ‘de recíproco apoyo y mutua lealtad’ (STC 96/1986, FJ 3), ‘concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución’ (STC 11/1986, FJ 5). Y aunque, en los supuestos en que así ha tenido ocasión de hacerlo, lo haya identificado como regla a la que debe acomodarse el proceder entre autoridades estatales y autonómicas, igualmente está vigente y ha de ser atendido entre los poderes de las diversas Comunidades Autónomas, a las que, en efecto, el principio de solidaridad, que en el art. 2 de la Constitución encuentra general formulación y en el art. 138 de la misma se refleja como equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español y prohibición entre éstas de privilegios económicos o sociales, requiere que, en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que las vincula entre sí y que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de los propios intereses. La autonomía —ha dicho la STC 4/1981— no se garantiza por la Constitución —como es obvio— para incidir de forma negativa sobre los intereses generales de la Nación o sobre intereses generales distintos de los de la propia entidad (FJ 10). El principio de solidaridad es su corolario (STC 25/1981, FJ 3)” (STC 64/1990, de 5 de abril, FJ 7).

Importa insistir en que el art. 138 CE hace garante al Estado de “la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el art. 2 de la Constitución, velando por un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”. Dicho principio, que también vincula a las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias (art. 156.1 CE), trasciende la señalada perspectiva económica y financiera y se proyecta en las diferentes áreas de la actuación pública. En este sentido, hemos señalado que “la virtualidad propia del principio constitucional de solidaridad, que aspira a unos resultados globales para todo el territorio español, recuerda la técnica de los vasos comunicantes” (STC 109/2004, de 30 de junio, FJ 3).

En definitiva, el art. 138.1 CE, que incorpora el principio de solidaridad, “no puede ser reducid[o] al carácter de un precepto programático, o tan siquiera al de elemento interpretativo de las normas competenciales. Es, por el contrario, un precepto con peso y significados propios, que debe ser interpretado, eso sí, en coherencia con las normas competenciales que resultan de la Constitución y de los Estatutos” (STC 146/1992, de 16 de octubre, FJ 1), toda vez que dicho principio ha de constituirse en la práctica en “un factor de equilibrio entre la autonomía de las nacionalidades y regiones y la indisoluble unidad de la Nación española (art. 2)” (STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 7).

c) Junto a los principios de unidad, autonomía y solidaridad opera también, y lo hace de modo relevante, el de igualdad, que la Constitución proclama en su art. 139.1 como principio general de la organización territorial del Estado (capítulo primero, título VIII, CE). Sin embargo, importa precisar el ámbito en que se proyecta el principio de igualdad y también su alcance, pues lo hace, esencialmente, en un ámbito distinto al que es propio de aquellos otros tres principios. En efecto, ha de advertirse que la jurisprudencia constitucional no sólo ha afirmado positivamente la sustentación del reparto del poder político en los principios de unidad, autonomía y solidaridad, según hemos visto, sino que, además, ha precisado expresamente que el principio de igualdad, que se predica de los ciudadanos, no excluye la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas:

“Ya este Tribunal Constitucional puso de manifiesto en su Sentencia de 16 de noviembre de 1981, al valorar la función del principio de igualdad en el marco de las autonomías, que la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier punto del territorio nacional no puede ser entendida como rigurosa uniformidad del ordenamiento. No es, en definitiva, la igualdad de derechos de las Comunidades lo que garantiza el principio de igualdad de derechos de los ciudadanos, como pretende el Abogado del Estado, sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas” [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)].

La conclusión no podría ser otra a la vista de que la Constitución vincula el principio de autonomía con el llamado principio dispositivo (art. 147.2, en conexión con el art. 149.3 CE), principio dispositivo que, actuando dentro de los límites que le marca la Constitución, como con posterioridad se señalará con más detalle, extrae su valor no sólo de estos preceptos sino también, de modo expreso, del art. 138.2 CE, que posibilita la existencia de “diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas”, si bien esas diferencias “no podrán implicar en ningún caso privilegios económicos o sociales”. Por otra parte, hay que insistir en la idea antes expresada de que el principio de autonomía no puede oponerse al de unidad (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Por el contrario, la Constitución impone la integración de ambos principios de unidad y de autonomía mediante la virtualidad que atribuye a cada uno de ellos y que se manifiesta a través del reparto competencial, y, asimismo, su armonización con otros principios constitucionales, a través del principio de solidaridad, consagrado igualmente en los arts. 2 y 138 CE.

Pero no es en dicha esfera propiamente política, sino en el ámbito de los ciudadanos, en concreto, de sus condiciones de vida, donde opera el principio constitucional de igualdad. Y es que la esfera de la ciudadanía, en sentido estricto, está conceptualmente separada de la esfera correspondiente a la configuración del poder político contenida en el art. 2 CE. Ello no obstante, dicha separación debe matizarse a partir de la consideración de que la estructura del poder se proyecta sobre los ciudadanos a través de las potestades que la Constitución atribuye, precisamente, a los diversos entes de naturaleza política, potestades que se ejercen en la esfera de la ciudadanía en la que sí opera el principio de igualdad imponiendo ciertos límites a la acción de los poderes públicos. En conclusión, el principio de igualdad incide en el despliegue del principio de autonomía pero no puede desvirtuarlo.

Al respecto, conviene apuntar ya la idea de que la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles se garantiza por Ley de las Cortes Generales (arts. 81.1 y 149.1.1 CE), pero las Leyes autonómicas, garantizada esa igualdad fundamental en la materia de que se trate, pueden también incidir en dichas posiciones jurídicas, si han asumido competencias sobre las mismas:

“La interpretación del art. 53 de la Constitución en el marco general de ésta obliga a entender, en consecuencia, que, si bien la regulación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución requiere siempre una norma de rango legal, esta norma sólo ha de emanar precisamente de las Cortes Generales cuando afecte a las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. Cuando la norma legal, aunque con incidencia sobre el ejercicio de derechos, no afecte a las condiciones básicas de tal ejercicio, puede ser promulgada por las Comunidades Autónomas cuyos Estatutos les atribuyan competencia legislativa sobre una materia cuya regulación implique necesariamente, en uno u otro grado, una regulación del ejercicio de derechos constitucionalmente garantizados” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2).

Es necesario, pues, distinguir los planos en que actúan el art. 14 CE, de un lado, y, de otro, los principios y reglas que operan en la esfera de la distribución de competencias y su reflejo en las condiciones de vida de los ciudadanos. En este sentido, hemos dejado sentado lo siguiente:

“Uno es, en efecto, el ámbito propio del principio constitucional de igualdad ex art. 14 (principio que impide, en lo que aquí interesa, que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo Legislador) y otro, sin duda alguna, el alcance de las reglas constitucionales que confieren competencias exclusivas al Estado o que limitan las divergencias resultantes del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias propias. Estos últimos preceptos (y, entre ellos, los arts. 139.1, 149.1.1 y 149.1.18, invocados en la presente cuestión) aseguran, con técnicas diversas, una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preservan también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente, del legítimo ejercicio de la autonomía (por todas, STC 122/1988, fFJ 5). Pero ni la igualdad así procurada por la Constitución —igualdad integradora de la autonomía— puede identificarse con la afirmada por el art. 14 (precepto que no es medida de validez, por razón de competencia, de las normas autonómicas) ni cabe tampoco sostener que esta última —igualdad en la ley y ante ley— resulte menoscabada a resultas de cualquier conculcación autonómica del orden, constitucional y estatutario, de articulación y distribución de competencias. Como dijimos ya en la STC 76/1986 (fundamento jurídico 3), la divergencia entre normas que emanan de poderes legislativos distintos no puede dar lugar a una pretensión de igualdad (aunque sí, claro está, a otro tipo de controversia constitucional)” (STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5).

En definitiva, el principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley que incorpora el art. 14 CE no puede concebirse haciendo caso omiso de la diversidad normativa que deriva directamente de la Constitución (arts. 2 y 149.3), dentro de ciertos límites (fundamentalmente, los derivados del art. 149.1.1 CE para el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales y del art. 139.1 CE, en su alcance general, como se verá en los FFJJ 13 y siguientes).

d) Por último ha de hacerse referencia también al principio de lealtad constitucional, aunque su relevancia sea de un orden diferente a la que es propia de los principios constitucionales examinados hasta ahora, pues, al contrario que éstos, aquél no aparece recogido en la Constitución de modo expreso.

Al efecto, conviene recordar que, de acuerdo con la STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 3, antes citada, el principio de lealtad constitucional requiere que las decisiones tomadas por todos los entes territoriales, y en especial, por el Estado y por las Comunidades Autónomas, tengan como referencia necesaria la satisfacción de los intereses generales y que, en consecuencia, no se tomen decisiones que puedan menoscabar o perturbar dichos intereses, de modo que esta orientación sea tenida en cuenta, incluso, al gestionar los intereses propios. En suma, la lealtad constitucional debe presidir “las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial y constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada (STC 239/2002, FJ 11)” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7).

5. Procede ahora, según avanzábamos en el fundamento jurídico 3, realizar algunas consideraciones generales acerca de la relevancia que los Estatutos de Autonomía tienen en nuestro sistema constitucional.

En este sentido, hay que tener en cuenta que nuestra Constitución prevé un Estado “compuesto” o “complejo” pues en él las Comunidades Autónomas participan con el Estado del poder político, configurándose así nuestro Estado Autonómico. Ya en la STC 1/1982 afirmamos que “esta exigencia de que el orden económico nacional sea uno en todo el ámbito del Estado es más imperiosa en aquéllos, como el nuestro, que tienen una estructura interna no uniforme, sino plural o compuesta desde el punto de vista de su organización territorial (tít. VIII CE)” (STC 1/1982, de 28 de marzo, FJ 1). E inmediatamente después manifestamos que la Constitución, al consagrar como fundamentos “de una parte el principio de unidad indisoluble de la Nación española y, de la otra, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, determina implícitamente la forma compuesta del Estado en congruencia con la cual han de interpretarse todos los preceptos constitucionales” (STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2). Por tanto, la idea de que la Constitución de 1978 ha configurado un Estado compuesto ha sido una constante en nuestra doctrina desde entonces (entre otras, SSTC 27/1983, de 20 de abril, FJ 2; 13/1992, de 6 de febrero, FJ 2; 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4) hasta el momento presente (STC 13/2007, de 18 de marzo, FJ 3).

Importa destacar que las afirmaciones de nuestra doctrina en el sentido de que la Constitución configura un Estado compuesto no se han realizado sólo desde una perspectiva general, sino también, muy señaladamente, en relación con los elementos sustanciales de la organización y del funcionamiento del Estado en su conjunto: así, respecto del orden económico nacional (STC 1/1982, FJ 1), del sistema general de financiación (STC 13/2007, FJ 3), del marco de las relaciones laborales (STC 35/1982, FJ 2), del régimen de la Seguridad Social (STC 27/1983, FJ 2) o del sistema de la subvenciones estatales en las diferentes áreas de la acción pública (STC 13/1992, FJ 2).

Todo ello a partir de la constatación de que “la Constitución prefigura, como antes decíamos, una distribución vertical del poder público entre entidades de distinto nivel que son fundamentalmente el Estado, titular de la soberanía; las Comunidades Autónomas, caracterizadas por su autonomía política, y las provincias y municipios, dotadas de autonomía administrativa de distinto ámbito” (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3).

De este modo, nuestra reflexión sobre el marco político que la Constitución, como norma suprema del ordenamiento (art. 9.1 CE), regula, ha de partir de que “resulta indudable, a la vista del art. 2 de la Constitución, que la misma ha instaurado un Estado complejo, en el que el ejercicio de las funciones estatales se encomienda tanto a las instituciones generales del Estado como a las Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía política que son expresión del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles” (STC 119/1992, de 18 de septiembre, FJ 1).

En esta configuración del Estado autonómico, los Estatutos de Autonomía constituyen una pieza esencial en la estructura compuesta del Estado que nuestra Constitución recoge. Así, el art. 147.1 CE declara que “dentro de los términos de la presente Constitución, los Estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico”. El carácter que los Estatutos de Autonomía tienen como “norma institucional básica” de las Comunidades Autónomas atiende, sustancialmente, al relevante papel que la propia Constitución les atribuye en el sistema territorial de distribución del poder político, puesto que son las normas a través de las cuales opera el principio dispositivo. Este principio, ínsito en la Constitución y que opera dentro del marco jurídico regulado en la misma, otorga un importante margen de decisión al legislador estatutario, pues depende de su determinación, al elaborar y aprobar el Estatuto, incluso, la creación de la Comunidad Autónoma. Los Estatutos de Autonomía son, así, no sólo la norma fundacional de la correspondiente Comunidad Autónoma (arts. 143 y 151 CE), sino también la norma expresiva de su acervo institucional y competencial (art. 147.2 CE).

En tal sentido hemos declarado que “el acceso de las nacionalidades y regiones a la autonomía aparece regulado en la Constitución de acuerdo con unos principios dispositivos que permiten que el régimen autonómico se adecue en cada caso a las peculiaridades y características de esas regiones y nacionalidades. Principio dispositivo que alcanza a materias como la denominación a adoptar, que podrá acomodarse a la tradición histórica; el procedimiento de acceso a la autonomía, que presenta diversas modalidades, como se desprende de los arts. 143, 144, 151, disposición adicional primera, disposiciones transitorias primera, segunda, cuarta y quinta de la CE, competencias a asumir, como resulta de los artículos 148 y 149, entre otros, de la CE, e instituciones de los entes autonómicos, siempre dentro de los límites que la Constitución señala. Como consecuencia, y en virtud de las disposiciones constitucionales, el acceso a la autonomía de las nacionalidades y regiones se ha producido por vías diversas y se ha configurado en formas muy distintas de un caso a otro” (STC 16/1984, de 6 de febrero, FJ 2).

Ahora bien, los Estatutos de Autonomía, que tienen una eficacia territorial limitada, al dotar de virtualidad al principio constitucional de autonomía en un territorio determinado, se configuran como las normas de cabecera de los correspondientes ordenamientos autonómicos, de conformidad con la Constitución, la cual, como expresión de la soberanía del pueblo español, “del que emanan los poderes del Estado” (art. 1.2 CE), es la norma superior del Ordenamiento a la que todas las demás normas se subordinan (art. 9 CE) y que integra y articula los ordenamientos estatal y autonómicos.

Importa detenerse en el carácter que los Estatutos de Autonomía tienen como normas de cabecera de los ordenamientos de las respectivas Comunidades Autónomas y en sus consecuencias, pues ello constituye una de las claves del Estado Autonómico. Como hemos indicado, el Estatuto es vehículo de la pretensión de autonomía de un determinado territorio y manifiesta la voluntad del Estado, expresada en el marco prefigurado para ello en la Constitución, de nacimiento y configuración de un ente, la correspondiente Comunidad Autónoma, dotado de autonomía. Una autonomía que tiene naturaleza política y no meramente administrativa en virtud del mandato constitucional (art. 152.1 CE) de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas de la vía del art. 151 CE incorporen necesariamente, entre otras instituciones, la que los dota de aquella naturaleza: la Asamblea Legislativa, con potestad de dictar leyes en los ámbitos materiales de actuación que tienen atribuidos; leyes que han de sujetarse a lo dispuesto en aquéllos, incurriendo en inconstitucionalidad en caso contrario (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 12). Y es que, según nuestra doctrina, la autonomía política de las Comunidades Autónomas “se manifiesta, sobre todo, en la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7, entre otras).

Por lo demás, la configuración institucional de las citadas Comunidades Autónomas, con la inclusión en ella de Asambleas Legislativas, se ha extendido a las demás Comunidades por haberlo dispuesto así sus Estatutos de Autonomía, lo que es una manifestación más de la relevante función constitucional que desempeñan los Estatutos como pieza esencial en la distribución territorial del poder político del Estado.

En definitiva, los Estatutos de Autonomía, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el título VIII de la Constitución, fundan la Comunidad Autónoma, la dotan del correspondiente poder político y permiten el natural desenvolvimiento de dicho poder mediante la emanación de leyes en sus ámbitos de competencia, desarrollándolas reglamentariamente y aplicándolas a través, respectivamente, de sus Consejos de Gobierno y de sus Administraciones públicas. Cobra, así, sentido la calificación constitucional de los Estatutos como “norma institucional básica” de la correspondiente Comunidad Autónoma (art. 147.1 CE).

6. Los Estatutos de Autonomía presentan tres características fundamentales. La primera de ellas es la necesaria confluencia de diferentes voluntades en su procedimiento de elaboración, rasgo que es más nítido en las sucesivas reformas de un Estatuto que en su aprobación inicial, pues la Constitución puso fin a un Estado políticamente centralizado en el que no existían aún Asambleas Legislativas autonómicas en sentido estricto, sino representaciones territoriales reguladas transitoriamente por la Constitución a los fines, precisamente, de la implantación de las Comunidades Autónomas (arts. 143 y 151 CE). En todo caso, la reforma de los Estatutos ya vigentes se realiza mediante un procedimiento complejo, que exige la intervención sucesiva de la Asamblea Legislativa autonómica y de las Cortes Generales, aprobando éstas el Estatuto mediante Ley Orgánica (art. 81.1 CE), con sometimiento a referendum, en su caso.

La segunda característica es consecuencia de la primera, pues la aprobación de los Estatutos por las Cortes Generales, que representan la soberanía nacional (arts. 1.2 y 66.1 CE) determina que aquéllos sean, además de la norma institucional básica de la correspondiente Comunidad Autónoma, normas del Estado, subordinadas como las restantes normas del Ordenamiento jurídico a la Constitución, norma suprema de nuestro Estado Autonómico (art. 9.1 CE).

Tal ha sido el planteamiento reiterado en nuestra doctrina, al dejar sentado “el principio de supremacía de la Constitución sobre el resto del ordenamiento jurídico, del que los Estatutos de Autonomía forman parte como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma que el Estado reconoce y ampara como parte integrante de su ordenamiento jurídico (art. 147.1 de la Constitución). Ello supone, entre otras posibles consecuencias, que el Estatuto de Autonomía, al igual que el resto del ordenamiento jurídico, debe ser interpretado siempre de conformidad con la Constitución” (STC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 1; en igual sentido, SSTC 69/1982, de 23 de noviembre, FJ 1; 77/1985, de 27 de junio, FJ 4; 20/1988, de 18 de febrero, FJ 3; 178/1994, de 16 de junio, FJ 4; etc.). E importa recordar, como ya dijimos en un proceso en el que se examinaba la posible colisión entre dos Estatutos de Autonomía, que “el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución; esto es, la constitucionalidad de un precepto estatutario sólo puede enjuiciarse sobre la base de su conformidad con la Norma fundamental. Ello significa que el juicio sobre la validez constitucional de la disposición transitoria séptima, 3, EACL habrá de hacerse por contraste directo con lo previsto en la Constitución —en este caso, la reserva estatutaria relativa a la delimitación territorial— y no cotejando directamente preceptos estatutarios diversos” (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4).

Esta idea que se acaba de exponer, la de que la validez de un Estatuto de Autonomía que pudiera estar en oposición con otro Estatuto sólo puede extraerse de su contraste con la Constitución, debemos afirmarla también respecto de la consideración aislada de un solo Estatuto de Autonomía. En efecto, la invalidez de un precepto estatutario sólo puede derivarse de la Constitución misma —incluidas, claro está, sus normas de remisión a determinadas leyes orgánicas—, pues, dado que sólo la Constitución establece la función y contenido de los Estatutos, sólo a ella se infraordenan; lo que se acentúa como consecuencia del peculiar procedimiento de elaboración y reforma de los estatutos, que los dota de una singular rigidez respecto de las demás leyes orgánicas. Cuestión distinta a la de la validez de un Estatuto de Autonomía es, como más adelante se verá, la de su eficacia.

En los términos indicados, los Estatutos de Autonomía, en su concreta posición, subordinada a la Constitución, la complementan, lo que incluso se traduce de modo significativo en su integración en el parámetro de apreciación de la constitucionalidad de las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley, tanto estatales como autonómicas (art. 28.1 LOTC), de manera que forman parte de lo que hemos llamado “bloque de la constitucionalidad” (SSTC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 1; 11/1986, de 28 de enero, FJ 5; 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 5, entre otras muchas).

La tercera característica de los Estatutos de Autonomía es, asimismo, consecuencia del carácter paccionado de su procedimiento de elaboración y, sobre todo, de reforma. Se trata de la rigidez de que los Estatutos están dotados; rigidez que es garantía del derecho a la autonomía que se ha ejercido y que refuerza su naturaleza de norma de cabecera del correspondiente ordenamiento autonómico.

El señalado procedimiento de elaboración y reforma de los Estatutos de Autonomía los sitúa en una posición singular en el sistema de fuentes. Así se manifiesta en las relaciones que los Estatutos de Autonomía mantienen, en el seno del Ordenamiento del Estado, supraordenado por la Constitución y del que los Estatutos forman parte, tanto con el resto del ordenamiento del Estado en sentido estricto, como con el propio ordenamiento autonómico del que aquéllos son la norma de cabecera.

Respecto del ordenamiento estatal en sentido estricto, hay que partir de que los Estatutos de Autonomía se infraordenan a la Constitución, sometiéndose a sus prescripciones. Así, en cuanto a su relación con las restantes leyes estatales, orgánicas u ordinarias, viene establecida según criterios de carácter material, es decir, con criterios conectados con el principio de competencia sustantiva sobre las materias en que unos y otras, de acuerdo con lo previsto en la Constitución, pueden intervenir.

Sin embargo, la integración de los Estatutos en el bloque de la constitucionalidad, su consiguiente consideración como parámetro para el enjuiciamiento de las normas legales y, sobre todo, la función que los Estatutos desempeñan y su muy especial rigidez, les otorgan una singular resistencia frente a las otras leyes del Estado que hace imposible que puedan ser formalmente reformados por éstas. Esta afirmación opera, sin duda, con carácter general frente a las leyes estatales ordinarias. Respecto de las otras leyes orgánicas, la relación de los Estatutos se regula, como ya se ha adelantado, por la propia Constitución, según criterios de competencia material, de modo que el parámetro de relación entre unas y otras es, exclusivamente, la Norma constitucional. En este sentido, los Estatutos de Autonomía no pueden desconocer los criterios materiales empleados por la Constitución cuando reenvía la regulación de aspectos específicos a las correspondientes leyes orgánicas (arts. 81.1, 122.1, 149.1.29, 152.1 ó 157.3 CE), pues dichos criterios, referidos a materias concretas para cada ley orgánica, determinan el ámbito que la Constitución les reserva a cada una de ellas, ámbito que, por tal razón, se configura como límite para la regulación estatutaria.

Por lo demás, en el sistema de relaciones existente entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución no puede desconocerse tampoco la diferente posición de los Estatutos respecto de las leyes orgánicas como consecuencia de la rigidez que los caracteriza. Su procedimiento de reforma, que no puede realizarse a través de su sola aprobación por las Cortes Generales, determina la superior resistencia de los Estatutos sobre las leyes orgánicas, de tal forma que éstas (salvo las de su propia reforma ex art. 147.3 CE), por la razón señalada, no pueden modificarlos formalmente.

En todo caso, de acuerdo con lo que indicábamos con anterioridad, las relaciones entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución, están sujetas a lo que al respecto dispone esta última. De ahí que la reserva material que, en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas, suponga que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito (STC 154/2005, de 9 de junio, FFJJ 4 y 5, con referencia a otras), circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha delimitación. Pues bien, en caso de colisión, será competencia de este Tribunal la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria.

En cuanto al ordenamiento autonómico, el Estatuto de Autonomía constituye su norma de cabecera, esto es, su norma superior, lo que supone que las demás le estén subordinadas.

Resta por hacer una última reflexión relativa a la relación entre el principio democrático y la rigidez de los Estatutos de Autonomía, toda vez que aquél pudiera resultar afectado por las regulaciones estatutarias que estuvieran dotadas de tal densidad normativa que limitara la actividad del legislador autonómico.

Sobre este aspecto, siempre difícil de apreciar en abstracto, conviene indicar algunos criterios que nos sirvan de pauta para el enjuiciamiento de sus manifestaciones concretas. Tal cuestión deberemos abordarla partiendo de la idea de que la Constitución ha considerado adecuado al principio democrático que sea el legislador orgánico (art. 81 CE) y no el legislador ordinario, el que deba regular dentro de unos criterios estrictos, los aspectos centrales, por ejemplo, de los derechos fundamentales, quedando ello reservado a las correspondientes mayorías parlamentarias cualificadas [por todas, STC 135/2006, de 27 de abril, FJ 2 c), con cita de otras]. Por tanto, los Estatutos de Autonomía también podrán establecer con diverso grado de concreción normativa aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan en los ámbitos materiales que constitucionalmente les corresponden, pues no puede olvidarse que el Estatuto, aprobado como Ley Orgánica, es obra de un legislador democrático y que la regulación que realiza, como se ha dicho, es vehículo de la voluntad de autogobierno de un determinado territorio y expresión de la voluntad del Estado.

7. Una vez expuesta con carácter general la función que, de acuerdo con la Constitución, desempeñan los Estatutos de Autonomía y su posición en el sistema de fuentes, debemos prestar atención detallada a uno de los aspectos más destacados de dicha función, que se deriva de la prescripción del art. 147.2 d), en su conexión con el art. 149.1 y 3, ambos de la Constitución. El art. 147.2 d) CE dispone que los Estatutos de Autonomía deben contener “las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución”. Pues bien, este precepto, en su relación con el art. 149.1 y 3 CE, da lugar a que los Estatutos de Autonomía desempeñen un papel de gran relevancia para la configuración del sistema de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, cual es el de atribuir a las Comunidades Autónomas las competencias que asumen.

Efectivamente, el art. 149.1 CE relaciona las materias que son de la competencia exclusiva del Estado. Y el art. 149.3 CE, primer inciso, precisando lo establecido en el art. 147.2 d) CE, prevé que “las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus Estatutos”, de manera que “la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos corresponderá al Estado” (art. 149.3, segundo inciso, CE).

En este sentido, hemos declarado en la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4 a) y b):

“a) Por lo que se refiere a la delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo que determina el art. 147.2 d), de la Constitución son los Estatutos de Autonomía las normas llamadas a fijar ‘las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución’, articulándose así el sistema competencial mediante la Constitución y los Estatutos, en los que éstos ocupan una posición jerárquicamente subordinada a aquélla. Sin embargo, de ello no cabe deducir que toda ley estatal que pretenda delimitar competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sea inconstitucional por pretender ejercer una función reservada al Estatuto. La reserva que la Constitución hace al Estatuto en esta materia no es total o absoluta; las Leyes estatales pueden cumplir en unas ocasiones una función atributiva de competencias —Leyes orgánicas de transferencia o delegación— y en otras, una función delimitadora de su contenido, como ha reconocido este Tribunal en reiteradas ocasiones. Tal sucede cuando la Constitución remite a una Ley del Estado para precisar el alcance de la competencia que las Comunidades Autónomas pueden asumir, lo que condiciona el alcance de la posible asunción estatutaria de competencias —tal es el caso previsto en el art. 149.1.29, de la Constitución— y lo mismo ocurre cuando los Estatutos cierran el proceso de delimitación competencial remitiendo a las prescripciones de una Ley estatal, en cuyo supuesto el reenvío operado atribuye a la Ley estatal la delimitación positiva del contenido de las competencias autonómicas. En tales casos la función de deslinde de competencias que la Ley estatal cumple no se apoya en una atribución general contenida en la Constitución, como ocurre en el caso de los Estatutos, sino en una atribución concreta y específica.

Este es el sistema configurado por la Constitución —especialmente en los arts. 147, 148 y 149—, que vincula a todos los poderes públicos de acuerdo con el art. 9.1 de la misma y que, en consecuencia, constituye un límite para la potestad legislativa de las Cortes Generales. Por ello el legislador estatal no puede incidir, con carácter general, en el sistema de delimitación de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin una expresa previsión constitucional o estatutaria. La Constitución contiene una previsión de este tipo en el art. 150.3 al regular las leyes de armonización, por lo que las Cortes Generales en el ejercicio de su función legislativa podrán dictarlas dentro de los límites del mencionado precepto, al que nos hemos referido en el fundamento tercero de esta Sentencia.

b) De acuerdo con las consideraciones anteriores, el legislador tampoco puede dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución”.

Abordando ahora el alcance que puede tener la delimitación de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas que pueden realizar los Estatutos de Autonomía, hay que partir necesariamente de las previsiones de la Constitución y, por tanto, de los límites fijados en la misma.

En este sentido, hay que considerar que las competencias del Estado se proyectan en dos ámbitos diferentes. De un lado, las competencias sobre las materias que tiene estrictamente reservadas por el art. 149.1 CE. Y, de otro, sobre las restantes materias, con la peculiaridad de que, concretándose en estas últimas el ámbito posible de asunción competencial por parte de las Comunidades Autónomas a través de sus Estatutos, el Estado continúa conservando la competencia sobre aquellas materias que dichos Estatutos no han, efectivamente, asumido (art. 149.3 CE).

En definitiva, del indicado sistema de reparto competencial establecido por la Constitución en su art. 149, se deriva que los Estatutos atribuyen competencias a las Comunidades Autónomas en ejercicio del principio dispositivo que la Constitución les reconoce y, al hacerlo, también determinan las del Estado. Ello es así porque al atribuir el Estatuto competencias a la Comunidad Autónoma, quedan precisadas las que el Estado no tiene en el correspondiente territorio (art. 149.3, primer inciso, CE); por el contrario, las competencias que el Estatuto no haya atribuido a la Comunidad Autónoma permanecen en el acervo competencial del Estado (art. 149.3, segundo inciso, CE). De este modo, la función atributiva de competencias a la Comunidad Autónoma produce, como efecto reflejo, la delimitación de las que corresponden al Estado en el territorio autonómico de que se trate.

Sin embargo, la determinación del alcance que puede tener la asunción de competencias por los Estatutos de Autonomía no es cuestión sencilla, pues ha de adecuarse al marco constitucional y éste está dotado de considerable complejidad en este punto.

En efecto, el art. 149.1 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre una relación de materias (“materias siguientes”). Examinando la relación allí contenida, cabe resaltar dos aspectos. De un lado, que la competencia exclusiva del Estado se refiere a “materias” cuyo contenido sólo se enuncia, es decir, no se describe ni se delimita (por ejemplo, “relaciones internacionales”, “Defensa y Fuerzas Armadas” o “Administración de Justicia”: entre otras, STC 147/1991, de 4 de julio, FJ 4). De otro lado, la competencia exclusiva estatal se refiere en ocasiones a la totalidad de la materia enunciada en los términos generales descritos, pero en otros casos incluye sólo la “función” relativa a dicha materia, función que alcanza, o bien a la “legislación básica” (o “bases” o “normas básicas”), o bien a la “legislación”, siendo así que tampoco se determina el contenido o alcance de dichas funciones (así, STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2).

Es decir, la Constitución, que sí fija las materias de competencia estatal, no especifica directamente el contenido o alcance ni de las materias ni de las funciones materiales sobre las que se proyecta aquélla, ni tampoco contiene reglas expresas de interpretación que inmediatamente permitan concretar dicho contenido o alcance, lo que, en última instancia, sólo corresponde precisar a este Tribunal Constitucional en el ejercicio de su jurisdicción.

Además, superado el alcance temporal que tuvo el art. 148 CE, según su apartado 2, y sin menoscabo de su valor hermenéutico, la Constitución tampoco establece el elenco de materias sobre el que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias, sino que atribuye a los Estatutos de Autonomía la función de determinarlas, sin que dicha determinación pueda incidir en el despliegue de las competencias reservadas al Estado por el mencionado límite del art. 149.1 CE (art. 149.3 CE). De esta forma, los Estatutos pueden libremente asumir competencias, completando así el espacio que la propia Constitución ha dejado desconstitucionalizado, para lo que han de realizar una cierta operación interpretativa con los condicionantes que veremos a continuación.

8. En cuanto a la función interpretativa que de la Constitución (y, por tanto, en lo que aquí afecta, de las competencias atribuidas al Estado en el art. 149.1 CE) pueden realizar los poderes constituidos, ha de tenerse en cuenta que desde la STC 76/1983, de 5 de agosto, nuestra doctrina que acabamos de citar en el fundamento jurídico anterior, ha impuesto importantes límites a dicha función.

Efectivamente, en dicha Sentencia partíamos del principio de que los poderes constituidos no pueden ocupar el lugar que corresponde al poder constituyente y, consecuentemente, establecer la interpretación del alcance que pueden tener los preceptos constitucionales, de manera que el legislador ordinario no puede ejercer una función constituyente interpretando en un sentido determinado, entre varios posibles, dichos preceptos de la Constitución.

La doctrina constitucional contenida en la STC 76/1983 puede sintetizarse, reproduciéndola, en lo que aquí resulta pertinente, en los siguientes términos:

a) Como punto de partida dijimos que “en todo caso lo que las Cortes no pueden hacer es colocarse en el mismo plano del poder constituyente realizando actos propios de éste, salvo en el caso en que la propia Constitución les atribuya alguna función constituyente. La distinción entre poder constituyente y poderes constituidos no opera tan sólo en el momento de establecerse la Constitución; la voluntad y racionalidad del poder constituyente objetivadas en la Constitución no sólo fundan en su origen sino que fundamentan permanentemente el orden jurídico y estatal y suponen un límite a la potestad del legislador. Al Tribunal Constitucional corresponde, en su función de intérprete supremo de la Constitución (art. 1 LOTC), custodiar la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente y la actuación de los poderes constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidas por aquél” (STC 76/1983, FJ 4).

b) También manifestamos que “es cierto que todo proceso de desarrollo normativo de la Constitución implica siempre una interpretación de los correspondientes preceptos constitucionales, realizada por quien dicta la norma de desarrollo. Pero el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas, cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que deba atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución, pues, al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos” [STC 76/1983, FJ 4 c)].

c) De tal modo, decíamos que “es evidente que cuando el legislador estatal dicta una norma básica, dentro del ámbito de sus competencias, está interpretando lo que debe entenderse por básico en el correspondiente caso concreto, pero, como hemos señalado anteriormente, no cabe confundir esta labor interpretativa del legislador con la producción de normas meramente interpretativas, que fijan el contenido de los términos de la Constitución con carácter general cerrando el paso a cualquier otra interpretación; en este caso el legislador se coloca indebidamente en el lugar que corresponde al poder constituyente y al Tribunal Constitucional” (STC 76/1983, FJ 7).

A la vista de esta doctrina contenida en la STC 76/1983, lo primero que hay que señalar es que la Constitución no impide al legislador ordinario su interpretación, pues ningún precepto de aquella así lo declara ni este Tribunal ha admitido la existencia de reservas implícitas a favor del constituyente.

Con posterioridad a la STC 76/1983, el Tribunal Constitucional ha precisado y desarrollado la doctrina relativa a la inconstitucionalidad de ciertas normas interpretativas contenida en aquél primer pronunciamiento y lo ha hecho siempre con el mismo alcance. Así, es esencial la consideración de las SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 3; 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 5; 17/1991, de 31 de enero, FJ 7; 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 21; 40/1998, de 19 de febrero, FJ 6, y 15/2000, de 20 de enero, FJ 4; Sentencia esta última en la que también dijimos expresamente que “[m]ás allá de los límites explícitos que para el legislador autonómico resulten de la Constitución y del propio Estatuto de Autonomía, como norma institucional básica, no cabe configurar para su labor límites o reservas implícitas” (STC 15/2000, FJ 4). En síntesis, en estos pronunciamientos el Tribunal ha venido a concluir que:

“una cosa es que dicho legislador [estatal] realice con pretensiones normativas de validez general, una interpretación genérica y abstracta del sistema constitucional y estatutario de distribución de competencias, con pretensiones de vinculación a las Comunidades Autónomas (tarea que, evidentemente, le está vedada), y otra muy distinta que, en el ejercicio de las competencias que la Constitución y los Estatutos de Autonomía le atribuyen para la ordenación de un sector material concreto, dicho legislador deba proceder a una interpretación del alcance y los límites de su propia competencia (STC 227/1988, FJ 3)” (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 6).

En definitiva, dos criterios pueden extraerse de la doctrina contenida en la STC 76/1983 y complementarias aludidas. El primero consiste en señalar que lo que le está vedado al legislador, estatal o autonómico, es la interpretación genérica y abstracta del sistema constitucional de reparto competencial con pretensión de vinculación general a todos los poderes públicos, imponiéndoles su propia interpretación de la Constitución. Y el segundo, consecuencia del anterior, se traduce en que los poderes legislativos constituidos, estatal o autonómico, ejercerán su función legislativa de modo legítimo cuando, partiendo de una interpretación de la Constitución, sus normas se dirijan a su ámbito competencial, ejerciendo las competencias propias, siempre que, al hacerlo, no pretendan imponer a todos los poderes públicos, como única, una determinada opción interpretativa del precepto constitucional, pues “al usar de sus facultades legislativas sobre las materias de su competencia, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas han de operar a partir de un determinado entendimiento interpretativo del bloque de la constitucionalidad (STC 214/1989, FJ 5)” (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 21).

9. Debemos abordar ahora si la doctrina contenida en los dos fundamentos jurídicos anteriores se proyecta con igual alcance respecto del legislador estatutario, extremo éste que el Tribunal se ha planteado pero que aún no ha resuelto.

La cuestión no es baladí, puesto que este “Tribunal Constitucional ya tuvo ocasión de cuestionar la aplicabilidad, sin más, de la mencionada doctrina a la relación entre el poder creador del Estatuto y los poderes estatuidos o a las relaciones entre todo tipo de poderes supra e infraordenados en la STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 7” (STC 15/2000, de 20 de enero, FJ 4), si bien no se dio una respuesta sobre la extensión de la doctrina de la STC 76/1983 a “las relaciones entre todo tipo de poderes supra o infraordenados”, ni en concreto, dentro de estas últimas relaciones, a las existentes entre Constitución y Estatutos de Autonomía.

Para aproximarnos al tema suscitado, deberemos partir de las fórmulas concretas de asunción de competencias por las Comunidades Autónomas que tradicionalmente han figurado en los Estatutos de Autonomía y que han sido enjuiciadas por este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución.

En unos casos, se ha tratado de no llevar hasta el límite de lo constitucionalmente posible la competencia asumida en el Estatuto; es decir, cuando éste, pudiendo hacerlo, no ha extendido la competencia autonómica hasta los límites fijados por el art. 149.1 CE. En esos casos el Estatuto excluye de la competencia asumida determinadas esferas, proclamando que permanecen en el ámbito de la competencia estatal; así ha ocurrido con las normas de “seguridad industrial”, que se excluyen de la competencia autonómica en materia de industria (arts. 10.29 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco: EAPV; 12.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC 1979; 30.1.2 del Estatuto de Autonomía para Galicia: EAG, etc.); o de la “alta inspección” en materia educativa, entre otras (arts. 16 EAPV; 15 EAC 1979; 31 EAG, etc.). Estos criterios estatutarios fueron confirmados, respectivamente, por las SSTC 203/1992, de 26 de noviembre, FJ 2 y 243/1994, de 21 de julio, FJ 3, respecto de la “seguridad industrial” y en la STC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 2, en conexión con la STC 95/1984, de 18 de octubre, FJ 7, para la “alta inspección”. En otros casos, los Estatutos han delimitado la competencia autonómica, restringiéndola mediante la remisión a lo que se establezca en la normativa estatal correspondiente; así, en materia de “medios de comunicación social” (arts. 16.1 EAC 1979; 34.1 EAG; 16.1 del Estatuto de Autonomía para Andalucía: EAAnd 1981, etc.). Esta delimitación ha sido asimismo aceptada por el Tribunal (SSTC 26/1982, de 24 de mayo, FJ 3, y 21/1988, de 18 de febrero, FJ 2, entre otras).

El Tribunal ha reconocido también una tercera modalidad de norma estatutaria delimitadora, caracterizada porque el Estatuto incide, no ya en la competencia autonómica, sino directamente en la competencia estatal prevista en el art. 149.1 CE, precisando su alcance a partir de los preceptos constitucionales que remiten a una ley orgánica habilitando en determinadas materias la regulación estatutaria. Así ha ocurrido, por ejemplo, en materias tan relevantes como son las de “Administración de Justicia”, “Hacienda General” o “seguridad pública” (art. 149.1.5, 14 y 29 CE), entre otras. En efecto, la delimitación en materia de “Administración de Justicia” se ha producido a través de las llamadas “cláusulas subrogatorias”, en virtud de las cuales las Comunidades Autónomas han asumido competencias sobre aspectos relativos a la administración de la Administración de Justicia que este Tribunal ha declarado que no estaban comprendidos en la materia “Administración de Justicia”, sobre la cual el art. 149.1.5 CE atribuye competencia exclusiva al Estado (STC 56/1990, de 29 de marzo, FFJJ 4, 5, y 6). En cuanto a la materia de seguridad pública, los arts. 17.6 EAPV y 14.1 EAC (1979) especifican, incluso, aspectos concretos que han de ser de la competencia estatal, lo que confirma de nuevo que los Estatutos de Autonomía han realizado, en supuestos concretos, una delimitación entre las competencias estatales y las autonómicas (STC 175/1999, de 30 de septiembre, FFJJ 3 y 6).

Por último, en este mismo orden de consideraciones, una situación peculiar se produjo en materia de hacienda general (art. 149.1.14 CE). En efecto, el art. 157.1 a) CE se limita a señalar que los recursos de las Comunidades Autónomas estarán constituidos, entre otros, por “impuestos cedidos total o parcialmente por el Estado”, sin indicar cuáles son, siendo así que el Estatuto de Autonomía de Cataluña (1979), con anterioridad a la promulgación de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA, y posteriormente todos los Estatutos de Autonomía) en su disposición adicional sexta, 1, relacionó los tributos estatales que serían objeto de cesión, si bien, y ahí está una peculiaridad más de la situación creada, el precepto carecía de rango estatutario, según el apartado 2, de la citada disposición adicional (STC 181/1988, de 13 de octubre, FFJJ 3 y 4).

10. Llegados a este punto, hay que indicar que el legislador estatutario, como cualquier legislador, ha de interpretar necesariamente la Constitución al ejercer la función atributiva de competencias a la correspondiente Comunidad Autónoma que la Constitución le reconoce. Por tanto, puede de modo legítimo realizar operaciones de interpretación de la Constitución sometiéndose, en principio, a los mismos criterios que todo legislador, criterios que han sido expuestos en el fundamento jurídico 8.

Ahora bien, el legislador estatutario para poder cumplir con la función que la Constitución le atribuye, ha de partir de una interpretación del Texto constitucional de especial amplitud, en atención a la doble dimensión normativa que tiene el Estatuto de Autonomía a la que antes nos hemos referido. Esa doble dimensión normativa del Estatuto de Autonomía se concreta a los efectos que aquí interesan, de un lado, en que es una norma estatal, con categoría de Ley Orgánica, integrante del bloque de la constitucionalidad y, de otro lado, en que el Estatuto es también la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y, por tanto, norma de cabecera de su ordenamiento.

El Estatuto de Autonomía, en cuanto que es norma estatal, puede realizar su función atributiva de competencias a la Comunidad Autónoma, con la consiguiente delimitación entre las competencias estatales y autonómicas, incidiendo en el alcance de las primeras, lo que hemos reconocido al legislador estatal en los fundamentos jurídicos 7 y 8. Sin embargo, es obvio que esa posible regulación normativa estatutaria no puede en ningún caso quebrantar el marco del art. 149.1 CE, desnaturalizando el contenido que sea propio de cada materia y que permite su recognoscibilidad como institución. Lo importante, en este sentido, es que el Estatuto de Autonomía, por ser norma de eficacia territorial limitada, si en ocasiones hubiere de realizar alguna precisión sobre el alcance de las materias de competencia estatal, lo haga para favorecer la mayor concreción de las competencias autonómicas que se correlacionan con ella y que, al hacerlo, no impida el despliegue completo de las funciones propias de la competencia estatal regulada en el art. 149.1 CE de que se trate. Sólo si se satisfacen estas exigencias, tal modo de proceder resultará acorde a la Constitución.

A ello se une que el Estatuto, en cuanto norma institucional básica, se dirige hacia los propios poderes de la Comunidad Autónoma singularmente, a la Asamblea Legislativa, ejerciendo una tarea de ordenación de sus respectivas potestades, esto es, fijando el marco normativo en el que aquéllos deben actuar. Con esta perspectiva, el Estatuto de Autonomía puede legítimamente fijar las competencias propias de la Comunidad y establecer su alcance. El legislador estatutario, actuando así no incurre en vicio de inconstitucionalidad por interpretación de la Constitución, al igual que hemos reconocido lo propio respecto del legislador ordinario, lo que no quiere decir que no pueda incurrir en inconstitucionalidad si infringiera una concreta atribución competencial del Estado, pues esta infracción constitucional, posible, resultaría por completo independiente de la anterior. En cualquier caso, sólo a este Tribunal corresponde apreciar, como intérprete supremo de la Constitución, si los Estatutos de Autonomía han incurrido en algún vicio de inconstitucionalidad, sea por excederse en el margen interpretativo de la Constitución en el que legítimamente pueden intervenir, sea por cualquier otro motivo.

11. A la luz de las consideraciones anteriores sobre la naturaleza y funciones de los Estatutos de Autonomía, procede que abordemos ya cuál es su contenido constitucionalmente legítimo, siendo ésta una cuestión nuclear del presente recurso de inconstitucionalidad. En efecto, hay que dilucidar si el derecho al agua que regula el precepto estatutario impugnado tiene o no cabida en el contenido que puede tener un Estatuto de Autonomía. Al respecto, las posiciones de las partes son opuestas, pues mientras que el Gobierno demandante sostiene que el contenido estatutario constitucionalmente legítimo es, exclusivamente, el previsto en el art. 147 CE, el Abogado del Estado y las representaciones procesales del Gobierno y del Parlamento valenciano sostienen que el ámbito material de un Estatuto de Autonomía no está limitado a lo expresamente previsto en aquél precepto constitucional. En definitiva, debemos examinar cuál es el contenido constitucionalmente legítimo de los Estatutos de Autonomía con la finalidad de poder apreciar posteriormente si puede formar parte del mismo la enunciación de derechos, habida cuenta de la literalidad del precepto impugnado.

Centrado así el punto de debate, hemos de señalar que tanto de las prescripciones constitucionales como de la doctrina de este Tribunal se desprende que el contenido constitucionalmente lícito de un Estatuto de Autonomía está previsto en la Constitución de dos diferentes maneras: mediante disposiciones que contienen previsiones específicas al respecto (arts. 3.2, 4.2, 69.5, entre otros, CE); y a través de las cláusulas más generales contenidas en el art. 147 de la misma Constitución.

Ciertamente, a este Tribunal no se le ha planteado hasta el momento, como objeto autónomo de enjuiciamiento, cuál sea el contenido legítimo de un Estatuto de Autonomía, si bien en las escasas ocasiones en que ha debido realizar determinadas apreciaciones al respecto, éstas no se han basado en una mera interpretación literal del citado art. 147 CE, según se desprende de su examen.

La STC 36/1981, de 12 de noviembre, expresamente declara: “la Constitución guarda silencio, como hemos dicho, sobre la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. A falta de tal regulación han sido los Estatutos, en ‘cuanto norma institucional básica’ de la Comunidad Autónoma —art. 147.1 de la Constitución—, el lugar adecuado para regular el status de los parlamentarios en cuanto a la inviolabilidad e inmunidad de los mismos se refiere. En el Estatuto del País Vasco, en su art. 26.6, como hemos dicho, se fija el sistema legal en orden a la inviolabilidad e inmunidad de los miembros de su Parlamento” (STC 36/1981, FJ 4).

Así pues, en esta Sentencia el Tribunal Constitucional relacionó la legitimidad constitucional del referido sistema de inmunidad parlamentaria con el art. 147.1 CE, y más expresamente con el aspecto esencial ya señalado de la función que desempeñan los estatutos, esto es, con el hecho de que los mismos sean la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma. A lo que cabe añadir ahora que el contenido al que se refería la controversia se vincula también al art. 147.2 c) CE, que incluye en el contenido estatutario a “la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias”, ya que, resulta evidente que el establecimiento de la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma puede acompañarse en el propio Estatuto de la regulación de las garantías básicas del status de sus parlamentarios en sintonía con los principios consagrados por la Constitución en la materia.

En cuanto a la STC 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 7, en ella indicamos con toda claridad que el art. 147.2 CE realiza “la determinación del contenido mínimo de los Estatutos”, pues sus prescripciones resultan imprescindibles para reconocer como tal a un Estatuto de Autonomía. De ahí que quepa deducir que, de acuerdo con la Constitución, los Estatutos de Autonomía pueden incluir otras regulaciones, sin que, por lo demás, dicha Sentencia aborde cuáles puedan ser.

En la STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4, declaramos que el art. 147.2 CE prescribe, como contenido necesario de los Estatutos de las Comunidades Autónomas, la delimitación de su territorio. Debe resaltarse que en esta misma STC 99/1986, considerando que en aquel caso se debatía entre dos Comunidades Autónomas una cuestión atinente al ámbito territorial que legítimamente puede incluirse como contenido propio de un Estatuto de Autonomía [art. 147.2 b) CE], el Tribunal examinó los límites constitucionales que afectaban a la regulación estatutaria y aludió a “los límites en que han de enmarcarse los contenidos estatutarios —que de acuerdo con lo establecido en el art. 147 CE son sólo los establecidos constitucionalmente” (STC 99/1986, FJ 6). Es decir, el Tribunal abordó la discrepancia situando el contenido legítimo de un Estatuto de Autonomía con referencia, no a una interpretación aislada del art. 147.2 b) CE, sino a una interpretación comprensiva de otras previsiones constitucionales relativas a los Estatutos, con sometimiento, pues, a la Constitución y a los límites que de la misma se derivan. Ello nos permitió afirmar que puede extraerse de la Constitución la conclusión de que “los contenidos normativos que afecten a una cierta Comunidad Autónoma no queden fijados en el Estatuto de otra Comunidad, pues ello entrañaría la mediatización de la directa infraordenación de los Estatutos a la Constitución, siendo así que … ésta constituye el único límite que pesa sobre cada uno de ellos” (STC 99/1986, FJ 6).

Por último, en la STC 225/1998, de 25 de noviembre, manifestamos que las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera del ámbito fijado por la Constitución sobre el contenido de los Estatutos “pese a que tampoco pueden ser reformadas por procedimientos distintos a los anteriormente indicados, sí pueden atribuir en todo o en parte la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico” [FJ 2b)], lo que incide de nuevo en el criterio de que este Tribunal ha admitido que los Estatutos de Autonomía pueden tener un contenido que, dentro del marco de la Constitución, exceda de las previsiones literales del art. 147.2 CE.

La doctrina examinada abunda toda ella en la misma dirección y permite sostener la legitimidad constitucional de un contenido estatutario configurado “dentro de los términos de la Constitución” (art. 147.1 CE), siempre que esté conectado con las específicas previsiones constitucionales relativas al cometido de los Estatutos, aspecto sobre el que se insistirá a continuación.

12. La conclusión anterior se ve ratificada por el análisis del alcance que la Constitución otorga a los Estatutos de Autonomía como norma institucional básica de las Comunidades Autónomas.

En efecto, inmediatamente se advierte que la limitación del contenido estatutario al cuádruple plano recogido en el propio art. 147.2 CE pugna, en primer lugar, con determinadas prescripciones concretas del propio texto constitucional. En este sentido, hay que partir de que existen otros preceptos constitucionales que prevén que los Estatutos de Autonomía regulen determinados aspectos ajenos a los incluidos en el art. 147.2 CE (así, los arts. 3.2, 4.2, 69.5, 145.2, 149.1.29, 152.1, 152.3 y 156.2 y disposiciones adicionales primera y cuarta CE), pudiendo por ello afirmarse que el contenido estatutario expresamente previsto por la Constitución excede, de entrada, de los términos literales del art. 147.2 CE.

En segundo lugar, para alcanzar un criterio sobre lo que aquí se discute es necesario el examen del contenido completo del art. 147 CE. Así, por un lado, el apartado 3 de este precepto constitucional se refiere a otro nuevo aspecto, además de los ya regulados en el art. 147.2 CE, del contenido estatutario, al incluir en éste el procedimiento de reforma de los propios Estatutos.

En todo caso, la clave acerca de cuál haya de ser el contenido de un Estatuto de Autonomía la ofrece el apartado 1 del art. 147 CE, que sitúa el margen de dicho contenido posible del Estatuto a partir de su concepción como norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma, que el Estado “reconocerá y amparará como parte integrante de su Ordenamiento jurídico”, y ello con una invocación a “los términos de la presente Constitución”, invocación que informa y dota de sentido a las cuestiones concretas a que se refieren los apartados 2 y 3 del art. 147.2 CE. Por tanto, hay que destacar la incardinación de los Estatutos de Autonomía en el ordenamiento estatal. Y también su carácter de norma institucional básica que resulta del contenido y función que la Constitución les asigna, según ha sido examinado en el fundamento jurídico 5. De este modo, la configuración por el art. 147.1 CE de los Estatutos de Autonomía como norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma con referencia al marco de la Constitución, nos conduce, como antes expusimos, a la función que la Constitución les atribuye, haciendo realidad en el territorio correspondiente el derecho a la autonomía (art. 2 CE).

Como hemos expuesto en el fundamento jurídico 5, el principio dispositivo no sólo se deduce de un determinado entendimiento del art. 147 CE, sino que se refleja en una pluralidad de disposiciones constitucionales. Así se acredita, en concreto, en un aspecto tan destacado del contenido estatutario como es el de las “instituciones autónomas propias” [art. 147.2 c) CE]. En relación con esta cuestión, el art. 152.1 CE contiene un importante límite a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas al fijar los elementos centrales configuradores de la autonomía política de las Comunidades que accedieron a la autonomía por la vía del art. 151 CE (Asamblea, Consejo de Gobierno y Presidente).

Sin embargo, la organización institucional a la que se refiere el art. 147.2 c) CE no la hemos considerado reducida a las instituciones expresamente contempladas en el citado art. 152.1 de la Constitución. En este sentido, hemos considerado lícita en la perspectiva constitucional la regulación en el Estatuto de Autonomía del Sindic de Greuges (STC 157/1988, de 15 de septiembre) y también de la Sindicatura de Cuentas (SSTC 187/1988, de 17 de octubre, y 18/1991, de 31 de enero) o de que puedan serlo los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas (STC 204/1992, de 26 de noviembre). En todos estos supuestos se trata de instituciones no previstas constitucionalmente, aunque algunas de ellas se incluyeran ya en los primeros Estatutos de Autonomía (arts. 35 y 42 EAC 1979). En todo caso, hemos considerado que es suficiente la cobertura implícita que ofrece la potestad autoorganizatoria de las Comunidades Autónomas (STC 204/1992, de 26 de noviembre, FFJJ 3, 4 y 5) para posibilitar que aquéllas puedan crear dichos órganos u otros similares y, por tanto, incluirlos en sus Estatutos, siempre que ello se realice “dentro de los términos” de la Constitución (art. 147.1 CE), es decir, siempre que su regulación concreta no infrinja las previsiones constitucionales.

Por otra parte, también en ejercicio del principio dispositivo, las Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del art. 143 CE han incorporado a sus Estatutos tanto el entramado institucional previsto en el art. 152.1 CE sólo en principio para las Comunidades Autónomas de la vía del art. 151 CE, como otras instituciones similares a las señaladas en el párrafo anterior. En este sentido, el Tribunal ha partido del entendimiento de que, no estando prohibida por la Constitución, tal estructura de organización del poder autónomo de estas Comunidades encuentra acomodo en lo dispuesto en el art. 147.2 c) CE, por lo que ningún reparo cabe oponer a la misma.

De todo ello se desprende, en fin, que los Estatutos de Autonomía pueden incluir con normalidad en su contenido, no sólo las determinaciones expresamente previstas en el texto constitucional a que hemos aludido, sino también otras cuestiones, derivadas de las previsiones del art. 147 CE relativas a las funciones de los poderes e instituciones autonómicos, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes e instituciones con los restantes poderes públicos estatales y autonómicos, de un lado, y, con los ciudadanos, de otro. El principio dispositivo ofrece, así, un margen importante en este punto a las diferentes opciones de las Comunidades Autónomas, margen tanto sustantivo como de densidad normativa, pero que opera, reiterémoslo de nuevo, dentro de los límites que se deriven de la Constitución. Y es que, en suma, no puede olvidarse que el Tribunal ha señalado que las Comunidades Autónomas “son iguales en cuanto a su subordinación al orden constitucional; en cuanto a los principios de su representación en el Senado (art. 69.5); en cuanto a su legitimación ante el Tribunal Constitucional (art. 162.1); o en cuanto que las diferencias entre los distintos Estatutos no podrán implicar privilegios económicos o sociales (art. 138); pero, en cambio, pueden ser desiguales en lo que respecta al procedimiento de acceso a la autonomía y a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto y, por tanto, en cuanto a su complejo competencial. Precisamente el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran” [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)]. Es por ello claro que esa posible proyección de los Estatutos de Autonomía sobre las cuestiones o ámbitos a que hemos hecho alusión tiene, naturalmente, como referencia central el poder político de que los Estatutos de Autonomía dotan en cada caso a la correspondiente Comunidad Autónoma, tanto en su dimensión sustantiva (acervo competencial) como en lo concerniente a sus modalidades de ejercicio.

Cuanto se ha señalado justifica que hayamos de considerar que el contenido legítimo de los Estatutos no se restringe a lo literalmente previsto en el art. 147.2 y 3 CE y restantes previsiones constitucionales expresas, sino que dicho contenido se vincula al principio dispositivo en los términos expuestos. Sin embargo, dicho contenido no puede ser entendido de manera difusa, en atención, entre otras razones, a la especial rigidez que les caracteriza. En definitiva, el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aun no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma.

13. Afirmados en el fundamento jurídico 4 los criterios de nuestra doctrina acerca de la relación existente entre los principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad, debemos plantearnos si el principio de igualdad, que se proyecta en la esfera de la ciudadanía, constituye un límite infranqueable para que los Estatutos de Autonomía contengan declaraciones o enunciados de derechos por conllevar la vulneración de los arts. 139.1 y 149.1.1 CE.

Según la demanda, la infracción del primero de estos preceptos se produciría porque la existencia de tablas de derechos estatutarios podría introducir diferencias entre Comunidades Autónomas, lo que se opondría a la declaración de aquél de que “todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado”. En cuanto a la infracción del art. 149.1.1 CE, se produciría porque la existencia de derechos estatutarios diferenciados se opondría a la competencia del Estado para garantizar “la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”.

Para valorar la alegada infracción del art. 139.1 CE por el art. 17.1 EAV, conviene examinar previamente el alcance que dicho precepto constitucional tiene respecto de los derechos regulados en la propia Constitución.

a) En cuanto a los derechos constitucionales propiamente dichos, esto es, aquéllos que la Constitución recoge en su título I, capítulo II, que, por tal razón pueden calificarse de derechos fundamentales, es claro que aquélla establece un principio de igualdad sustancial que no puede confundirse con un principio de uniformidad.

En efecto, hay que tener en cuenta que el art. 53.1 CE proclama que “los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades”. De esta manera, la Constitución ha querido que, con independencia de su desarrollo por el legislador, estos derechos constitucionales tengan una aplicabilidad inmediata o directa de acuerdo con el contenido expresado por su propio enunciado constitucional, vinculando a todos los poderes públicos sin excepción. Y debe hacerse notar, específicamente, que los derechos constitucionales no sólo se imponen al legislador, sino que son resistentes al mismo, de manera que si aquél legislara contra dicho contenido esencial, el producto —la ley— podrá ser declarado inconstitucional, pues los derechos constitucionales también se caracterizan por su justiciabilidad inmediata. Puede hablarse, por tanto, de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional respecto de estos derechos, sustrato de igualdad que deriva directamente de la propia Constitución y que queda reforzado en cuanto a los regulados en la sección primera del capítulo II de dicho título I por el hecho de que su desarrollo está reservado a Ley Orgánica (art. 81.1 CE).

Sin embargo, nada determina que el régimen jurídico de los derechos constitucionales quede sustraído a las reglas del reparto competencial, pues ya sabemos que ni el art. 53 ni el 81, ambos CE, son preceptos que distribuyan competencias, por lo que, salvadas las garantías de unidad aludidas (art. 81.1 CE), es posible, como ya adelantamos en el fundamento jurídico 4 c), que la normativa autonómica, dictada dentro de los ámbitos competenciales que le sean propios, incida en la regulación del régimen jurídico de esos derechos, respetando siempre, naturalmente, las determinaciones que pudieran seguirse de las competencias estatales (art. 149.1 CE). Así ocurre, por ejemplo, en relación con la educación (arts. 27 y 149.1.30 CE) e, igualmente, con los derechos de asociación (art. 22 CE y correlativos preceptos estatutarios atributivos de competencia en la materia), fundación, o con el derecho a recibir y difundir información, etc. (así lo hemos declarado recientemente, entre otras, en las SSTC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 4, y 135/2006, de 29 de abril, FJ 2)

Por tanto, según hemos avanzado, alcanzamos ya una primera conclusión: el art. 139.1 CE no contempla una uniformidad absoluta del régimen de los derechos constitucionales en todo el territorio nacional, sino un principio de igualdad sustancial susceptible de modulaciones diferenciadas en mayor o menor grado en las Comunidades Autónomas, según el tipo de derecho de que se trate y el reparto competencial en la materia implicada.

Cuanto acaba de exponerse constituye doctrina tradicional y reiterada de este Tribunal, que ha declarado que “en cuanto elemento fundamental de un ordenamiento objetivo, los derechos fundamentales dan sus contenidos básicos a dicho ordenamiento, en nuestro caso al del Estado social y democrático de Derecho, y atañen al conjunto estatal. En esta función, los derechos fundamentales no están afectados por la estructura federal, regional o autonómica del Estado. Puede decirse que los derechos fundamentales, por cuanto fundan un status jurídico-constitucional unitario para todos los españoles y son decisivos en igual medida para la configuración del orden democrático en el Estado central y en las Comunidades Autónomas, son elemento unificador, tanto más cuanto el cometido de asegurar esta unificación, según el art. 155 de la Constitución, compete al Estado. Los derechos fundamentales son así un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual. Establecen por así decirlo una vinculación directa entre los individuos y el Estado y actúan como fundamento de la unidad política sin mediación alguna” (STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 5).

Ahora bien, junto a ello hemos afirmado igualmente que no existe una homogeneidad absoluta de los derechos de los ciudadanos en todo el territorio nacional. En este sentido dijimos:

“El primero de tales principios es el de igualdad en derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio nacional. Es obvio, sin embargo, que tal principio no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional, se tienen los mismos derechos y obligaciones. Esto no ha sido nunca así entre nosotros en el ámbito del Derecho privado y, con la reserva ya antes señalada respecto de la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de los derechos y libertades, no es ahora resueltamente así en ningún ámbito, puesto que la potestad legislativa de que las Comunidades Autónomas gozan potencialmente da a nuestro ordenamiento una estructura compuesta, por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional. Es cierto que esta diversidad se da dentro de la unidad y que, por consiguiente, la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas no puede regular las condiciones básicas de ejercicio de los derechos o posiciones jurídicas fundamentales que quedan reservadas a la legislación del Estado (arts. 53 y 149.1.1 de la Constitución), cuyas normas además son las únicas aplicables en las materias sobre las que las Comunidades Autónomas carecen de competencia legislativa, prevalecen en caso de conflicto, y tienen siempre valor supletorio (149.3)” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2).

En igual sentido, hemos dicho:

“El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes. La autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los arts. 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1 de la Constitución, ya que éstos preceptos no exigen un tratamiento jurídico uniforme de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente incompatible con la autonomía, sino, a lo sumo, y por lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales” (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10).

De la doctrina constitucional reproducida (reiterada, entre otras, en las SSTC 186/1993, de 7 de junio, FJ 3; 46/1991, de 28 de febrero, FJ 2; 225/1993, de 8 de julio, FFJJ 3, 5 y 6; 284/1993, de 30 de septiembre, FJ 2; 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5 ; 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 19; 14/1998, de 22 de enero, FJ 5; y 233/1999, de 13 de diciembre, FJ 26), sentada en relación con el legislador autonómico, se desprende que es inherente a nuestro sistema constitucional que, como consecuencia del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias exclusivas o de desarrollo legislativo, los ciudadanos residentes en los distintos territorios autonómicos puedan estar sometidos a regímenes jurídicos diferenciados en las áreas materiales correspondientes a dichas competencias y, consecuentemente, tengan diferentes derechos en esas áreas. Por ello, como indicábamos en el fundamento jurídico 4, el art. 14 CE sólo opera a partir de estas consideraciones y nunca haciendo abstracción de las mismas.

b) Debemos también hacer una referencia general a los principios rectores de la política social y económica establecidos en el capítulo III del título I de la propia Constitución.

Estos principios rectores se caracterizan porque, aunque informan “la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, tienen, de acuerdo con su propio enunciado constitucional, una naturaleza muy diversa y, en todo caso, “sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen” (art. 53.3 CE). Estos principios carecen, por tanto, de las notas de aplicabilidad y justiciabilidad inmediatas que caracterizan a los derechos constitucionales, aunque tienen, sin duda, el valor constitucional expresado respecto de todos los poderes públicos, también en este caso sin distinción, orientando sus respectivas actuaciones.

Por lo tanto, desde la perspectiva que atendemos ahora, basta decir que estos principios rectores contenidos en la Constitución se proyectan también con el alcance señalado sobre las competencias normativas de las Comunidades Autónomas porque van dirigidos, como se acaba de decir, a todos los poderes públicos sin excepción con el alcance y eficacia que les otorga el art. 53.3 CE.

14. Lo expuesto nos permite afirmar que el art. 139.1 CE no contiene un principio que imponga la uniformidad absoluta respecto de los derechos constitucionales propiamente dichos, afirmación que queda reforzada porque según este Tribunal ha señalado “tampoco este precepto es atributivo de competencias sino que se limita a establecer principios que son límites, tanto de las competencias autonómicas como de las estatales y, por ello, inadecuados para resolver un conflicto de competencias” (STC 14/1989, de 26 de enero, FJ 2). En suma este precepto contiene un principio que se dirige a todos los poderes públicos en general, es decir, a todos los entes dotados de poder político en nuestro Estado autonómico, o sea, tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas.

Por tanto, las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus competencias normativas en los ámbitos materiales previstos en cada Estatuto de Autonomía, lo que les habilita, sin duda, en ejercicio del principio de autonomía (art. 2 CE), para establecer sus propias políticas u objetivos a través de los regímenes jurídicos que consideren más adecuados en cada caso. Este dato, que hace posible la diferenciación entre los regímenes jurídicos que en sus áreas de competencia pueden establecer las distintas Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, conlleva la diferenciación entre las posiciones jurídicas de los ciudadanos de cada una de ellas.

Sin embargo, la posible diferenciación jurídica entre los ciudadanos de las distintas Comunidades Autónomas, consecuencia de lo expuesto, no es absoluta, sino que, por el contrario, está sometida a los límites que la Constitución recoge.

El primero de dichos límites, también lo hemos dicho ya, es el de la necesaria igualdad en todo el territorio nacional del régimen de los derechos constitucionales en sentido estricto, ex arts. 53.1 y 81.1 CE, lo que impone, respecto a dichos derechos constitucionales, la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles (SSTC 25/1981, de 14 de julio, 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2, 37/1987, de 26 de marzo, FJ 19; ó 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5, entre otras muchas).

El segundo de los límites a las diversificaciones de regímenes jurídicos que pueden establecer las Asambleas de las Comunidades Autónomas, se contiene en el art. 149.1 de nuestra Constitución y tiene dos proyecciones diferentes. De un lado, la competencia estatal para regular “las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” (art. 149.1.1 CE). Y, de otro, las competencias exclusivas, legislativas o, simplemente, de “legislación básica” que el Estado también tiene atribuidas por las diversas reglas del art. 149.1 CE. Reglas estas últimas que ponen de relieve el diferente grado de homogeneidad que el constituyente quiso que quedara preservado en cada una de las materias incluidas en este precepto constitucional.

Así pues, una vez garantizadas, de un lado, las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles respecto de los derechos constitucionales (arts. 81.1 y 149.1.1 CE) y, de otro, la señalada igualdad material prevista para las áreas de competencia estatal (art. 149.1 CE), nuestra Constitución permite que las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establezcan sus propias políticas diferenciadas en las materias de su competencia y que, al hacerlo, determinen una diversidad de regímenes jurídicos en cada una de ellas con los efectos consiguientes sobre los ciudadanos de cada territorio autonómico, efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política (declaraciones programáticas, formulación de derechos subjetivos de los destinatarios de las actuaciones o adopción de medidas concretas, entre otras posibles).

En suma, de todo lo dicho se desprende que el art. 139.1 CE (“todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del Estado”), encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas en el que se suman el criterio de igualdad sustancial en cuanto a los derechos constitucionales y el criterio de igualdad que se deriva de la intervención legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma.

15. Una vez apreciado que el art. 139.1 CE no impide al legislador ordinario de las Comunidades Autónomas la regulación de determinados principios o enunciados que atribuyan verdaderos derechos subjetivos a los correspondientes ciudadanos, debemos preguntarnos aún si dicho precepto constitucional impide que sean los propios Estatutos de Autonomía los que contengan tales declaraciones o enunciados, formalizados como derechos estatutarios que vinculen a los poderes públicos.

Pues bien, si para responder a esta cuestión con la perspectiva de las competencias legislativas de las Asambleas autonómicas atendimos a la inserción sistemática del art. 139.1 CE en el conjunto de la Constitución, el tema suscitado ahora requiere un planteamiento similar. Es decir, nuestro punto de partida debe ser, de nuevo, la consideración del valor constitucionalmente atribuido al art. 139.1 CE y, específicamente ahora, el contenido constitucionalmente legítimo de los Estatutos de Autonomía. Respecto al valor y alcance del art. 139.1 CE, damos por reproducido cuanto sobre el mismo se ha dicho. En cuanto al contenido de los Estatutos de Autonomía se trata, simplemente, de apreciar si caben legítimamente en dicho contenido las declaraciones, enunciados o tablas de derechos estatutarios, de acuerdo con lo que al respecto hemos dejado afirmado en el fundamento jurídico 12.

Entrando a examinar el contenido legítimo de los Estatutos de Autonomía con la finalidad señalada, procede recordar que, concretado a través del principio dispositivo, dicho contenido tiene como referencia principal lo dispuesto en el art. 147 CE y las restantes previsiones concretas que la Constitución contiene acerca de los Estatutos (arts. 3.2; 4.2; 69.5; 145.2; 149.1.29; 152.1 y 3; 156.2 y disposiciones adicionales primera y cuarta CE).

a) Abordaremos en primer lugar las previsiones de la Constitución no incluidas en el art. 147 CE. Pues bien, de su examen se deriva la determinante relevancia que la Constitución, al remitirse a los Estatutos de Autonomía, les otorga para la configuración jurídica de las cuestiones reguladas en dichos preceptos.

En efecto, el amplio margen de configuración constitucionalmente previsto de que gozan los Estatutos de Autonomía se caracteriza por dos notas. La primera, que la Constitución posibilita que los Estatutos realicen el indicado papel de configuración con diverso grado de concreción. Y la segunda, que de la regulación que realicen los Estatutos de Autonomía pueden desprenderse, de modo inmediato, verdaderos derechos públicos subjetivos, según ha confirmado la jurisprudencia constitucional incluso para supuestos en que la previsión estatutaria incide en los derechos fundamentales en sentido estricto (es el caso del art. 23.2 CE). Así lo hemos declarado, entre otras, en las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 4 (reconocimiento de los derechos de inviolabilidad e inmunidad de los parlamentarios autonómicos), 82/1986, de 26 de junio, FFJJ 2, 3, 5 y 14 (en relación con la cooficialidad lingüística), 4/1992, de 13 de enero, FJ 3 (designación de Senadores por las Comunidades Autónomas) y 225/1998, de 25 de noviembre, FFJJ 6 y 7 (en relación con el sistema de representación proporcional de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas).

b) Afirmada, pues, la posibilidad de que los Estatutos contengan enunciados de verdaderos derechos públicos subjetivos dotados de eficacia jurídica directa en los ámbitos concretos en los que la propia Constitución abre tal posibilidad en algunos de sus preceptos, hay que entrar a examinar el alcance que sobre la cuestión debatida tiene, específicamente, el art. 147 CE. En cuanto al contenido estatutario regulado en ese precepto distinguiremos los dos elementos especialmente significativos para nuestro propósito: de un lado, “la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias” y, de otro, “las competencias asumidas dentro del marco de la Constitución” [art. 147.2 c) y d)].

Abordaremos, en primer lugar, la posibilidad de que los Estatutos incluyan principios sobre la organización de “las instituciones autónomas propias” [art. 147.2 c) CE], constatando la estrecha conexión existente entre este precepto constitucional y el art. 152.1 CE antes examinado. Al respecto cabe recordar lo siguiente:

“la organización de las instituciones de las Comunidades Autónomas viene encomendada por la Constitución al Estatuto de Autonomía, como ‘norma institucional básica’ de cada Comunidad Autónoma [art. 147.1 y 2 c) CE]; y será pues el Estatuto de cada Comunidad el que, dentro del respeto a las previsiones constitucionales —como, por ejemplo, las contenidas en el art. 152 CE—, deba trazar las líneas esenciales a que deberá ajustarse la organización y funcionamiento de la propia Cámara legislativa” (STC 179/1989, de 2 de noviembre, FJ 6).

Pues bien, es claro que esta capacidad que la Constitución reconoce a los Estatutos de Autonomía para ordenar la organización y funcionamiento de sus Cámaras legislativas dentro del marco constitucional, tiene efectos en los ciudadanos, determinando con ello la posible existencia de verdaderos derechos subjetivos (así, respecto del sufragio activo y pasivo).

Asimismo, en relación con las instituciones autonómicas de autogobierno, pero en una perspectiva diferente, se constata que los derechos de participación y acceso a los cargos públicos también están determinados por las disposiciones estatutarias, pues así lo hemos mantenido al señalar, respecto del País Vasco, que “junto a la actualización que la Constitución por sí misma lleva a cabo, es el Estatuto de Autonomía el elemento más decisivo de actualización en lo que a los regímenes forales de los tres territorios históricos integrados en la Comunidad Autónoma del País Vasco se refiere. En efecto, el Estatuto de Autonomía se configura como norma fundacional de la Comunidad Autónoma del País Vasco, … integrando en una organización política superior a tres territorios históricos que ya disfrutaban de un régimen foral de autogobierno” (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 5).

De cuanto hemos expuesto hasta aquí cabe concluir que también respecto de lo establecido en el art. 147.2 c) CE se desprende que son los Estatutos, precisamente, la concreta fuente constitucionalmente prevista para dotar de sentido y alcance material a la institución de que se trate con la orientación que cada uno de ellos considere adecuada dentro del marco de la Constitución. De este modo, dichas regulaciones estatutarias, llamadas constitucionalmente a producir una vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad, pueden generar también verdaderos derechos subjetivos.

c) Sin embargo, estos criterios no son predicables en la misma medida del contenido estatutario destinado a la atribución de competencias a favor de las Comunidades Autónomas [art. 147.2 d)]. En efecto, este precepto constitucional habilita a los Estatutos de Autonomía para atribuir competencias a las Comunidades Autónomas, correspondiendo a los órganos de autogobierno de éstas su ejercicio, lo que les permite configurar sus propias políticas, determinando con ello, como hemos afirmado en el fundamento jurídico 14, la existencia de verdaderos derechos públicos subjetivos de los ciudadanos.

Partiendo de este dato, nada impide que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, al atribuir las competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares. Se trata, en ambos casos, de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan.

En todo caso, lo relevante es que dichos mandatos deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatuto y que, aunque vinculen efectivamente a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, necesitarán para adquirir plena eficacia del ejercicio por el legislador autonómico de la competencia normativa que le es propia, de manera que el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad directa hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos, al integrarse por dicho legislador las prescripciones constitucionales que han de ser necesariamente salvaguardadas (arts. 81.1 y 149.1 CE).

Por tanto, en el ámbito de lo dispuesto por el art. 147.2 d) CE, los Estatutos de Autonomía no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Por ello, cualquiera que sea la literalidad con la que se expresen en los estatutos, tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos, que, aunque les vinculen, sólo pueden tener la eficacia antes señalada. Lo dicho ha de entenderse sin perjuicio, claro está, de que tales prescripciones estatutarias, como todas las otras contenidas en los Estatutos, habrán de ser tomadas en consideración por este Tribunal Constitucional cuando controle la adecuación de las normas autonómicas al correspondiente estatuto.

De este modo, las referidas prescripciones de los Estatutos tampoco quebrantan el art. 139.1 CE, pues aparte de ser manifestación del ejercicio por el legislador estatutario de un cometido que la Constitución le atribuye, dan lugar a que, en su desarrollo, las Asambleas de las Comunidades Autónomas puedan en ejercicio de su autonomía política establecer derechos, con sometimiento a los límites constitucionales expuestos, salvaguardando, de un lado, el sustrato de igualdad general en todo el territorio nacional de los derechos regulados en la Constitución y, de otro, las competencias que la misma atribuye al Estado.

En conclusión, los Estatutos de Autonomía, que en el ámbito institucional del contenido estatutario pueden establecer derechos subjetivos por sí mismos, en el ámbito de atribución competencial requieren de la colaboración del legislador autonómico, de tal manera que las prescripciones estatutarias relativas a este último ámbito, cualquiera que sea el modo literal en que se enuncien, han de entenderse, según antes se acaba de decir, como mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto atribuya.

d) Por último, hay que señalar que teniendo los derechos constitucionales la condición de tales como consecuencia de su consagración en la Constitución, es claro que los mismos no pueden ser objeto de regulación por los Estatutos de Autonomía.

Sin embargo, si el legislador estatutario, simplemente, reprodujera los derechos constitucionales (aunque como ha señalado este Tribunal en reiteradas ocasiones, no es técnicamente correcto transcribir en las leyes los preceptos constitucionales: STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 23; en igual sentido, STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 12, entre otras) lo relevante desde la perspectiva de su constitucionalidad será el alcance de dicha reproducción. En tal sentido, si el legislador estatutario va más allá de la mera reproducción e incide en los derechos fundamentales, tales previsiones, que tendrán la eficacia señalada en el párrafo c) anterior, sólo serán legítimas si, además, guardan relación con alguna de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, incurriendo en inconstitucionalidad en caso contrario.

16. Resta aún que fijemos los criterios generales para el enjuiciamiento del reproche relativo a que los enunciados de derechos por parte de los Estatutos de Autonomía pudieran suponer la infracción del art. 138.2 CE.

En este punto hay que considerar que el art. 138.2 CE no tiene relación directa, como ocurre con el art. 139.1 CE, con el ámbito de los derechos de los ciudadanos, sino, como resulta del propio tenor del precepto, con el de la organización y relaciones entre “las diversas partes del territorio español”, en concreto, con su equilibrio socio económico y con el papel que al respecto ha de desempeñar el principio de solidaridad. En definitiva, las declaraciones estatutarias a que venimos haciendo referencia, no guardan, en principio, relación directa con el art. 138.2 CE, salvo que pueda constatarse que dichos enunciados de derechos suponen, en sí mismos, la atribución de privilegios económicos o sociales a determinada Comunidad Autónoma, lo que determinaría su inconstitucionalidad.

17. Una vez expuestos los criterios y principios generales que nos han de permitir valorar si el art. 17.1 EAV vulnera los arts. 138.2 y 139.1 CE, procede hacer lo propio respecto del art. 149.1.1 CE.

Ante todo, hemos de señalar que la competencia estatal que contempla este precepto constitucional no tiene por objeto cualquier derecho, sino sólo y específicamente los derechos regulados en la Constitución, pues como ha indicado este Tribunal “conviene recordar algunas notas que delimitan positivamente la competencia estatal ex art. 149.1.1 CE. Así, en lo que hace a su ámbito material o alcance horizontal, es de advertir que la ‘materia’ sobre la que recae o proyecta son los derechos constitucionales en sentido estricto, así como los deberes básicos” (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7). De ello se deriva, como consecuencia, que el art. 149.1.1 CE no se proyecta sobre los derechos, principios o directrices estatutarios en sentido estricto, es decir, sobre los preceptos estatutarios de tal carácter que no reproduzcan los derechos constitucionales.

Ahora bien, el Estado regula los derechos constitucionales de acuerdo con las competencias que tiene sobre cada uno de ellos y, en todo caso, partiendo de lo dispuesto en el art. 81.1 CE para los supuestos en que este precepto sea de aplicación. Con mayor precisión, en puridad el art. 149.1.1 CE no habilita propiamente al Estado para regular el contenido normativo sustantivo de los derechos constitucionales, sino un aspecto diferente, cual es el de “las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”. Por tanto, no cabe identificar el contenido normativo de los derechos constitucionales y las condiciones básicas con arreglo a las cuales dichos derechos han de ser ejercidos, de manera que las señaladas condiciones básicas sólo permiten al Estado establecer una cierta homogeneidad en el ejercicio de tales derechos cuando ello fuere aconsejable para evitar una excesiva diversidad que pudiera menoscabar la entidad sustancial del derecho de que se trate. Por tal razón, y ello es esencial para entender la función encomendada a este precepto constitucional, nuestra doctrina entiende que no puede invocarse en abstracto, como motivo de inconstitucionalidad, la vulneración del art. 149.1.1 CE, sino que ha de aducirse en cada caso, como parámetro, la “condición básica” del ejercicio del derecho constitucional que se considere infringida (STC 152/2003, de 17 de julio, FJ 5, con cita de las SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7, y 109/2003, de 5 de junio, FJ 17).

Por último, hay que descartar también que la competencia estatal del art. 149.1.1 CE (que se refiere a “las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”) sea equiparable a la competencia que ostenta el Estado en otras materias para dictar la correspondiente normativa básica: “el art. 149.1.1 CE, en efecto, no ha atribuido al Estado la fijación de las bases sobre los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento —eso sí, entero— de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Y si bien es cierto que su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho —como en el caso de la propiedad del suelo—, no lo es menos, sin embargo, que la competencia ex art. 149.1.1 CE no se mueve en la lógica de las bases estatales-legislación autonómica de desarrollo” (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7, y 164/2001, de 11 de julio, FJ 5, entre otras muchas).

En conclusión, la regla del art. 149.1.1 CE tampoco cierra el paso a la referencia a derechos y deberes constitucionales en los Estatutos de Autonomía, pues éstos podrán incidir en aspectos concretos de aquéllos con la eficacia señalada cuando, según hemos visto, atribuyan competencias a la Comunidad Autónoma sobre la materia de que se trate.

18. Procede abordar ya el examen del art. 17.1 EAV con la finalidad de valorar si el mismo incurre en alguna de las tachas de inconstitucionalidad que plantea la demanda y que se recogen en el fundamento jurídico 1. Para ello, hay que partir del análisis del precepto.

El art. 17.1 EAV regula “el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad”. A esta primera determinación, el precepto une otras dos: el reconocimiento del “derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad” y el “derecho a gozar de una cantidad de agua de calidad, suficiente y segura”. Por tanto, en principio, en la literalidad del precepto, el derecho al agua tendría un enunciado o determinación genérica (derecho al abastecimiento), que se concretaría en las dos dimensiones aludidas (derecho a los sobrantes de cuencas excedentarias y derecho a una cantidad suficiente de agua de calidad).

Lo primero que hay que destacar es que el art. 17.1 EAV no enuncia un derecho ya regulado en la Constitución (capítulo II del título I), esto es, en sus propios términos, no se identifica con ninguno de ellos. Por lo tanto, en cuanto que enunciado en un Estatuto, no goza de la triple condición que a los derechos constitucionales reconoce el art. 53.1 CE: regulación reservada a la Ley, respeto a su contenido esencial y vinculación a todos los poderes públicos. Es decir, no estamos ante un derecho que pueda ser incluido en el ámbito de los “derechos fundamentales y libertades públicas” que la Constitución reconoce y garantiza, pues estos últimos “son de aplicación directa, sin que sea necesario para su efectividad un desarrollo legislativo (art. 53 CE)” (STC 39/1983, de 17 de mayo, FJ 2).

Con este punto de partida, procede recordar ahora que en la STC 37/1987, de 26 de marzo, apreciamos que el art. 12.3.11 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (1981), aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, regulaba como uno de los objetivos básicos a alcanzar por los poderes públicos de la Comunidad Autónoma andaluza, el de “la reforma agraria entendida como la transformación y desarrollo de las estructuras agrarias y como instrumento de una política de crecimiento, pleno empleo y corrección de los desequilibrios territoriales”. Pues bien, este Tribunal, en atención a este objetivo estatutario y a la vinculación al mismo de los poderes públicos autonómicos, indicó que en dicho objetivo cabía apreciar “también y sobre todo, en lo que ahora importa, una materia —la reforma y desarrollo del sector agrario y la mejora y ordenación de las explotaciones agrícolas, ganaderas y forestales (art. 18.1.4), reservada a la exclusiva competencia de Andalucía” (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 6), de lo que derivamos que correspondía al legislador andaluz decidir la adopción de las medidas allí examinadas (“la identificación de casos y causas específicas de expropiación”). Es decir, pusimos entonces de manifiesto la conexión existente entre el objetivo estatutario y la disposición efectiva de la atribución competencial correspondiente.

La exégesis del precepto impugnado ha de tener en consideración el contexto en que se formula; un contexto que nos muestra que el art. 17.1 EAV se integra en el título II EAV, “De los derechos de los valencianos y valencianas”. También se aprecia que el art. 8 EAV, que inicia dicho título, declara, de un lado, que aquéllos “en su condición de ciudadanos españoles y europeos”, son titulares de los derechos incluidos en diversos instrumentos jurídicos y, de otro, que los poderes públicos valencianos están vinculados por los mismos. Por último, los restantes preceptos de dicho título II EAV se refieren, en ocasiones, a los compromisos que al efecto asumen los poderes públicos autonómicos, referencia que no figura en el precepto impugnado.

Procede seguidamente que profundicemos en el contenido y alcance del precepto para poder apreciar, así, su naturaleza. Operando en este sentido lo primero que hay que constatar aquí es que la Comunidad valenciana ha asumido diversas competencias normativas y de ejecución que guardan relación con el objetivo estatutario en cuestión, siendo la más específica la de “aprovechamientos hidráulicos, canales y riegos cuando las aguas discurran íntegramente dentro del territorio de la Comunidad Valenciana” (art. 49.1.16 EAV), aunque también quepa aludir, entre otras, a las de “agricultura, reforma y desarrollo agrario” y “medio ambiente” (arts. 49.3.3 y 50.6 EAV, respectivamente).

Si continuamos analizando el precepto, apreciaremos que el enunciado genérico del derecho al abastecimiento de agua reconocido se concreta en dos formulaciones más específicas: la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad y la disposición de cantidad suficiente de agua de calidad. Y también se aprecia, lo que ha de ser resaltado, que ambas formulaciones resultan condicionadas (“de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”, en su primera formulación; de acuerdo con “la ley”, en su segunda determinación). Por tanto, el derecho estatutario así enunciado presenta como rasgo distintivo el de no ser ejercitable de modo directo e inmediato en vía jurisdiccional, pues sólo podrá serlo cuando los poderes autonómicos lo instrumenten y, aún ello, de acuerdo con la Constitución, “la legislación estatal” o “la ley”, estatal o autonómica, según los casos. Es decir, el art. 17.1 EAV, aunque formalizado en su dicción como derecho, se sitúa en la órbita de las directrices, objetivos básicos o mandatos dirigidos a los “poderes públicos valencianos”.

19. La aproximación general al contenido del precepto impugnado que se acaba de realizar es suficiente para descartar que el mismo incurra en infracción del art. 147 CE, es decir, que desborde el contenido constitucionalmente lícito de un Estatuto de Autonomía, de conformidad con lo que hemos dejado sentado en los fundamentos jurídicos 11 y 12.

Efectivamente, en estos fundamentos jurídicos hemos afirmado que el contenido estatutario no puede entenderse de acuerdo con una interpretación literal del art. 147 CE, en concreto, de los cuatro subapartados relacionados en su apartado 2, puesto que el Estatuto puede regular aspectos complementarios a los señalados tanto en su dimensión material como organizativa y en especial cuando, como ocurre en este caso, la previsión normativa incide en un aspecto que guarda relación con las condiciones de vida de los valencianos y con las competencias de la Comunidad Valenciana en materia hidráulica. Así, la conexión que, en principio, tiene el art. 17.1 EAV con el art. 147.2 d) CE permite afirmar que la regulación establecida en aquél no es ajena al contenido constitucionalmente legítimo de los Estatutos de Autonomía. En conclusión, el precepto cuestionado no infringe el art. 147 CE.

20. Procede a continuación examinar si el art. 17.1 EAV incurre o no incurre en infracción de los arts. 138.2, 139.1 y 149.1.1 CE. Ya hemos advertido en los precedentes fundamentos jurídicos 13, 14 y 15 que, en principio, el enunciado de derechos o principios de actuación en los Estatutos de Autonomía no se opone a dichos preceptos constitucionales si dicha regulación estatutaria se adecua a lo allí expuesto. Procede, por tanto, valorar si el art. 17.1 EAV se acomoda a la ratio indicada.

a) Pues bien, podemos afirmar por varias razones que el precepto estatutario examinado no contradice el art. 139.1 CE. En primer lugar, hay que partir de que el contenido del precepto recurrido se relaciona con diversas atribuciones competenciales recogidas en el propio EAV, según apreciamos antes. Por tanto, existe, efectivamente, la conexión que hemos considerado necesaria entre las competencias autonómicas y la regulación controvertida.

En segundo lugar, el precepto tampoco colisiona con ningún derecho o principio rector contenido en la Constitución. Al respecto, debe tenerse en cuenta también que el apartado 1 del art. 45 CE declara que “todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo” y que el apartado 2 del mismo precepto constitucional impone a los poderes públicos la “utilización racional de todos los recursos naturales” con el fin de “restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”. Pues bien, este principio rector de la política social y económica contenido en la Constitución que, por ello, también vincula a los poderes públicos valencianos (y que, formalmente, se enuncia como “derecho”) no queda contradicho por el art. 17.1 EAV, como pretende la parte actora, pues su enunciado da cumplimiento a uno de los concretos contenidos posibles del precepto constitucional y lo hace con total respeto a lo en él establecido, como evidencia la expresa sujeción, que proclama, a la Constitución y a la legislación estatal.

Además, no puede dejar de tenerse en cuenta que el art. 17.1 EAV no establece ningún derecho subjetivo, puesto que su previsión normativa ha de conectarse con el art. 10.2 EAV en su nueva redacción, que dispone que “mediante una Ley de Les Corts se elaborará la Carta de Derechos Sociales de la Comunitat Valenciana, como expresión del espacio cívico de convivencia social de los valencianos, que contendrá el conjunto de principios, derechos y directrices que informen la actuación pública de la Generalitat en el ámbito de la política social”. Ley esta última que, en el ámbito de competencia autonómica, podría concretar el alcance de la previsión estatutaria.

Por tanto, de cuanto se ha dicho se desprende que el precepto estatutario recurrido no vincula la función legislativa del Estado, que podrá ejercerla sin condicionamiento alguno; es decir, con plena libertad de criterio desde la observancia de todos los preceptos constitucionales pertinentes, entre ellos los que imponen la primacía del interés general (art. 128.1 CE), la garantía de la solidaridad y del equilibrio territorial (art. 138.1 CE), la misma protección del medio ambiente (art. 45 CE), o el mandato de equiparación del nivel de vida de todos los españoles (art. 130.1 CE).

En definitiva, el derecho al abastecimiento de agua regulado en el art. 17.1 EAV constituye un objetivo marcado a los poderes públicos valencianos, lo que sitúa al precepto estatutario recurrido en el ámbito del Estado social y democrático de Derecho previsto en la Constitución (art. 1.1) y al que nos hemos referido, entre otras resoluciones, en la STC 18/1984, de 7 de febrero, FJ 3. Al respecto, en lo que aquí interesa, hemos afirmado que “no puede resultar extravagante desde la perspectiva del Estado social de Derecho, consagrado en nuestra Constitución (art. 1 CE) que se atiendan dichas necesidades, en aras del valor de la justicia al que se refiere este precepto constitucional desde las diversas habilitaciones previstas, las cuales, por decisión del propio texto constitucional, enlazan con específicos títulos competenciales del Estado en sentido estricto … o de las Comunidades Autónomas” (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 6).

b) El precepto estatutario tampoco quebranta el art. 149.1.1 CE, pues no estamos ante un derecho constitucional, por lo que, de acuerdo con nuestra reiterada doctrina, expuesta supra FJ 17, no cabe proyectar sobre el mismo la señalada regla constitucional.

c) En cuanto al art. 138.2 CE, tampoco resulta infringido. Hay que considerar que del enunciado del art. 17.1 EAV no se desprende que haya de producirse ningún privilegio económico o social para la Comunidad Valenciana, máxime cuando el precepto atiende a que se habrán de tener en cuenta para la modulación del derecho los “criterios de sostenibilidad” del recurso hidráulico, lo cual se acomoda a los criterios propios del principio de solidaridad. En efecto, en nuestra STC 64/1990, de 5 de abril, FJ 7, antes reproducida, pusimos de relieve que una de las manifestaciones del principio de solidaridad consiste en que cuando una Comunidad Autónoma ejercite sus competencias, deberá hacerlo ponderando no sólo su propio interés, sino también las consecuencias de dicho ejercicio, de manera que no genere efectos perjudiciales para los restantes entes territoriales afectados por las medidas. Pues bien, en este caso la referencia que hace el art. 17.1 EAV a que se tengan en cuenta los “criterios de sostenibilidad” del recurso hidráulico acredita que el “derecho al abastecimiento de agua” de los valencianos debe sustentarse en la utilización racional de dicho recurso y, por tanto, se ajusta a las exigencias de nuestra doctrina sobre el principio de solidaridad.

En conclusión, el art. 17.1 EAV no vulnera los arts. 138.2, 139.1 ni el art. 149.1.1 CE.

Por otra parte, en distinto orden de consideraciones, las conclusiones alcanzadas nos eximen de una mayor reflexión sobre el alegato del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón en el sentido de que el art. 10.2 CE no ampara constitucionalmente la formulación del derecho al agua contenida en el precepto impugnado. Y ello, no sólo porque, como aduce el Abogado del Estado, el mandato del art. 10.2 CE se refiere a los derechos constitucionales (lo que, según hemos señalado, no es el contenido en el art. 17.1 EAV), sino porque, aunque se entendiera implícito en los principios rectores del art. 45 CE, los textos internacionales a que se refieren tanto la parte actora como la representación de las Cortes valencianas no pueden entenderse comprendidos entre “los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”, a que nos remite el art. 10.2 CE. En efecto, aun admitiendo que podamos estar ante un derecho emergente de tercera generación, es claro que en el momento actual su incipiente gestación se refleja en instrumentos internacionales que no requieren de manifestación expresa de la voluntad de los Estados, por lo que no puede hablarse de la asunción de compromisos concretos al respecto por parte de España. Todo ello sin olvidar que desde fecha temprana este Tribunal Constitucional ha afirmado que los tratados internacionales no constituyen canon de constitucionalidad de los derechos, sino elementos de interpretación de los constitucionalmente proclamados (en este sentido, por todas, SSTC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5; 99/2004, de 27 de mayo, FJ 3; y, 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2).

21. Procede ahora que abordemos el examen de las restantes tachas de inconstitucionalidad del art. 17.1 EAV aducidas en la demanda, comenzando por la infracción de los arts. 132 y 149.1.22 CE.

La demanda justifica la vulneración del art. 149.1.22 CE en el hecho de que un Estatuto de Autonomía no puede regular cuestiones que excedan de su propio acervo competencial, como ocurriría en este caso, pues dicho acervo no le permite a la Comunidad Valenciana individualizar el derecho al “uso de agua de calidad en cantidad suficiente” ni, en particular, el “derecho a la transferencia de caudales desde las cuencas excedentarias”. La denunciada infracción del art. 132 CE, la fundamenta el recurso en que el derecho ex lege reconocido sería contrario al marco legislativo estatal que califica a las aguas como bien extra comercium al amparo del art. 132 CE. Procede que examinemos ambos reparos por separado, empezando por este último.

En cuanto a la posible vulneración del art. 132 CE, hay que señalar que su apartado 2 dispone lo siguiente: “son bienes de dominio público estatal los que determine la Ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental”.

Por tanto, la Constitución española no determina expresamente que las aguas continentales forman parte del dominio público estatal, si bien de acuerdo con la previsión de que la demanialización de otros bienes la puede realizar la Ley, se constata que el art. 2 del texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, declara dominio público del Estado, entre otros bienes, a las aguas continentales, tanto superficiales como subterráneas renovables, y a los acuíferos.

No obstante, de esta declaración de la demanialidad de las aguas continentales no se sigue que el art. 17.1 EAV incurra en inconstitucionalidad. Partiendo de que el contraste de constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía ha de hacerse con las disposiciones constitucionales, es obvio que la clave de nuestro enjuiciamiento la ha de ofrecer el propio art. 132.2 CE, al disponer que “son bienes de dominio público estatal los que determine la Ley”. Nuestra reflexión debe ceñirse, por tanto, a lo establecido en dicho enunciado constitucional.

Pues bien, en relación con la remisión a la ley que realiza el art. 132.2 CE, hay que decir que la ley que incluya determinados bienes en el dominio público estatal sólo puede ser, en nuestro Ordenamiento complejo, la ley del Estado. Y ello, en lo sustancial, por un doble orden de razones. La primera, porque la titularidad estatal del dominio determina potestades dominicales que sólo puede atribuirse y autoimponerse el propio Estado. La segunda, porque la demanialidad aparta a los bienes así calificados de las relaciones ordinarias entre particulares (art. 132.1 CE), lo que remite a diversas competencias estatales. A ello nos referimos, in extenso, en nuestra STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 14, sentándose allí los siguientes criterios relevantes para nuestro enjuiciamiento:

a) Conviene partir de que “son, en principio, separables la propiedad pública de un bien y el ejercicio de competencias públicas que lo utilizan como soporte natural. En otros términos, no puede compartirse sin más la afirmación de que, en todo caso, la potestad de afectar un bien al dominio público y la titularidad del mismo sean anejas a las competencias, incluso legislativas, que atañen a la utilización del mismo”.

b) Añadíamos a continuación que: “La Constitución se refiere expresamente a los bienes de dominio público en los dos primeros apartados del art. 132. Este precepto reserva a la ley la regulación de su régimen jurídico sobre la base de algunos principios que ella misma establece (apartado 1), y dispone que ‘son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental’ (apartado 2). Ciertamente, este art. 132.2 no es en sí mismo una norma de distribución de competencias, ni traza nítidamente la frontera entre un dominio público estatal y otro autonómico. Lo que establece, junto a la asignación directa y expresa de algunas categorías genéricas de bienes al dominio público estatal, es una reserva de ley —obviamente de ley del Estado— para determinar qué otros bienes han de formar parte de ese mismo dominio público adscrito a la titularidad estatal. Pero eso no significa, como es evidente, que corresponda en exclusiva al Estado la incorporación de cualquier bien al dominio público, ni que todo bien que se integre en el demanio deba considerarse, por esta misma razón, de la titularidad del Estado”.

c) Por otra parte, consideramos que “el art. 132.2 de la Constitución ofrece una clara pauta interpretativa para determinar los tipos de bienes que al legislador estatal corresponde en todo caso demanializar, si así lo estima oportuno en atención a los intereses generales, incluyéndolos en el dominio público estatal … [N]o es casual, como lo demuestran también los antecedentes parlamentarios, que la Constitución haya incorporado directamente al dominio público estatal en el art. 132.2 determinados tipos de bienes que, como la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial, etc., constituyen categorías o géneros enteros definidos por sus características físicas o naturales homogéneas. La Constitución ha dispuesto así que algunos de los tipos de bienes que doctrinalmente se han definido como pertenecientes al demanio ‘natural’ formen parte del dominio público del Estado. Sin embargo, con un criterio flexible, no ha pretendido agotar la lista o enumeración de los géneros de bienes que, asimismo en virtud de sus caracteres naturales, pueden integrarse en el demanio estatal («en todo caso». reza el art. 132.2), pero sí ha querido explícitamente reservar a la ley, y precisamente a la ley estatal, la potestad de completar esa enumeración. Así se desprende, por lo demás, del inciso inicial de este art. 132.2: ‘Son de dominio público estatal los que determine la ley...’. Tanto el verbo utilizado —‘son’, en vez de la expresión ‘pueden ser’—, como la misma reserva absoluta de ley indican a las claras que la Constitución se está refiriendo no a bienes específicos o singularmente identificados, que pueden ser o no de dominio público en virtud de una afectación singular, sino a tipos o categorías genéricas de bienes definidos según sus características naturales homogéneas. En caso contrario, resultaría difícilmente explicable la reserva absoluta a la voluntad del legislador estatal que el precepto establece, pues no es imaginable que la afectación de un bien singular al dominio público requiera en todo caso la aprobación de una ley, asimismo singular, sino que normalmente deberá bastar el correspondiente acto administrativo adoptado en virtud de una genérica habilitación legal. En cambio, cuando se trata de categorías completas de bienes formados por la naturaleza, a semejanza de los que en el propio precepto constitucional se declaran de dominio público, el art. 132.2 exige la demanialización por ley y sólo por ley del Estado. Al tiempo, y por lo que aquí interesa, viene a señalar que, en tales supuestos, los bienes demanializados se integran necesariamente en el dominio público estatal”.

d) También manifestamos que la “forma de afectación general al dominio público mediante ley de todo un género de bienes definidos por sus características naturales compete en exclusiva al Estado, y ello tanto porque se debe entender incluida en el concepto material de legislación civil, a que se refiere el art. 149.1.8 de la Constitución, como porque atañe a las condiciones básicas o posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales, respecto de los que el Estado debe garantizar la igualdad sustancial, mediante su propia regulación, de acuerdo con el art. 149.1.1 de la Constitución. Por estricto que sea el alcance de este último precepto, es fácil advertir que la igualdad sustancial de todos los españoles en el ejercicio del derecho constitucional de propiedad quedaría quebrantada si la zona marítimo-terrestre, las playas, las aguas continentales u otros tipos de bienes naturales semejantes pudieran ser o no objeto de apropiación privada en las distintas zonas del territorio del Estado”.

e) Además, hemos dicho que lo anterior ha de entenderse “sin perjuicio de las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas sobre la gestión y aprovechamiento de los recursos hidráulicos, en virtud de la Constitución y de sus respectivos Estatutos de Autonomía, competencias a las que, por los motivos señalados, no es inherente la potestad de afectación y la titularidad del bien sobre el que recaen”.

Siendo así que por prescripción constitucional, de acuerdo con la doctrina reproducida, corresponde al legislador estatal acordar o no la declaración de demanialidad de las aguas continentales y la determinación de sus efectos y límites, ninguna inconstitucionalidad por infracción del art. 132 CE se aprecia en el art. 17.1 EAV. En efecto, el legislador estatal podrá modular en su extensión dicha declaración de demanialidad (las aguas de todas las cuencas, sólo las aguas de las cuencas intracomunitarias o cualquier otra modalidad mixta), pero, una vez realizada ésta, se impone a todos los poderes públicos, incluidos los autonómicos. Y no otra cosa sino ésta asume el art. 17.1 EAV al proclamar que el derecho al agua de calidad, con sus determinaciones (agua en cantidad suficiente y transferencia de caudales de las cuencas excedentarias), se somete a la “legislación del Estado”, de manera que dichas determinaciones alcanzarán la cualidad concreta que les otorgue aquélla.

En todo caso, deberá tenerse en cuenta que la declaración de demanialidad de las aguas continentales no las convierte en espacio físico ajeno al ejercicio de las competencias de los diferentes entes territoriales, pues según “una doctrina que muy reiteradamente hemos sostenido [SSTC 77/1984, FJ 3; 227/1988, FJ 14, y 103/1989, FJ 6 a)], la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial y que, en consecuencia, la naturaleza demanial no aísla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre ese espacio corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad [STC 149/1991, FJ 1 c)]” (STC 9/2001, de 18 de enero, FJ 16).

Esta constatación abunda en la consideración de la constitucionalidad del art. 17.1 EAV en este punto, pues la demanialidad de las aguas continentales no impide a la Comunidad Valenciana el ejercicio sobre las mismas de las competencias que estatutariamente tenga atribuidas.

22. Por otra parte, el precepto recurrido tampoco incurre en infracción del art. 149.1.22 CE. Dicho precepto constitucional atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre “la legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma”. Pues bien, como ya hemos señalado, la valoración que nos merezca el motivo de inconstitucionalidad aducido la extraeremos del sólo contraste entre el precepto constitucional y el estatutario y teniendo en cuenta la capacidad que, según hemos visto en losfundamentos jurídicos 7 a 10, tienen los Estatutos de Autonomía de establecer las competencias de las Comunidades Autónomas, delimitando indirectamente las del Estado, en el marco de los principios y criterios que allí expusimos.

Debemos recordar que el derecho al abastecimiento de agua regulado en el precepto impugnado contiene dos determinaciones más concretas a favor de los valencianos: disfrutar de agua de calidad en cantidad suficiente y acceder a la redistribución de los caudales que provengan de cuencas excedentarias con arreglo al principio de sostenibilidad del agua.

La demanda sitúa la posible vulneración del art. 149.1.22 CE en el hecho de que el precepto impugnado impone al Estado dos obligaciones. En cuanto a la primera determinación, la obligación se traduciría en realizar algún tipo de trasvase de aguas sobrantes provenientes de cuencas excedentarias. Y en cuanto a la segunda, se concretaría en poner a disposición de los valencianos agua de calidad suficiente y segura. Todo ello, en el sentido de que una y otra obligación tienen como referencia a las cuencas supracomunitarias, de competencia estatal, según aquel precepto constitucional.

Pues bien, en ambos casos se trata de obligaciones meramente hipotéticas por estar sometidas al cumplimiento de una condición. Así, la condición a que se sujeta el cumplimiento del contenido del derecho regulado, en cuanto a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias, es, sencillamente, que así lo acuerde o disponga la legislación estatal en el marco de las previsiones constitucionales (“de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”), de suerte que no se limita la libertad de configuración del legislador estatal. De manera que si dicha legislación estatal no lo dispone, no se concretará el derecho; por el contrario, éste se hará realidad sólo en los términos (“de acuerdo”) en los que el Estado decida disponer medidas sobre ambas determinaciones del precepto estatutario. Únicamente tras todo ello podrá el legislador autonómico concretar el derecho al agua controvertido, ejerciendo las competencias de redistribución que, en su caso, le correspondan, pues ha de entenderse que el derecho reconocido en el art. 17.1, párrafo primero, EAV, no se refiere propiamente a los “sobrantes de aguas de cuencas excedentarias”, sino a la redistribución de los mismos, y la propia idea de redistribución supone que esas aguas se encuentren ya a la disposición redistributiva del poder público autonómico competente, en los términos establecidos por la legislación estatal.

En lo relativo al derecho a gozar de una cantidad de agua de calidad suficiente y segura, también se somete a lo que disponga “la ley”, in genere, que no excluye la ley estatal pero que, en todo caso, defiere su alcance a lo que la misma disponga y que ha de entenderse de acuerdo con el orden constitucional de competencias.

El precepto impugnado no supone, pues, imposición alguna al Estado en los términos en que se redacta, ni, obvio es decirlo, podría tampoco hacerlo, pues las relaciones del Estado, titular de la soberanía, con las Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía política, se sustentan en la fijación de esferas de competencia indisponibles e irrenunciables por imperativo constitucional (por todas, STC 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 7, 8 y 9). En conclusión, el art. 17.1 EAV no infringe ni el art. 132, ni el art 149.1.22, ambos CE.

23. Por último, el Gobierno demandante considera que el art. 17.1 EAV incide negativamente en diversas competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón (expresamente se refiere a las de ordenación del territorio, agricultura y ordenación del desarrollo económico), perturbando su ejercicio como consecuencia de la fuerza expansiva manifiestamente extraterritorial del precepto recurrido, lo que supondría la infracción de la doctrina sentada en la STC 99/1986, de 11 de julio, doctrina que se evoca sin más detalles.

Este Tribunal ha afirmado desde sus primeros pronunciamientos que, en principio, las competencias de las Comunidades Autónomas se ejercen dentro de los límites de su territorio, pues “esta referencia territorial, que, como criterio general, se encuentra en todos los Estatutos de Autonomía, viene impuesta por la organización territorial del Estado en Comunidades Autónomas (art. 137 de la Constitución) y responde a la necesidad de hacer compatible el ejercicio simultáneo de las competencias asumidas por las distintas Comunidades” (STC 44/1984, de 27 de marzo, FJ 2). Sin embargo, este criterio general debe ser modulado, de modo que no puede excluirse que dichas actuaciones produzcan efectos extraterritoriales, pues la “limitación territorial de la eficacia de las normas y actos no puede significar, en modo alguno, que le esté vedado por ello a esos órganos [autonómicos], en uso de sus competencias propias, adoptar decisiones que puedan producir consecuencias de hecho en otros lugares del territorio nacional. La unidad política, jurídica, económica y social de España impide su división en compartimentos estancos y, en consecuencia, la privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente, de toda capacidad de actuación” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 1).

Por tanto, aunque no puede excluirse que las actuaciones de los poderes públicos valencianos puedan generar efectos fuera de su territorio, produciendo algún tipo de perturbación de las competencias de otras Comunidades Autónomas, el respeto que manifiesta el art. 17.1 EAV hacia la propia Constitución y la legislación estatal no permite aseverar que los alegados efectos tengan necesariamente que concretarse. Por lo demás, tales efectos no se precisan en la demanda en modo alguno ni se aporta la necesaria justificación de su inevitabilidad, lo que nos sitúa ante un planteamiento meramente preventivo que no puede ser acogido por este Tribunal (SSTC 49/1984, de 5 de abril, FJ 2; y 76/1991, de 11 de abril, FJ 2, entre otras muchas).

Por ello, debemos reiterar de nuevo que el adecuado funcionamiento del Estado Autonómico se sustenta en los principios de cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas y de éstas entre sí, además de en el establecimiento de un sistema de relaciones presididas por la lealtad constitucional, principios todos ellos que deben hacerse efectivos al margen, incluso, del régimen de distribución competencial (SSTC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 14; 152/1988, de 20 de julio, FJ 6; y 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 9, entre otras muchas).

Por tanto, dados los términos en que se manifiesta el reproche y la concreta redacción que presenta el art. 17.1 EAV, hemos de concluir que éste no incurre tampoco en el motivo de inconstitucionalidad denunciado.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2007, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

Voto particular discrepante que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, respecto de la Sentencia de fecha 12 de diciembre de 2007, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006,de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

En ejercicio de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC, formulo Voto particular discrepante de la Sentencia referida, partiendo en todo caso de mi expresión de respeto a los Magistrados, cuyo parecer mayoritario sirve de soporte a aquélla.

1. Considero que el recurso debía haberse estimado, y que debería haberse declarado inconstitucional el precepto recurrido. Mi discrepancia, pues, se refiere directamente al fallo. Pero en mucha mayor medida tiene que ver con muy significativos contenidos de la línea argumental, que, aunque en este caso pudieran quizás no ser determinantes para el fallo, contienen una doctrina respecto a importantes elementos de nuestra dogmática constitucional, sobre todo mirando al futuro, que me resultan personalmente inaceptables de todo punto.

Comparto, no obstante, muchos otros contenidos de la fundamentación jurídica; pero la parte de ella que comparto se ve defraudada, en mi apreciación, por la parte de la que discrepo, ello independientemente de que la parte compartible viene en gran medida oscurecida por frecuentes salvedades o matizaciones, que restan claridad a la doctrina que se proclama, con el consiguiente riesgo de ambigüedad. A mi juicio, una Sentencia en la que por primera vez este Tribunal afronta el análisis de los Estatutos de Autonomía en cuanto fuentes del derecho, y su posición en el ordenamiento constitucional, con la pretensión dogmática que la Sentencia revela, debería ser mucho más clara de lo que es la actual, sin dejar tantos márgenes abiertos a la imprecisión y a la duda.

Salvados los tres primeros fundamentos jurídicos de carácter estrictamente procesal, que comparto, mis discrepancias se centran esencialmente en los siguientes puntos: a) en la difusa distinción entre validez y eficacia de los estatutos, cuando, en su caso, puedan entrar en colisión con Leyes Orgánicas llamadas por la Constitución a regular determinadas materias, a que se refiere el fundamento jurídico 6; b) en la interpretación del alcance del art. 139.1 CE, en su función de principio general de la organización territorial del Estado, que se contiene a lo largo de diversos pasajes de la Sentencia [FJ 4, apartado c); FJ 13, FJ 14 y FJ 20], y que, a mi juicio, supone sacrificar la virtualidad del principio en cuanto tal; c) en la teoría sobre las declaraciones de derechos en los estatutos, contenida en el fundamento jurídico 15, que en gran parte viene a ser una consecuencia de la limitada virtualidad atribuida al art. 139.1 CE; y d) en la interpretación misma que se hace del artículo del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana impugnado.

El alcance de mis discrepancias, que razonaré en apartados sucesivos, me lleva a la conclusión de que las consideraciones acerca de la relación entre la unidad de la Nación española y la autonomía, que de modo absolutamente inequívoco, en todo compartido por mí, se contienen en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia, así como las atinentes al contenido limitado de los Estatutos de Autonomía, a que se refieren los fundamentos jurídicos 11 y 12, que igualmente comparto, vienen a ser incoherentemente desatendidas, cuando a la postre se admite que pueda ser compatible con esa unidad y con esos límites el que los Estatutos de Autonomía (como si de auténticas Constituciones se tratase —parte dogmática) puedan incluir declaraciones de derechos, atribuibles por la sola condición de españoles residentes en la Comunidad de que se trate, por más que con un recurso dialéctico, para mí inaceptable, se niegue apriorísticamente la condición de derechos propiamente tales a los así declarados por el texto estatutario de que se trate, para salvarlos de la invalidez, transformándolos en meros principios, orientaciones o directrices para el ejercicio de las competencias atribuidas en el Estatuto a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, y ello sin condicionar esa apreciación a un juicio concreto sobre los términos precisos de la norma estatutaria de que se trate.

2. Comienzo por la observación relativa a la distinción entre validez y eficacia de los Estatutos, que se contiene en el fundamento jurídico 6, al tratar de las relaciones entre éstos y determinadas leyes orgánicas a las que remite la Constitución. Esas “determinadas leyes orgánicas”, añado por mi parte, no son otras que la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Ley Orgánica de las fuerzas y cuerpos de seguridad y la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, que, aunque no se citen explícitamente en los pasajes del citado fundamento jurídico aquí analizados, son, ciertamente, las que en él se toman implícitamente en consideración, como viene a demostrarlo más adelante el dato de su referencia a ellas en el fundamento jurídico 9, como tercera modalidad de norma estatutaria delimitadora.

En el fundamento jurídico aludido se exponen las que se califican como “características fundamentales” de los Estatutos de Autonomía, y como segunda de ellas, la de que sean “además de la normas institucional básica de la correspondiente Comunidad Autónoma, normas del Estado, subordinadas como las restantes normas del Ordenamiento jurídico, a la Constitución, norma suprema de nuestro Estado Autonómico (art. 9.1 CE)”.

Me interesa resaltar la transcendental importancia del párrafo entrecomillado, con el que estoy en absoluto y total acuerdo, en cuanto elemento conceptual básico para mi reflexión ulterior sobre el sentido del art. 139.1 CE y las dificultades de la posible inclusión de declaraciones de derechos en los estatutos.

Continuando con el fundamento jurídico objeto de mi disidencia, ocurre que en él, tras hacer la contundente afirmación que queda transcrita (párrafo 3 del fundamento jurídico), y al tratar de justificarla con apoyo en nuestra jurisprudencia, se toma una deriva equívoca hacia la relación de los estatutos con determinadas leyes orgánicas, en la que se introduce la distinción entre validez y eficacia, que critico.

Comienza esa deriva con la cita de la STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4, y la transcripción de un pasaje del mismo.

Debe observarse que en el proceso decidido por esa Sentencia de lo que se trataba era de un conflicto entre dos Estatutos de Autonomía, y es en ese conflicto en el que tiene un sentido incontrovertible la afirmación de que “el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución”. La Sentencia actual, sin embargo, da un paso más, cuando afirma que:

“esta idea que se acaba de exponer, la de que la validez de un Estatuto de Autonomía que pudiera estar en oposición con otro Estatuto sólo puede extraerse de su contraste con la Constitución, debemos afirmarla también respecto de la consideración aislada de un solo Estatuto de Autonomía. En efecto, la invalidez de un precepto estatutario sólo puede derivarse de la Constitución misma —incluidas, claro está, sus normas de remisión a determinadas leyes orgánicas—, pues, dado que sólo la Constitución establece la función y contenido de los Estatutos, sólo a ella se infraordenan; lo que se acentúa como consecuencia del peculiar procedimiento de elaboración y reforma de los Estatutos, que los dota de una singular rigidez respecto de las demás leyes orgánicas. Cuestión distinta a la de la validez de un Estatuto de Autonomía es, como más adelante se verá, la de su eficacia” (el subrayado es mío).

No resulta difícil advertir que en el pasaje transcrito (en el que se ha saltado de una Sentencia dictada, se insiste, en un proceso en el que se ponían en contraste dos estatutos de autonomía, a “la consideración aislada de un solo Estatuto de Autonomía”), implícitamente se está iniciando una equiparación entre el conflicto respecto de los contenidos de dos estatutos de autonomía, y el eventual conflicto suscitado entre un Estatuto de Autonomía y una Ley Orgánica reservada por la Constitución para la regulación de una determinada materia. Ambos conflictos pueden ser cualitativamente muy diferentes, pues en el segundo de ellos el contraste entre las leyes en conflicto tiene una relevancia constitucional muy distinta que en el primero, lo que en el pasaje que comento queda muy difuminado, cuando no ocultado directamente.

Resulta especialmente equívoca la contraposición contenida en el párrafo entre “la invalidez de un precepto estatutario [que] sólo puede derivarse de la Constitución misma —incluidas, claro está, sus normas de remisión a determinadas leyes orgánicas”, y como “cuestión distinta a la de la validez de un Estatuto de Autonomía … la de su eficacia”.

Hasta donde puede resultar inteligible el párrafo citado, en él se está dando por sentado que cuando un Estatuto de Autonomía, puesto en contraste con determinadas leyes orgánicas, invade el área reservada por una norma de la Constitución de remisión a esas leyes, tal fenómeno puede no afectar a la validez del Estatuto sino sólo a su eficacia.

Una afirmación de ese calado creo que precisaría, para que fuera aceptable, de un desarrollo más preciso, que explicase cómo la norma estatutaria invasora pueda no ser inválida, y por tanto puede no tener que ser necesariamente expulsada del ordenamiento jurídico, cuando se plantee un proceso constitucional en el que así se pretenda, y simultáneamente pueda no ser eficaz.

Frente a la equívoca e imprecisa tesis del pasaje sostengo que, cuando la Constitución reserva a una concreta ley orgánica la regulación de una materia, y un Estatuto de Autonomía contienen una regulación que incide en el área reservada a dicha Ley Orgánica, al hacerlo, vulnera la Constitución; y tal vulneración no puede tener, a mi juicio, otra sanción jurídica que la de la invalidez de la norma estatutaria invasora.

El empeño de la Sentencia en omitir (y hablo de empeño porque en la deliberación sostuve reiteradamente la tesis de la invalidez en ese caso) la explícita declaración de que la vulneración por un Estatuto de Autonomía de la regulación reservada a una Ley Orgánica específica, constitucionalmente reservada al efecto, es motivo de invalidez del Estatuto, me resulta inexplicable e inaceptable.

No comprendo la razón de que, afirmado el límite que para los estatutos suponen las reservas constitucionales a otras leyes orgánicas [en este sentido se dice en el propio fundamento jurídico después del párrafo transcrito, en consideración que comparto plenamente, que “los Estatutos de Autonomía no pueden desconocer los criterios materiales empleados por la Constitución cuando reenvía la regulación de aspectos específicos a las correspondientes leyes orgánicas (arts. 81.1, 122.1, 149.1.29, 152.1 ó 157.3 CE), pues dichos criterios, referidos a materias concretas para cada ley orgánica, determinan el ámbito que la Constitución les reserva a cada una de ellas, ámbito que, por tal razón, se configura como límite para la regulación estatutaria”] afirmado el límite, reitero, se omita un pronunciamiento inequívoco y contundente sobre el efecto jurídico de la vulneración del límite, que no puede ser otro, a mi juicio, como ya he dicho, que el de la invalidez del precepto estatutario invasor.

No creo que pueda ser óbice para ello “la diferente posición de los Estatutos respecto de las leyes orgánicas como consecuencia de la rigidez que los caracteriza”, porque “su procedimiento de reforma, que no puede realizarse a través de su sola aprobación por las Cortes Generales, determina la superior resistencia de los Estatutos sobre las leyes orgánicas, de tal forma que éstas (salvo las de su propia reforma ex art. 147.3 CE), por la razón señalada, no pueden modificarlos formalmente”.

Y no creo que pueda ser óbice que la Ley Orgánica no pueda modificar formalmente un Estatuto de Autonomía (lo que me parece indiscutible), porque, a mi juicio, la invalidez del contenido de un Estatuto que resulte contrario a una Ley Orgánica reservada por la Constitución para la regulación de la materia de que se trate es algo muy diferente de la modificación formal del Estatuto.

Creo finalmente que la Sentencia elude deliberadamente, lo que me resulta inaceptable, la solución del problema constitucional que plantea, cuando remata su tratamiento, diciendo:

“De ahí que la reserva material que, en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas, suponga que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito (STC 154/2005, de 9 de junio, FFJJ 4 y 5, con referencia a otras), circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha delimitación. Pues bien, en caso de colisión, será competencia de este Tribunal la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria”.

Retengo el dato de que, al menos, la Sentencia deja abierta la puerta a que en caso de la referida colisión de normas al Tribunal corresponderá decidir los efectos de tal colisión “sobre la validez … de la norma estatutaria”.

Pero con carácter general, y toda vez que es incuestionable que en los pasajes analizados se está construyendo doctrina en general, se debiera haber pronunciado el Tribunal apriorísticamente sobre el efecto jurídico de la hipotética colisión, y ello en los términos que antes he dejado expuestos; naturalmente sin perjuicio de que en el caso concreto que, eventualmente, el Tribunal pudiera ser llamado a decidir, deba tomar en consideración cuál sea el alcance de la reserva, y, obviamente, en relación con ella los contenidos de las leyes entre las que se suscita la colisión.

3. El segundo de los elementos de mi discrepancia, según dejé enunciado al principio, es la interpretación del alcance del art. 139.1 CE en cuanto límite posible del contenido de los Estatutos.

Ante todo me parece importante resaltar que ese problema, con la generalidad con la que aquí lo enuncio, no había sido abordado hasta ahora por la jurisprudencia de este Tribunal. Cuando éste se ha enfrentado a alegaciones de vulneración del art. 139.1 CE, ha sido al resolver recursos formulados en la mayor parte de los casos contra leyes de diversos parlamentos de Comunidades Autónomas; pero nunca en cuanto fundamento jurídico de un posible vicio de inconstitucionalidad de un contenido concreto de un Estatuto de Autonomía. A mi juicio, el hecho de que el posible juego del art. 139.1 CE en cuanto principio general “de la organización territorial del Estado” (que es como la Constitución lo establece), se plantee en su proyección sobre normas emanadas de los parlamentos autonómicos, al ejercer las competencias que los distintos estatutos de autonomía les atribuyen, o que se plantee como límite del contenido posible de los estatutos de autonomía [que según el pasaje de la Sentencia cuya transcendencia resaltaba en el apartado 2 de este Voto, anticipando la reflexión que ahora realizo, son “normas del Estado, subordinadas como las restantes normas del Ordenamiento jurídico a la Constitución, norma suprema de nuestro Estado Autonómico (art. 9.1 CE)”], suscita un problema muy diferente y de mucha mayor enjundia constitucional, que no puede decidirse a base de un deslizamiento conceptual al caso actual de la jurisprudencia dictada en los casos que se traen a colación, que son muy distintos.

El tratamiento que se hace en la Sentencia del art. 139.1 CE a lo largo de los diversos fundamentos en que se aborda me parece absolutamente desenfocado, y desde luego no puedo compartir la intranscendencia que a la postre viene a atribuírsele al principio en cuanto límite del contenido posible de los Estatutos de Autonomía, si se acaba admitiendo como tal contenido posible el de las declaraciones de derechos en los estatutos, por más que la eficacia de esas declaraciones, con una especie de ardid dialéctico, se transforme apriorísticamente en meros objetivos, directrices u orientaciones para el ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma, sin tan siquiera plantearse en el uso de ese recurso dialéctico cuál sea la estructura normativa de los preceptos cuestionados, para decidir si el legislador propiamente ha establecido o no tales derechos.

Creo que el punto de arranque de la funcionalidad constitucional del principio general de organización territorial del Estado (que es, se insiste, el significado atribuido por la Constitución a su art. 139.1), a la hora de precisar si puede ser, o no, un límite material del contenido posible de los estatutos, debe situarse precisamente en el hecho de que aquéllos son normas del Estado; que es el Estado, como instancia única, el que aprueba los distintos estatutos, y es a partir de ese inexcusable elemento unificador, como debe analizarse si es compatible con la exigencia del art. 139.1 CE que el Estado haga declaraciones de derechos no referibles a la totalidad de sus ciudadanos, sino sólo a los residentes en el territorio de una Comunidad Autónoma.

Mi criterio es que el art. 139.1 CE veda esa posibilidad, y que el significado esencial de dicho precepto constitucional debe situarse precisamente en esa veda. Me es imposible aceptar que cuando el precepto referido dispone que “todos los españoles tienen los mismos derechos en cualquier parte del territorio del Estado”, resulte respetuoso con ese principio constitucional que el Estado, al aprobar un Estatuto de Autonomía, o su modificación, pueda hacer declaraciones de derechos para los ciudadanos de sólo una parte de su territorio.

Y no me parece convincente el expediente dialéctico de rebajar el significado constitucional del principio que nos ocupa, limitando su proyección al ámbito interno de cada una de las Comunidades Autónomas, eludiendo implícitamente su virtualidad en cuanto elemento constitucional de unidad en el ámbito extra e intrautonómico, que creo que es la virtualidad esencial del principio. Sin esa virtualidad realmente carece de significado propio, que no sea el de una simple reproducción en el ámbito intrautonómico de la exigencia general del art. 14 CE.

Lo que la Constitución proclama nada menos que como un principio general de la organización territorial del Estado debe tener una entidad normativa propia y una eficacia real, que no pueden reducirse a ser exclusivamente un simple eco del art. 14 CE; y esa eficacia real se escamotea, cuando una idea tan precisa, como la que se expresa en los términos “los mismos derechos” y “en cualquier parte del Estado”, se convierte en unidad sustancial, no uniformidad, y en la consideración aislada de cada parte del territorio, y no en la de su conjunto.

El sacrificio de la virtualidad real del art. 139.1 CE como principio general, y, como tal, como límite del contenido posible de los estatutos, resulta claro en el párrafo final del fundamento jurídico 14, cuando se dice: “En suma, de todo lo dicho se desprende que el art. 139.1 CE (‘todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del Estado’), encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas en el que se suman el criterio de igualdad sustancial en cuanto a los derechos constitucionales y el criterio de igualdad que se deriva de la intervención legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma”.

Es difícil explicar que cuando el art. 139.1 CE se refiere sin equívoco a “los mismos derechos y obligaciones” sin mayor concreción, el problematismo constitucional indudable de esa exigida identidad, no limitada a los derechos fundamentales precisamente, se trató de resolver por la Sentencia mediante lo que considero casi una digresión hacia los derechos fundamentales en el apartado a) del fundamento jurídico 14.

Tal vez el significado oculto de esa digresión sea el de que, si ni siquiera en relación con los derechos fundamentales es exigible un principio de uniformidad, por mor del respeto de la configuración autonómica del Estado, menos puede exigirse la uniformidad, tratándose de derechos infraconstitucionales.

Si tal es el sentido implícito de la interpretación del alcance constitucional del art. 139.1 CE, debo expresar aquí mi rechazo a ese modo de entenderlo.

No ignoro que la limitación del contenido uniforme de los derechos fundamentales tenga en nuestra jurisprudencia el aval que la Sentencia invoca en el apartado a) del fundamento jurídico 14; pero esa limitación la he rechazado expresamente cuando me he enfrentado a ella, como en los Votos particulares a la STC 188/2001, de 20 de septiembre (BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2001) y a la STC 135/2006, de 27 de abril (BOE núm. 125, de 26 de mayo de 2006), y en cierto sentido en el de la STC 239/2002, de 11 de diciembre (BOE núm. 9, de 10 de enero de 2003), en los que he manifestado mi personal criterio contrario a lo que consideraba una interpretación inadecuada del art. 149.1.1 CE, a la que oponía mi apreciación personal de que los derechos constitucionales son de por sí posiciones jurídicas básicas, en las que no cabe diferenciaciones, y que no cabe dentro de esos derechos distinguir entre contenidos básicos, en los que opera la unidad, y contenidos no básicos, abiertos a la diferencias por exigencias autonómicas.

Mi visión del ordenamiento constitucional y de los resortes de unidad del Estado, entre los que uno muy relevante lo constituye precisamente el art. 139.1 CE, no ha cambiado en el momento final de mi mandato en este Tribunal, por lo que, en lógica coherencia con lo que expresé en los referidos votos, debo manifestar mi rechazo de la doctrina que antaño rechacé.

En todo caso (y esto es aquí lo fundamental, para el análisis de la funcionalidad posible del art. 139.1 CE respecto al contenido del Estatuto de Autonomía), me interesa insistir en la diversidad de planos entre el de la doctrina referida (recursos contra leyes dictadas por los parlamentos autonómicos en ejercicio de competencias atribuidas en los respectivos estatutos), y el de la actual, en el que lo recurrido es la norma estatal por la que se aprueba un Estatuto de Autonomía.

Así mismo he de observar que la reiterada doctrina de que el principio de igualdad “no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional, se tienen los mismos derechos y obligaciones … puesto que la potestad legislativa de que las Comunidades Autónomas gozan potencialmente da a nuestro ordenamiento una estructura compuesta, por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional”, es perfectamente compatible con el hecho de que en el ordenamiento jurídico puedan existir elementos de unidad, que en todo caso deban ser respetados, coexistiendo con ellos otros elementos de diversidad.

Lo destacable en esa doctrina, que acepto sin reservas, es que el posible elemento de diversidad deriva del ejercicio de la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas, y que por tanto la eventual diversidad no tendría ese destacado fundamento cuando la potestad legislativa concernida no es la de las Comunidades Autónomas, o no sólo, sino la del Estado, en relación con la que debe analizarse si debe operar como límite para ella el art. 139.1 CE, a la hora de poder aceptar o no como contenido de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas declaraciones de derechos atribuibles a ciudadanos españoles por la sola condición de residentes en una parte del territorio del Estado.

Ya he dicho antes, y aquí lo reitero para concluir este apartado, que, a mi juicio, el art. 139.1 CE comporta ese límite, lo que impone la conclusión de que, si el mismo se vulnera, el contenido estatuario en debate debe declararse inconstitucional y nulo.

4. El tercero de los elementos de mi discrepancia, que es en realidad continuación del anterior, tiene que ver con el modo en que se pronuncia el fundamento jurídico 15, al tratar del problema de si cabe que los Estatutos de Autonomía tengan contenidos de declaraciones de derechos.

Admito que, pese a la radicalidad expresiva del art. 139.1 CE, existen otros preceptos constitucionales, que, en una interpretación sistemática de conjunto, deben introducir recortes en el sentido literal de aquel precepto, dando lugar a la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía puedan, en algunos supuestos, incluir declaraciones de auténticos derechos subjetivos. En tal sentido comparto sin reservas lo que sobre el particular se indica en los apartados a) y b) del fundamento jurídico 15.

Me interesa destacar en todo caso que el elemento base de las declaraciones de los derechos a que en esos dos apartados se alude es, bien una previsión constitucional expresa, bien la integración del titular del derecho en el seno de concretos órganos o instituciones de la Comunidad Autónoma; pero nunca la mera condición de español residente en el territorio de la Comunidad Autónoma.

Por el contrario, el contenido del apartado c) de ese fundamento jurídico, en su aparente formulación negativa, creo que lo que hace en realidad es salvar de modo apriorístico la constitucionalidad de declaraciones de derechos de los ciudadanos residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma, si tales declaraciones pueden ponerse en conexión con las competencias atribuidas a ésta en el Estatuto, en virtud de la previsión del art. 147.2 d). Y ello se hace así mediante el expediente dialéctico de transformar las declaraciones de derechos en criterios o directrices para el ejercicio de las competencias, lo que no puedo aceptar.

Se dice sobre el particular [FJ 15, apartado c), párrafo 2]:

“nada impide que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, al atribuir las competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares. Se trata, en ambos casos, de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan” (el subrayado es mío).

Es precisamente sobre la base de esa consideración como, al enjuiciar la constitucionalidad del precepto recurrido en el proceso (el art. 17 EAV), se salva su constitucionalidad, desde el momento que no se considera propiamente un derecho, sino una directriz u objetivo referido a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma. Tal modo de razonar lo considero rechazable.

El juicio de constitucionalidad de una declaración de derechos en los estatutos de autonomía no puede solventarse “con independencia de la veste de que se revistan”, pues deberá ser precisamente esa “veste” la que habrá de tenerse en cuenta para decidir si el Estatuto está estableciendo un derecho, directamente atribuido en él a los españoles residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma, o si, en vez de contemplar la posición jurídica de los ciudadanos, atribuyéndoles un derecho, está impartiendo una directriz para el ejercicio de las competencias atribuidas a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma.

En otros términos, serán la estructura normativa del precepto estatutario y el contexto en que se inserta el factor jurídicamente relevante para decidir si una declaración de derechos en un Estatuto de Autonomía supone en sí el establecimiento de los derechos de que se trate, aunque se remita la regulación de los términos del mismo a una ulterior norma autonómica.

Si la estructura de la norma es tal, que propiamente puede verse en ella el establecimiento del derecho, el que la ulterior regulación de sus términos se remita a una norma infraordenada a la que lo establece, no resta virtualidad jurídica a la consagración estatutaria del derecho. El derecho de que se trata “se tiene” por su consagración genérica en la norma estatutaria, sin que su existencia dependa ya de la ulterior norma de desarrollo, y ello independientemente de la eventual indefinición del contenido y de las dificultades que puedan derivarse de esa indefinición en el momento de su justiciabilidad. El derecho existe por su consagración legal. Y ese debe ser el dato de partida.

Si se entendiera que la existencia del derecho está condicionada por la norma que después de su establecimiento estatutario debe regular los términos del mismo, se estaría incurriendo en un error similar al que supondría sostener que los derechos establecidos en la Constitución, que ésta remite a una regulación legal, no tienen propiamente existencia hasta que esa regulación legal se produzca.

Una inteligencia tal, que rechazo, supone invertir los términos del fenómeno constitucional o estatuario (o incluso pudiera decirse legal en los derechos de menor entidad de simple establecimiento legal) del establecimiento del derecho, convirtiendo en condición de existencia del mismo la regulación infraordenada, cuando es la regulación infraordenada la que debe estar condicionada por la proclamación del derecho.

La consagración del derecho de los ciudadanos en una norma estatal del rango que corresponde a un Estatuto de Autonomía, Ley Orgánica, obligará al respeto de ese derecho, no ya sólo al legislador autonómico, sino a cualquier eventual norma estatal de rango inferior, y limitará en la misma medida la plena disponibilidad del legislador estatal, y no sólo del autonómico, al ejercer sus propias competencias. Y es ahí precisamente donde radica la dificultad constitucional para poder cohonestar con el art. 139.1 CE esas declaraciones de derechos, cuando su estructura normativa permita entender que propiamente se están estableciendo derechos estatutarios.

Me resulta un puro artificio dialéctico prescindir de la estructura normativa del precepto, si con ello se le hace decir lo que no dice, dando por sentado que en todo caso la declaración de derechos, “con independencia de su veste”, es un simple mandato al legislador autonómico, que precisará de la intervención de éste para configurar “los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos”, hasta cuyo momento “el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad directa”.

Eso podría ocurrir, si, en efecto, el texto estatutario fuera tal, que no puediera verse en él el establecimiento de un derecho; pero no en el caso contrario.

Si el texto estatutario es tal, que no puede negarse que en él se esté estableciendo un derecho, aunque su justiciabilidad directa pueda ser quizás imprecisa, no puede negarse apriorísticamente que pueda existir. Piénsese, por ejemplo, en la posibilidad de interponer un recurso contencioso-administrativo contra normas autonómicas infralegales que se consideren contrarias al derecho otorgado al ciudadano en el Estatuto.

No cabe invertir los términos del problema, anteponiendo el elemento de la justiciabilidad del derecho, para admitir, o negar, la existencia de éste. La realidad es la contraria: si el derecho existe, (y eso le corresponde decirlo al legislador, y no a este Tribunal), es justiciable, cualquiera que pueda ser el problematismo de esa justiciabilidad.

Al tratar de este problema ha estado presente en la deliberación el dato constitucional de la proclamación de derechos en el título I, capítulo 3 CE, que, pese a la estructura normativa del precepto que los proclama, no son propiamente tales, por carecer de justiciabilidad directa, poniéndose como ejemplos los arts. 45 y 47 CE. En ese modo de argumentar se olvida que es la propia Constitución en el art. 53.3 la que propiamente degrada el alcance de esas declaraciones y les niega explícitamente la justiciabilidad. Pero sin una norma de ese tenor no cabe afirmar que los derechos inequívocamente declarados como tales en un Estatuto de Autonomía no son propiamente derechos, ni son directamente justiciables sin el soporte de una ley autonómica infraordenada al Estatuto.

No me resulta recurso dialéctico intelectualmente correcto el negar que el legislador dice lo que dice (cuando lo dice de modo inequívoco), haciéndole decir otra cosa distinta, para salvar así la constitucionalidad de lo que dice, y que no podía decir.

Si lo que el legislador dice, no puede decirlo, por oponerse a un precepto constitucional (en este caso la declaración de derechos de los ciudadanos españoles residentes en la Comunidad Autónoma regida por el Estatuto de Autonomía, que, a mi juicio, es contrario a lo dispuesto en el art. 139.1 CE), la consecuencia jurídica no puede ser otra que la inconstitucionalidad y nulidad de lo dicho, y me resulta intelectualmente inaceptable el dar por sentado que el legislador ha dicho otra cosa distinta (en este caso que ha enunciado un mandato a los poderes públicos, en vez de haber establecido un derecho), para así salvar la constitucionalidad de lo dicho. Un procedimiento discursivo tal, apriorísticamente desvinculado de la “veste de que se revistan” las declaraciones, utilizando una expresión metafórica, parece que lo que trata es de ocultar la “veste” con un disfraz adecuado para dejar abierta de antemano el acceso a un ámbito normativo que sin aquél tendría cerrado.

No se puede negar un problema, a base de negar que exista. Y en este caso el problema existe, y no es otro que el de la posible constitucionalidad de declaraciones de derechos en los Estatutos de Autonomía, atribuidos a ciudadanos españoles por la sola condición de residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma regida por ellos, lo que considero inconstitucional, según he reiterado.

Es obligada la coherencia con la tesis de la limitación constitucional del contenido de los Estatutos de Autonomía, que se hace en el fundamento jurídico 12 de la Sentencia, que comparto sin reservas, y que muy atinadamente se sintetiza en el párrafo final del fundamento jurídico 12, según el cual: “dicho contenido no puede ser entendido de manera difusa, en atención, entre otras razones, a la especial rigidez que les caracteriza. En definitiva, el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aún no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma”.

Si se es coherente con esa tesis, no se alcanza a comprender cómo la declaración de derechos de los ciudadanos españoles residentes en una determinada Comunidad Autónoma puede entrar en ninguna de las señaladas limitaciones del “contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía”. Sobre el particular debe observarse que tales declaraciones, ni son incluibles en ninguna previsión expresa de la Constitución, ni pueden considerarse complemento adecuado de ninguna previsión constitucional, comprendida esa adecuación en los términos estrictos que en el pasaje referido se indican.

La simple conexión hipotética de la declaración de derechos con una concreta competencia atribuida en el Estatuto a la Comunidad Autónoma lo es con un contenido del Estatuto; pero no con una previsión constitucional, que es, según se ha dicho, el elemento clave para determinar el contenido constitucionalmente posible de un Estatuto de Autonomía.

En todo caso, para que pudiera afirmarse la conexión, sería necesario que la norma estatutaria concernida la estableciera de modo inequívoco; y no es tal el caso, si en la norma no se alude directamente a competencia alguna de la que pueda considerarse directriz de ejercicio, y si la norma en cuestión se incluye en título no alusivo a las competencias, y previo al referido a éstas, bajo el enunciado genérico de derechos.

Si nos atenemos a lo que se razona en el fundamento jurídico 12 de la Sentencia, bastaría esa consideración de carácter formal, para excluir como “contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía”, las declaraciones de derechos de los ciudadanos. Pero en todo caso a esa consideración formal debe añadirse la más estrictamente material del mandato del art. 139.1 CE, en los términos que antes ya he razonado.

Por último, si el Estado al aprobar la norma estatutaria no puede incluir en su contenido esas declaraciones, no me parece recurso jurídicamente admisible el que, convertidas las declaraciones de derechos en mandatos al legislador autonómico, dicho mandato suponga encomendar a éste que los establezca. Lo que el Estatuto no puede hacer, no cabe que lo ordene hacer al legislador autonómico, pues ello no sería sino un puro artificio para burlar la veda constitucional, lo que me resulta inadmisible.

Por ello debo mostrar mi total rechazo del párrafo conclusivo del apartado c) del fundamento jurídico 15, que, a mi juicio, supone convalidar apriorísticamente las declaraciones de derechos con el ardid inaceptable de su conversión en mandatos al legislador, párrafo que dice:

“En conclusión, los Estatutos de Autonomía, que en el ámbito institucional del contenido estatutario pueden establecer derechos subjetivos por sí mismos [afirmación que acepto], en el ámbito de atribución competencial requieren de la colaboración del legislador autonómico, de tal manera que las prescripciones estatutarias relativas a este último ámbito, cualquiera que sea el modo literal en que se enuncien, han de entenderse, según antes se acaba de decir, como mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto atribuya”.

Frente a esa afirmación sostengo que tales declaraciones de derechos, sin conversión posible en lo que no son, sino ateniéndonos a lo que propiamente son, incurren en un vicio de inconstitucionalidad y son nulas, por vulneración, tanto de los límites formales del art. 147.2 CE, como del 139.2 CE.

5. El capítulo final de mi discrepancia se centra en la interpretación del art. 17 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana impugnado, que se hace en el fundamento jurídico 18 de la Sentencia.

Tal interpretación me resulta absolutamente inconsistente.

Se empieza diciendo (párrafo 3 del FJ) que:

“Lo primero que hay que destacar es que el art. 17.1 EAV no enuncia un derecho ya regulado en la Constitución (Capítulo II del Título I), esto es, en sus propios términos, no se identifica con ninguno de ellos. Por lo tanto, en cuanto que enunciado en un Estatuto, no goza de la triple condición que a los derechos constitucionales reconoce el art. 53.1 CE: regulación reservada a la Ley, respeto a su contenido esencial y vinculación a todos los poderes públicos. Es decir, no estamos ante un derecho que pueda ser incluido en el ámbito de los ‘derechos fundamentales y libertades públicas’ que la Constitución reconoce y garantiza, pues estos últimos ‘son de aplicación directa, sin que sea necesario para su efectividad un desarrollo legislativo (art. 53 CE)’ (STC 39/1983, de 17 de mayo, FJ 2)”.

Sorprende ese arranque, que creo que nada tiene que ver con el problema que suscita la constitucionalidad del referido art. 17. Lo que se dice en el párrafo transcrito es tan incuestionable como estéril para la exégesis del precepto y para el análisis de su constitucionalidad.

Que el precepto no enuncia un derecho ya regulado en la Constitución, ni por tanto operan respecto a él las garantías del art. 53 CE, es intranscendente para negar que lo regulado en él pueda ser la proclamación de un derecho estatutario, cuya constitucionalidad el Gobierno recurrente pone en cuestión.

Se pasa a continuación a recordar la STC 37/1987, y la apreciación en ella del sentido y constitucionalidad del art. 12.3.11 EAAnd, aprobado por la Ley Orgánica 6/1981, para destacar que “pusimos entonces de manifiesto la conexión existente entre el objetivo estatutario y la disposición efectiva de la atribución competencial correspondiente”.

Me resulta inoperante la cita de ese precepto del Estatuto de Andalucía y de la Sentencia a él alusiva en su inocultable intento de tomarlos como base de partida para sostener que, lo mismo que en aquel caso, en el precepto ahora cuestionado nos hallemos ante la conexión de un objetivo estatutario y la atribución competencial correspondiente.

Tal planteamiento lo considero distorsionador y argumentalmente desafortunado en grado sumo, pues basta detenerse en la lectura del precepto de aquel Estatuto, para constatar cuál es el modo en que el legislador enuncia los que impone como objetivos, y cómo indica el referente subjetivo de los mismos. En efecto el citado precepto decía literalmente:

“3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos: 11. La reforma agraria entendida como la transformación, modernización y desarrollo de las estructuras agrarias y como instrumento de una política de crecimiento, pleno empleo y corrección de los desequilibrios territoriales”.

Si tal es el modo de expresión legal cuando se trata de fijar objetivos a los poderes públicos de una Comunidad Autónoma, no se alcanza a comprender cómo de ese dato legal pueda extraerse una base argumental para sostener que en el precepto aquí impugnado, que no tiene como referente subjetivo a la Comunidad Autónoma, sino a “los valencianos y valencianas”, y que se pronuncia en términos de atribución de derechos a los mismos, de lo que se trata no es de la atribución de un derecho, sino de la fijación de un objetivo para el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma.

En mi apreciación la desafortunada cita del art. 12.3.11 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAAnd), aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, más bien opera en contra de la tesis que se sostiene en el texto, pues, si se comparan dicho precepto y el que en el actual proceso se impugna, queda perfectamente claro cuáles son los distintos modos de fijación de objetivos para el ejercicio de los poderes de las Comunidades Autónomas, y de declaración de derechos de los ciudadanos residentes en el territorio de una de ellas.

El contraste con el precepto en mala hora traído a colación viene a resultar un argumento valioso para sostener que, cuando el legislador declara un derecho de los ciudadanos, se expresa en términos harto diferentes que cuando lo que hace, es fijar un objetivo para el ejercicio de las competencias de los poderes públicos de una Comunidad Autónoma.

En un nuevo paso argumental, no más feliz, el fundamento jurídico continúa diciendo:

“La exégesis del precepto impugnado ha de tener en consideración el contexto en que se formula; un contexto que nos muestra que el art. 17.1 EAV se integra en el título II EAV, ‘De los derechos de los valencianos y valencianas’”.

Pues bien, el argumento contextual creo que de nuevo opera en sentido contrario al atribuido en el texto del fundamento jurídico analizado, pues en el EAV son claramente diferenciables el “Título II. De los derechos de los valencianos y valencianas”, y el “Título IV. Las competencias”, entre las que, como recuerda el texto que critico, en el art. 49.1.16 se citan la de “aprovechamientos hidráulicos, canales y riegos, cuando las aguas discurran íntegramente dentro del territorio de la Comunidad Valenciana”, en el art. 49.3.30 la de “agricultura, reforma y desarrollo agrario”, y en el art. 50.6 la de “protección del medio ambiente”.

Únase a ello como elemento contextual, y como dato directamente evidenciador del sentido de la norma y de la intención de su autor el del preámbulo de la Ley Orgánica 1/2006, en el que se pone de manifiesto el significado innovador de la incorporación de derechos (“De forma exhaustiva se incorporan los derechos de las ciudadanas y de los ciudadanos valencianos, la promoción de defensa de éstos por los poderes públicos y la mención expresa de una serie de valores y derechos universales…”), al tiempo que se indican los diferentes contenidos de los diversos títulos, para llegar a la conclusión de que la declaración de derechos en el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV) es algo bien diferente de la fijación de objetivos a los poderes públicos. La declaración de derechos precede a la fijación de las competencias, y el objetivo es precisamente “la promoción de defensa de éstos por los poderes públicos”.

No estamos ante un objetivo ligado a una competencia, del que mediante una ulterior intervención del legislador autonómico, pueda, en su caso, derivarse un derecho, sino que el derecho es un prius conceptual, cuyo desarrollo, el del derecho, no el de ninguna competencia, se impone al legislador.

Si existe en la Ley una separación en títulos como la señalada, en una interpretación contextual lo lógico es suponer que el emplazamiento propio de una norma de fijación de objetivos o directrices para el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma debiera serlo el del Título en el que se establecen las competencias, y no en el que se proclaman derechos de los ciudadanos residentes en la Comunidad Autónoma.

En línea con la referencia contextual se dice:

“También se aprecia que el art. 8 EAV, que inicia dicho título, declara, de un lado, que aquéllos ‘en su condición de ciudadanos españoles y europeos’, son titulares de los derechos incluidos en diversos instrumentos jurídicos y, de otro, que los poderes públicos valencianos están vinculados por los mismos. Por último, los restantes preceptos de dicho título II EAV se refieren, en ocasiones, a los compromisos que al efecto asumen los poderes públicos autonómicos, referencia que no figura en el precepto impugnado”.

El argumento resulta de nuevo inadecuado para el propósito que lo guía. Primero, porque el hecho de que en el apartado 1 se afirme que los valencianos y valencianas, en su condición de ciudadanos españoles y europeos, son titulares de los derechos y libertades que en ese apartado se indican (lo que es rigurosamente superfluo, pues sin necesidad de ese precepto es indudable que lo serían), no puede servir en modo alguno de aval a la tesis de que la declaración de derechos no sea tal, sino un mero objetivo fijado a los poderes públicos, que es la tesis de la Sentencia. Lo que se hace precisamente es introducir en el EAV una declaración de derechos, tomándola de textos de superior rango, y de ello no cabe extraer argumento alguno para sostener que lo que ahí se dice no sea precisamente una declaración de derechos, sino objetivos para la ejecución de competencias, por más que esa concreta declaración sea absolutamente superflua.

La observación de que “los poderes valencianos están vinculados por los mismos” (por los derechos declarados en el apartado 1), tampoco es argumento del que se pueda extraer la conclusión, ni de que la declaración de derechos no tenga el valor de tal, ni de que la vinculación que establece para los poderes públicos valencianos sea sólo para ellos y no para otros poderes distintos. En otros términos, esa observación de referencia a un precepto que es inequívocamente de declaración de derechos y de vinculación de los poderes públicos valencianos por esos derechos, traída a colación en la Sentencia en línea con la consideración del contexto en que se formula el precepto impugnado, resulta por completo inoperante para fundar la tesis de la negación del carácter de derechos de los declarados en art. 17 EAV impugnado. Antes bien, la cita del art. 8 más bien puede operar como dato normativo de que la declaración de los derechos que declara, que, por serlo, vinculan a los poderes públicos, como es propio de cualquier otro derecho, es en un sentido propio una auténtica declaración de derechos, y no una directriz para el ejercicio de ninguna concreta competencia.

En un paso más en relación con la crítica del desacertado argumento contextual, el hecho de que “los restantes preceptos de dicho título II EAV se refie[ran], en ocasiones, a los compromisos que al efecto asumen los poderes públicos autonómicos, referencia que no figura en el precepto impugnado”, a lo más podrá servir de base para cuestionar el carácter de auténticos derechos de los que en las ocasiones aludidas se refieran directamente a compromisos asumidos por los poderes públicos; pero de ello no puede inferirse que, cuando en el precepto impugnado no se contiene esa referencia, lo declarado como derechos de los ciudadanos no suponga la consagración legal de los derechos declarados.

Frente a la tesis de la Sentencia mi criterio es el de que, tanto por el sentido literal del precepto impugnado, como por su estructura normativa, como por el contexto del mismo en una interpretación sistemática del EAV en los términos que ya han quedado expuestos antes, debe entenderse que en dicho precepto se está estableciendo propiamente derechos de los valencianos y de las valencianas, sin conexión alguna proclamada con el ejercicio de ninguna competencia de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma Valenciana. Y precisamente porque el precepto establece derechos, es por lo que se suscita el problema de su validez constitucional en cuanto posible contenido lícito de un Estatuto de Autonomía.

El hecho de que en lo atinente a “el derecho de redistribución de los sobrantes de cuencas excedentarias” se diga, “atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”, no basta para negar que exista una auténtica declaración del derecho, aunque al tiempo se fijen los límites de su contenido por remisión a otras normas.

Pero lo relevante es que, declarado el derecho en una norma del carácter de la que nos ocupa, Ley estatal aprobada por Ley Orgánica, quedará establecida por ello una vinculación, no sólo para el legislador autonómico, sino para el legislador estatal, que podrán fijar los criterios de sostenibilidad; pero que a la hora de regular el tratamiento que consideren adecuado de los sobrantes de cuencas excedentarias no podrán desconocer el derecho a su redistribución, que respecto a dichos sobrantes ha establecido a favor de los valencianos y valencianas la norma cuestionada.

No puedo compartir la afirmación contenida en el párrafo final del fundamento jurídico 18 de la Sentencia de que “el derecho estatutario así enunciado presenta como rasgo distintivo el de no ser ejercitable de modo directo e inmediato en vía jurisdiccional, pues sólo podrá serlo cuando los poderes autonómicos lo instrumenten y, aún ello, de acuerdo con la Constitución, ‘la legislación estatal’ o ‘la ley’, estatal o autonómica, según los casos”, afirmación que considero incorrectamente apodíctica. A mi juicio falta una explicación aceptable del carácter que se proclama, y frente a ello sostengo que no cabe rechazar la posibilidad de ejercicio jurisdiccional del derecho, cualquiera que sea su dificultad, para oponerse a actuaciones de los poderes públicos autonómicos, e incluso de los estatales, si actúan con desconocimiento del derecho.

Reiterando lo que en otro lugar he dejado dicho, si por su estructura normativa y contexto el texto estatutario es tal, que no puede negarse que en él se esté estableciendo un derecho, aunque su justiciabilidad directa pueda ser quizás imprecisa, no puede negarse apriorísticamente que tal justiciabilidad pueda existir. No cabe invertir los términos del problema, como antes dije, anteponiendo el elemento de la justiciabilidad del derecho, para admitir, o negar, la existencia de éste. La realidad es la contraria: si el derecho existe, porque como tal lo declara el legislador, es justiciable, cualquiera que sea el problematismo de esa justiciabilidad. En definitiva, serán los titulares del derecho los que deberán buscar la fórmula de hacerlo valer judicialmente, de cuyas fórmulas una es la de impugnar los actos que puedan considerarse lesivos de derechos.

La afirmación del texto antes acotada, que, insisto, me parece apodíctica y falta de una explicación admisible, no puede, a mi juicio, sustentarse en la observación del párrafo tercero del fundamento jurídico, que analizaba al principio de este apartado de mi voto, de la que quizás pudiera encontrarse aquí una cierta resonancia. Basta remitirnos a lo que al principio de este apartado dejé dicho sobre tal observación, para rechazar que la falta de cobertura en el art. 53.1 CE pueda ser explicación válida de la aquí proclamada falta de justiciabilidad del derecho.

Rechazado, como acabo de hacerlo, que los derechos de que se trata no sean ejercitables en vía judicial hasta que los poderes autonómicos los instrumenten, debo rechazar la conclusión que sobre la base de ese dato cierra el fundamento jurídico 18, en la que se dice que “, el art. 17.1 EAV, aunque formalizado en su dicción como derecho, se sitúa en la órbita de las directrices, objetivos básicos o mandatos dirigidos a los ‘poderes públicos valencianos’”.

Por todo lo que he dejado razonado creo que esa es una afirmación voluntarista, contraria a los términos de la Ley. Este Tribunal, al enfrentarse a la Ley podrá declarar su constitucionalidad o inconstitucionalidad; pero lo que no podrá, es hacer decir a la Ley lo que en rigor no dice, ni negar lo que dice, para con ese recurso dialéctico salvar su constitucionalidad.

Volviendo a los términos metafóricos utilizados antes, lo que la Constitución no admite como contenido lícito de un Estatuto de Autonomía, no cabe incluirlo en él, poniendo a la Ley inconstitucional el disfraz de lo que, de haber sido dicho por el legislador, podía ser constitucional.

Lo que hace la Sentencia al proclamar lo que se acaba de transcribir no es sino aplicar la tesis apriorística que critiqué en el apartado 4 de este Voto, en el que ya advertía cómo desde esa tesis se estaban estableciendo las bases para salvar la constitucionalidad del art. 17 EAV.

Si, pues, según he razonado el art. 17 EAV supone una declaración de derechos de los valencianos y valencianas; esto es, de españoles residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma Valenciana, por todo lo que he dejado expuesto en el apartado 4 de este voto, considero, en contra de lo que se dice en los fundamentos jurídicos 19 y 20 a) de la Sentencia, que el precepto es contrario al art. 147 CE y al 139.1 CE.

Y creo finalmente que es también contrario al art. 149.1.22 CE en lo atinente al derecho a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias, pues con un criterio de mínimo realismo, y atendido el dato fáctico innegable de que en la Comunidad Valenciana no existen “aguas sobrantes de cuencas excedentarias”, la referencia legal a estas aguas no puede aludir sino a las de cuencas situadas fuera del territorio de esa Comunidad. Y a partir de ese dato resulta claro que el precepto impugnado está invadiendo un área competencial que según el precepto referido corresponde al Estado, al tiempo que excede en su ordenación del límite territorial en que debe operar el Estatuto de Autonomía.

La afirmación del párrafo 4 del fundamento jurídico 22 de la Sentencia de que el “EAV, no se refiere propiamente a los ‘sobrantes de aguas de cuencas excedentarias’, sino a la redistribución de los mismos, y la propia idea de redistribución supone que esas aguas se encuentren ya a la disposición redistributiva del poder público autonómico competente, en los términos establecidos por la legislación estatal”, me resulta tan artificiosa en extremo como inexacta. Entendido así el precepto, carecería de la mínima utilidad normativa. Si el objeto de la redistribución son “los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias”, es innegable que el precepto se está refiriendo a ellas, y es esa referencia lo que hace al precepto problemático e inconstitucional.

Concluyo, pues, afirmando que el recurso debía haberse estimado, y que los extremos de la fundamentación de la Sentencia que he analizado me resultan rechazables.

En tal sentido emito mi voto.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006.

Con el respeto que siempre me merecen mis compañeros, creo procedente formular este Voto particular para manifestar mi discrepancia con la mencionada Sentencia.

Aunque coincido en distintos puntos con su razonamiento, como ha de verse en las líneas que siguen, creo procedente 1) perfilar, en cuanto a la doctrina general que en ella se expone, el itinerario que considero más expresivo a la hora de fijar un criterio general sobre el contenido constitucionalmente viable del Estatuto de Autonomía, y ello con el punto de partida que es el art. 147 CE, y 2), más concretamente, puesto que el art. 17.1 EAV, aquí impugnado, en su literalidad, establece derechos, habré de examinar ese criterio general a la luz del principio general de igualdad de derechos que en su vertiente territorial proclama el art. 139.1 CE, al que la Constitución asigna un cometido fundamental, para después, 3) ya respecto del precepto ahora recurrido, señalar cómo ha de ser entendido, pues en mi opinión carece de virtualidad jurídica 4) lo que, en último término, dada su relevancia, debe quedar reflejado en el fallo.

1. El Estatuto de Autonomía tiene un contenido esencial o mínimo que es el previsto en el art. 147.2 CE, y además otros contenidos expresamente previstos en la Constitución. Y sobre esta base, se plantea la cuestión de si cabe un tercer campo de contenido adicional, así como, caso de admitirse éste, qué requisitos son necesarios para su viabilidad constitucional. La reflexión necesaria en este sentido ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta a) que el Estatuto es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, b) es fruto de la actuación de una competencia conjunta del Estado y de la Comunidad Autónoma, c) se aprueba mediante ley orgánica y d) su texto se caracteriza por una petrificación o congelación de extraordinaria intensidad:

a) El Estatuto es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma —art. 147.1 CE—, porque cumple una precisa función que le encomienda la Constitución.

Una norma es “institucional básica” por razón de la materia y por razón del tratamiento al que la somete. Dado que lo que ahora importa es la determinación del contenido constitucionalmente lícito del Estatuto, me referiré sólo a la materia propia de esta norma. Y así, el Estatuto, para cumplir esa función que la Constitución le señala, ha de regular un elenco de materias previsto en el art. 147 CE. Además otros preceptos constitucionales establecen contenidos añadidos a los de dicho precepto y después indicaré que resultan viables también, cumpliendo ciertos requisitos, algunos contenidos distintos de los que la Constitución establece.

El contexto próximo del art. 147.1 CE, es decir, su apartado 2, detalla el contenido esencial del Estatuto. El Estatuto es Estatuto porque regula una determinada materia —concretamente la prevista en el art. 147.2 CE. Si además regula otras materias sigue siendo un Estatuto porque ha incluido el contenido del art. 147.2; si no recoge este contenido, aunque regule otras materias, cualquiera que sean éstas, ya no es un Estatuto.

En definitiva, el Estatuto es la norma institucional básica porque contiene lo que está previsto en el art. 147.2 CE.

b) El Estatuto es el fruto de la actuación de una competencia conjunta atribuida por la Constitución al Estado y a la Comunidad Autónoma: sobre una misma materia se atribuye la competencia a dos entes públicos distintos, que la actúan sucesivamente —uno tiene la iniciativa y otro la decisión— en un mismo procedimiento, que tiene así un fondo paccionado, pues el Estatuto “supone una doble voluntad” —STC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 5.

De aquí derivan dos consecuencias:

1) Este complejo procedimiento sólo tiene sentido, sólo tiene razón de ser en las materias objeto de la competencia conjunta, es decir, en los casos en que resulta necesaria la doble intervención. Fuera de ese ámbito de la competencia conjunta, los demás terrenos, o son competencia del Estado porque se la atribuye la Constitución, o serán de la competencia autonómica porque se la va a atribuir el Estatuto. Y en todo aquello que no es de la competencia conjunta y que, por tanto, pueden hacer a solas el Estado o la Comunidad Autónoma, no resulta razonable seguir el complejo procedimiento que separa iniciativa y decisión.

2) Pero, además, y siendo una competencia conjunta, ha de concluirse que ninguno de los cotitulares puede modificar, por sí solo, el Estatuto. Después he de volver sobre este punto que considero esencial.

En cualquier caso, lo que ya destaco es que la determinación del contenido lícito del Estatuto ha de realizarse con estricta atención a la materia reservada al Estatuto, es decir, la que es objeto de esa competencia conjunta.

c) El Estatuto se aprueba mediante ley orgánica, lo que abre dos cauces diferentes de reflexión:

1) Ante todo, cabe tomar en consideración la doctrina de este Tribunal respecto de ese tipo de leyes, siquiera sea, en este primer momento, con carácter puramente orientativo, porque la peculiaridad del Estatuto no permite un traslado automático de aquella doctrina.

Y en este sentido, es de recordar la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2, que, para las previsiones específicas de reserva de ley orgánica, señalaba: “dada la congelación de rango que éstas [reservas de ley orgánica] suponen, la rigidez del ordenamiento jurídico no puede llevarse más allá de los supuestos específicamente tasados —como ha puesto de manifiesto este Tribunal en la mencionada Sentencia de 13 de febrero de 1981— en un sistema democrático como el instaurado por nuestra Constitución, basado en el juego de las mayorías parlamentarias, por lo que la exigencia de que éstas sean cualificadas o reforzadas sólo puede tener carácter excepcional y ha de ser explícitamente prevista en la Constitución”.

Ya en este punto, hemos de volver a la pregunta inicial: el Estatuto ¿admite sólo las materias previstas en la Constitución o permite la inclusión de otras distintas que integran un contenido adicional? Y la respuesta la hemos de buscar, todavía en línea de aproximación, en la jurisprudencia sentada respecto de las leyes de contenido constitucionalmente establecido.

En relación con las leyes orgánicas se ha admitido la inclusión no sólo de las materias incluidas en la reserva sino también de otras conexas —STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3—, siempre que se cumplan determinados requisitos. Así la STC 124/2003, de 19 de diciembre, FJ 3, señala que la viabilidad de las materias conexas exige que “lo sean desde un punto de vista material”, de suerte que “la ley orgánica sólo puede incluir preceptos que excedan del ámbito estricto de la reserva cuando su contenido desarrolle el núcleo orgánico y siempre que constituyan un complemento necesario para su mejor inteligencia”.

En la misma línea, respecto de la Ley de presupuestos hemos dicho —STC 32/2000, de 3 de febrero, FJ 5— que para que la regulación “de una materia que no forma parte de su contenido necesario o indisponible sea constitucionalmente legítima, es preciso que la materia guarde relación directa con los ingresos y gastos que integran el presupuesto o que su inclusión esté justificada por tratarse de un complemento o anexo de los criterios de política económica de la que ese presupuesto es el instrumento o, finalmente, que sea un complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor ejecución del presupuesto y, en general, de la política económica del Gobierno (SSTC 76/1992 y 195/1994)”.

La idea fundamental que late en esta doctrina, por generalización, lleva a concluir que en las leyes para las que la Constitución ha establecido un determinado contenido cabe no sólo lo expresamente previsto en ella, sino también un contenido conexo que ha de cumplir dos requisitos, pues, por un lado, ha de tener una directa relación con la materia reservada por la Constitución, y, por otro, su inclusión en la ley ha de resultar precisa para que ésta pueda cumplir la función que aquélla le encomienda.

Y esta razón de ser del contenido conexo o adicional —que la ley pueda desarrollar el cometido que la Constitución le asigna—, permite ya extender su viabilidad a los Estatutos de Autonomía. Así lo ha admitido este Tribunal, que distingue, por un lado, el “ámbito delimitado por la reserva material del Estatuto” y, por otro, “las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito” —STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2.b).

2) La aprobación del Estatuto mediante ley orgánica, como ya he anticipado, genera un segundo itinerario de reflexión, pues, en cuanto ley orgánica, es ley estatal, lo que significa que todos los Estatutos de Autonomía proceden de un mismo legislador a diferencia de las leyes autonómicas que se dictan por diecisiete legisladores diferentes.

Y esta contraposición —leyes dictadas por un mismo legislador frente a leyes dictadas por legisladores distintos— tiene muy relevantes consecuencias para el principio de igualdad —STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5. Ahora bien, siendo la igualdad establecida en el art. 139.1 CE uno de los principios generales de la organización territorial del Estado y derivándose de ella importantes consecuencias para la determinación del contenido lícito de los Estatutos de Autonomía —el Estatuto es desigualdad, arts. 138.2 y 147.2 CE—, dejo su examen para después, subrayando ya que si el precepto impugnado en su literalidad establece derechos, la pregunta a formular en estos autos es la de si en el Estatuto de Autonomía caben derechos subjetivos.

d) El cuarto itinerario a seguir para la fijación del contenido posible del Estatuto es el de la congelación o petrificación de su texto.

Como hemos visto, hay en el Estatuto un contenido que deriva expresamente de los preceptos constitucionales y otro conexo o adicional, que sin ese directo fundamento resulta sin embargo adecuado para que el Estatuto pueda cumplir la función que la Constitución le encomienda. Y ¿qué ocurre con las materias que no están en ninguno de los dos casos, es decir, ajenas a la reserva y no susceptibles de ser subsumidas en el contenido conexo o adicional, materias que, por tanto, figuran más allá de los límites constitucionales del Estatuto?

La respuesta dependerá del alcance que demos a la petrificación estatutaria: si todo el contenido del Estatuto queda congelado, incluida la zona extralimitada, ésta será nula por razones puramente formales: la norma puede no incurrir materialmente en inconstitucionalidad y, sin embargo, por su mera inclusión, con congelación, resulta nula, porque se desapodera al Estado o a la Comunidad Autónoma para regular a solas la materia que no estaba en el ámbito de la competencia conjunta. Por el contrario si entendemos que ese contenido extralimitado que excede de la reserva no queda congelado, y que, por tanto, puede ser modificado por ley estatal o autonómica —no hay despojo de la competencia del Estado o de la Comunidad Autónoma— habrá que reputar válida la normativa en cuestión.

A este respecto se han propuesto dos soluciones: a) Diversidad de regímenes para la reforma del Estatuto —unos preceptos son reformables por una vía y otros por otras—; b) Uniformidad del régimen jurídico de reforma —todos los preceptos están sometidos a idéntico cauce de reforma.

1) Se ha sostenido en la doctrina que la rigidez del Estatuto se extiende sólo a la materia que le está reservada. Ello implicaría que ésta para su reforma exigiría el complejo procedimiento autonómico-estatal —iniciativa y decisión—, mientras que el resto podría modificarse por ley orgánica, por ley ordinaria del Estado o por ley autonómica, atendiendo a la titularidad —estatal o autonómica— de la competencia sobre la materia que, incluida en el Estatuto, no era de la competencia conjunta. Esto implicaría cuatro vías distintas para la reforma estatutaria atendiendo al objeto —procedimiento conjunto, ley orgánica, ley ordinaria estatal y ley autonómica.

Con ello las normas de la extralimitación serían válidas, pues no se alteraría el régimen jurídico propio de cada una de ellas y que deriva de la titularidad de la competencia.

2) La segunda posible solución es la de la uniformidad del régimen jurídico de reforma del Estatuto.

Con ello, todo el contenido del Estatuto queda afectado por la rigidez.

Esta es la solución que deriva de nuestra jurisprudencia. Así, concretamente para las transferencias o delegaciones de competencias del art. 150.2 CE hemos dicho que “utilizar, pues, el Estatuto como instrumento de transferencia o delegación implicaría dar rigidez a una decisión estatal en una manera no deseada por el constituyente y que choca con la mayor flexibilidad que los instrumentos del art. 150.2 han de poseer. Por otra parte, este último precepto implica una decisión formalmente unilateral por parte del Estado, susceptible de renuncia y de introducción de instrumentos de control” (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 5)

Y ya con carácter más general hemos declarado “las disposiciones del Estatuto de Autonomía tienen un ámbito, delimitado por la reserva material del Estatuto, respecto al cual no cabe ni la reforma por procedimiento distinto al previsto en el art. 147.3 CE y en el propio Estatuto, ni la remisión a normas de rango infraestatutario. Sin embargo, las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito, pese a que tampoco pueden ser reformadas por procedimientos distintos a los anteriormente indicados, sí pueden atribuir, en todo o en parte, la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico” (STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2).

Queda, así, claro que tanto las normas incluidas en el ámbito de la reserva material del Estatuto como las que quedan fuera resultan congeladas pues “no pueden ser reformadas por procedimientos distintos” al previsto en el art. 147.3 CE.

De esta plenitud de la petrificación de todo el contenido del Estatuto derivan dos consecuencias importantes:

a’) Válidamente sólo pueden ser incluidas en el Estatuto las materias previstas en la Constitución y las que integren el complemento adecuado para que aquél cumpla su función. Toda otra materia ajena a la competencia conjunta establecida en la Constitución, de incluirse en el Estatuto, vería alterado su régimen jurídico, pues ya no podría ser modificada por la decisión unilateral del ente competente, que habría de contar con la voluntad de otro.

b’) Y por ello, puede responderse ya la pregunta inicial: sí, efectivamente, en el Estatuto cabe un contenido adicional distinto del expresamente previsto en el Constitución, siempre que cumpla dos requisitos: 1) ha de tener una conexión con la materia constitucionalmente reservada al Estatuto y 2) ha de ser complemento adecuado de la regulación estatutaria de esa materia, adecuación esta que ha de entenderse en el sentido estrictamente preciso para que el Estatuto pueda cumplir la función que la Constitución le encomienda.

2. La aplicación del criterio general que acabo de mencionar al campo de los derechos subjetivos, conduce a entender que éstos tendrán cauce adecuado en el Estatuto cuando así derive de la directa previsión constitucional o su reconocimiento sea complemento adecuado de la regulación estatutaria. Pero, con carácter previo, he de destacar la trascendental función que en nuestro sistema autonómico corresponde al principio general recogido en el art. 139.1 CE, del que deriva un criterio claramente restrictivo respecto de la viabilidad del establecimiento de derechos subjetivos en los Estatutos, criterio este que habrá que concretar a la vista de lo dispuesto en el art. 147.2 CE.

a) El art. 139.1 CE —igualdad de derechos y obligaciones “en cualquier parte del territorio del Estado”— es un precepto cuyo engarce en el sistema constitucional y, más concretamente, en el sistema autonómico ofrece serias dificultades.

En efecto, la autonomía de las Comunidades Autónomas, autonomía política —“capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia”, STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3—, da lugar necesariamente a la desigualdad de derechos y obligaciones. El Estatuto, en sí mismo, al cumplir la función que le señala el art. 147.2 CE, es, ante todo, desigualdad, antes, por tanto, de que se dicten leyes autonómicas actuando las competencias que en aquél se asumen: así, el art. 138.2 CE ya constata “las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas”, diferencias estas que, en lo que ahora importa, por virtud del principio dispositivo, podían manifestarse mediante la asunción de elencos competenciales distintos. Pero, sobre todo, esas diferencias en el punto de partida que es el Estatuto habían de desarrollarse frondosamente como consecuencia de la actuación de la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas que habría de dar lugar a regímenes jurídicos distintos y, por tanto, a derechos y obligaciones diferentes. Y, perfectamente consciente de que esto iba a ser así, el constituyente, inmediatamente después de haber constatado “las diferencias entre los Estatutos” en su art. 138.2, exactamente a continuación, en el art. 139.1, proclama la igualdad “de derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado” que es un principio general de la organización territorial del Estado.

La importancia de este principio resulta evidente en nuestra Constitución. El art. 2 CE señala cómo, sobre el fundamento que es la unidad de la Nación española, operan el derecho a la autonomía y la solidaridad entre las nacionalidades y regiones —unidad, autonomía y solidaridad—. Pues bien, cuando en el título VIII de la Constitución se establecen los principios generales de la organización territorial del Estado, aparecerán también la autonomía y la solidaridad pero la unidad de la Nación española, fundamento de la Constitución, resulta sustituida por su trasunto que aquí es la igualdad de derechos y obligaciones. La función, tan relevante, que en el terreno propio del título preliminar de la Constitución cumple la unidad de la Nación española, en el capítulo primero de su título VIII —principios generales de la organización territorial del Estado— es cumplida por el principio de igualdad reconocido en el art. 139.1 CE que tiene un objeto necesariamente distinto al correspondiente a los arts. 81.1, inciso primero —derechos fundamentales y libertades públicas—, y 149.1.1 CE —derechos y deberes constitucionales.

Y puesto que el art. 139.1 CE proclama la igualdad de derechos y el Estatuto es desigualdad —art. 138.2 CE—, quiérese decir que éste no es, evidentemente, cauce adecuado para la proclamación de derechos.

Así resulta claramente de nuestra jurisprudencia. Todos los Estatutos son obra del legislador estatal, un mismo legislador, en tanto que las leyes autonómicas se dictan por diecisiete poderes legislativos distintos, y hemos declarado —STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5— que no es admisible “que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo legislador”. En cambio, y puesto que del ejercicio de las competencias asumidas por cada Comunidad Autónoma, resultan diferencias de régimen jurídico y, por tanto, de derechos y obligaciones, hemos concluido que “la divergencia entre normas que emanan de poderes legislativos distintos no puede dar lugar a una pretensión de igualdad (aunque sí, claro está, a otro tipo de controversia constitucional)”.

En definitiva, pues, los Estatutos, obra de un mismo legislador, con rechazo, por tanto, de “diferenciaciones”, no son el ámbito normativo adecuado para el establecimiento de derechos que han de implicar diferencias —art. 138.2 CE—: su inclusión en el Estatuto ha de estar inspirada en por criterio profundamente restrictivo.

b) Sobre la base de este criterio restrictivo, ha de señalarse que, en ocasiones, la propia Constitución abre la posibilidad de que el Estatuto establezca derechos subjetivos —así, remisión al Estatuto en el art. 3.2 CE para las lenguas autonómicas— y, en otras, de la regulación de las instituciones autónomas propias —art. 147.2 c) CE— pueden derivar también derechos subjetivos —así, derechos de sufragio, en relación con la ordenación de la organización y funcionamiento de las Cámaras Legislativas—: la primera posibilidad deriva de la expresa previsión constitucional, en tanto que la segunda opera como complemento adecuado de la regulación estatutaria de las instituciones autonómicas. En este sentido discurre el razonamiento de las Sentencia — fundamento jurídico 15— por lo que no he de insistir en ello.

Lo que ahora destaco es que fuera del ámbito de las dos vías que acabo de mencionar y que son excepción, no caben derechos subjetivos en los Estatutos de Autonomía. Y, muy concretamente, no pueden llegar al Estatuto por la vía del art. 147.2 d) CE, pues el Estatuto es norma atributiva de competencias y no de ejercicio de éstas, ejercicio que corresponde a las Comunidades Autónomas que en su legislación, al regular las instituciones que están dentro de las competencias asumibles, trazarán regímenes jurídicos que sí podrán dar lugar a derechos.

En definitiva, la regla general es la no viabilidad de la inclusión de derechos en los Estatutos con las excepciones ya señaladas.

3. La aplicación del canon que acaba de señalarse al nuevo art. 17.1 EAV obliga a examinar si los derechos que reconoce están en alguno de los supuestos que habilitan el establecimiento estatutario de derechos. Y la conclusión es terminantemente negativa: no hay precepto constitucional que se dirija al Estatuto para abrir el cauce a esos derechos ni tampoco la organización de las instituciones autónomas valencianas reclama como complemento adecuando el reconocimiento de aquéllos.

El precepto, por tanto, atendiendo a su literalidad, resulta inconstitucional. Ahora bien, ¿recoge un verdadero derecho? Para responder a esta pregunta atenderemos al texto y al contexto, en este caso contexto dominante que es la Constitución, de los derechos enunciados en el art. 17.1 EAV:

a) La Sentencia advierte, ante todo, que el derecho al abastecimiento de agua establecido en el art. 17.1 EAV no es un derecho pues “constituye un objetivo marcado a los poderes públicos valencianos”, de suerte que es una manifestación concreta de lo previsto en el art. 45 CE “pues su enunciado da cumplimiento a uno de los concretos contenidos posibles del precepto constitucional” — fundamento jurídico 20 a).

Pero el art. 45 CE —derecho al medio ambiente, utilización racional de los recursos naturales— es un principio rector que, por estar acogido en la Constitución, es un contexto dominante para el nuevo art. 17.1 EAV y que como tal principio rector proclamado en la Constitución tiene la virtualidad jurídica señalada en el art. 53.3 CE, de donde deriva una mayor proyección subjetiva —informa la actuación de todos los poderes públicos, los estatales y los autonómicos, a diferencia del art. 17.1 EAV, que sólo va referido a éstos— y, sobre todo, en lo que ahora importa, una mayor extensión objetiva pues, en su contenido, son identificables distintos fines, de entre los cuales lo relativo al agua es sólo uno de ellos.

El art. 17.1 EAV ha recogido únicamente este último, pero todos los demás, es decir, los no mencionados, evidentemente siguen teniendo la virtualidad jurídica propia de los principios rectores constitucionales y, además, en igualdad completa respecto del expresamente acogido, que no puede tener preferencia alguna sobre los otros fines que viven en el art. 45 CE, dado que éste integra un contexto dominante. En consecuencia, ha de entenderse que el art. 17.1 EAV no sustituye al art. 45 CE, que conserva íntegramente el vigor propio de los principios rectores —art. 53.3 CE—, ni altera su contenido, de suerte que el legislador autonómico sigue directamente sometido al art. 45 CE, aplicable pura y simplemente en la Comunidad Valenciana sin la intermediación del precepto estatutario, exactamente igual que en el resto de España.

Puede concluirse, así, que con el art. 17.1 EAV y sin él, el sentido del ordenamiento jurídico sigue siendo el mismo, es decir, el que deriva del derecho al medio ambiente con utilización racional de los recursos naturales que expresa el principio rector del art. 45 CE.

b) A conclusión análoga hemos de llegar con el examen del texto del inciso segundo del párrafo primero del precepto que establece “el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”.

Con acierto la Sentencia — fundamento jurídico 22— destaca que el derecho existirá si el legislador estatal lo dispone y no existirá si éste no lo decide. Se trata, pues, de una mera remisión normativa, sin ninguna fuerza vinculante. Con el precepto transcrito y sin él, el ordenamiento jurídico permanece idéntico: habrá derecho o no lo habrá según lo que decida el legislador estatal.

De todo ello deriva la carencia de virtualidad jurídica del art. 17.1 EAV, independientemente de que pueda producir efectos en otros ámbitos.

4. En casos análogos al que he descrito en el apartado anterior, la Corte Constituzionale italiana viene declarando la inadmisibilidad del recurso, entendiendo que son enunciados sin eficacia jurídica, aunque puedan tenerla en otros terrenos —Sentencias 372/2004, 378/2004 y 379/2004, todas ellas de 29 de noviembre.

Pero, en el ámbito de nuestro ordenamiento jurídico, me parece procedente un fallo interpretativo. En efecto, independientemente de otras razones más generales relativas a las características de los sistemas autonómicos italiano y español, hay que entender que el art. 17.1 EAV, en cuanto que está incluido en una Ley, tiene una pretensión normativa, dentro de la cual —define literalmente derechos— sería, como ya he dicho, inconstitucional. Ahora bien, el examen de su texto y de su contexto me ha llevado a la conclusión de que carece de virtualidad jurídica, lo que excluye la inconstitucionalidad.

Así las cosas, creo que se debería haber pronunciado un fallo interpretativo para hacer ostensible la conclusión señalada.

Y este es mi parecer, del que dejo constancia con el máximo respeto a mis compañeros.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006.

Haciendo uso de la previsión establecida en el art. 90.2 LOTC y con todo el respeto que merecen mis compañeros que han aprobado la Sentencia, formulo este Voto particular con las siguientes consideraciones:

1. Es evidente que la reforma estatutaria se realiza mediante un procedimiento complejo, que exige la intervención sucesiva de la Asamblea Legislativa autonómica y de las Cortes Generales, aprobando éstas el Estatuto mediante Ley Orgánica (art. 81.1 CE), con sometimiento a referéndum, en su caso. Este aserto es incontestable, y así se indica expresamente en el fundamento jurídico 6 de la Sentencia mayoritaria.

Del referido mecanismo básico de elaboración estatutaria la Sentencia de la que discrepo también toma nota al afirmar que los Estatutos requieren la confluencia de diferentes voluntades en su procedimiento de elaboración, incluso más nítidamente en sus sucesivas reformas que en su aprobación inicial. Posteriormente insiste en esa misma cuestión, al afirmar el “carácter paccionado” de los Estatutos tanto en su elaboración como en su reforma, de suerte que el corolario es que los textos estatutarios son el fruto de un consenso que se culmina cuando las voluntades de distintas Instituciones estatales y autonómicas confluyen en un pacto entre todas.

No obstante tan reiteradas aseveraciones —a los que prestan su apoyo la mayoría de mis compañeros— estimo que los Estatutos no son una norma paccionada ni sus fases de elaboración —con todas las peculiaridades que presentan— pueden definirse como un procedimiento paccionado y ello porque fundamentalmente no existe pacto ninguno entre dos voluntades sino indiscutible manifestación de la de quien tiene atribuida la potestad legislativa del Estado, que son las Cortes Generales. Estas no pactan con nadie cuando aprueban un Estatuto de Autonomía, por más que ciertas especificidades procedimentales distingan a estos de las leyes orgánicas ordinarias y que, en algunos de los trámites intermedios a seguir, pueda alcanzarse una confluencia de voluntades entre las Instituciones concernidas. Pero ello no permite calificar a los Estatutos de Autonomía como normas paccionadas, ni afirmar con carácter general que su aprobación o reforma depende o es el resultado de tales acuerdos.

2. La resolución que ha aprobado la mayoría, tras un detallado estudio sobre la naturaleza de los Estatutos de Autonomía y su posición en el sistema de fuentes, llega a la conclusión, de que “en el ámbito de lo dispuesto por el art. 147.2 d) CE, los Estatutos de Autonomía no pueden establecer, por sí mismos, derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Por ello, cualquiera que sea la literalidad con la que se expresen en los Estatutos, tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos, que, aunque les vinculen, sólo pueden tener la eficacia antes señalada” (FJ 5).

Considero, sin embargo, que la Constitución no prevé que los derechos deban o puedan ser un contenido de los Estatutos de Autonomía, salvo los reconocidos constitucionalmente, como ocurre con los lingüísticos, o que reproduzcan derechos constitucionales como el sufragio necesario para la elección de los miembros de sus instituciones democráticas. En este sentido, la Sentencia anuda la inclusión de otro tipo de derechos a un contenido expresamente establecido, cual es el previsto en el art. 147.2 d) CE, esto es, las competencias asumidas o bien a que su inclusión responda a la reproducción de derechos constitucionales. Y es que entiende el Pleno que “el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aún no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales relativas a la regulación funcional, institucional y competencial de las Comunidades Autónomas que a los Estatutos corresponde realizar y del que pueda deducirse que no contraviene sus postulados concretos o los límites que se derivan de ella” (FJ 12).

Pero, como bien establece el párrafo transcrito, el contenido no expreso no puede contravenir los postulados de la Constitución ni los límites que se derivan de ella. Y entre ellos se encuentra, en relación con el tema que estamos tratando, el art. 139.1 CE, que dispone que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte el territorio español. De ahí que este Tribunal haya considerado que “[e]l principio consagrado en este art. 139.1 CE constituye un límite y una directriz que acota y guía el ejercicio de las competencias que poseen el Estado ex art. 149 CE y las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos. El Estado mediante sus competencias y la reserva de ley orgánica puede y debe asegurar “una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preserva[r] también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente del legítimo ejercicio de la autonomía” (STC 319/1993, FJ 5, con cita de la STC 122/1988; y STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 10).

Hasta este momento la aplicación del meritado precepto, entendido como límite a la actuación del Estado, se ha ligado al art. 149.1 CE, de manera que esa ligazón ha reducido el alcance del principio a los contenidos de la citada norma. Pues bien, frente a tal proclamación, la Sentencia no ofrece al art. 139.1 CE el contenido que le corresponde, sino que supera el que se le había dado hasta ahora, quizás porque la preocupación de este Tribunal sobre su aplicación se había limitado al ejercicio de las competencias estatales.

En efecto. Este Colegio ha considerado que “[a]l Estado se le atribuye por la Constitución … el papel de garante de la unidad, pues la diversidad viene dada por la estructura territorial compleja, quedando la consecución del interés general de la Nación confiada a los órganos generales del Estado (STC 42/1981, de 22 de diciembre, FJ 2) … siendo a partir de esa unidad desde la que cada Comunidad, en defensa de su propio interés, podrá establecer las peculiaridades que le convengan dentro del marco de competencias que la Constitución y su Estatuto le hayan atribuido sobre aquella misma materia (STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1; y 88/1986, de 1 de julio, FJ 6)”, para terminar afirmando, en relación con la unidad del orden económico, que “en principio, al Estado no le es dado que en uso de sus competencias generales sea él mismo quien quiebre esa unidad sin una justificación razonable desde el punto de vista constitucional”, y que “[e]l Estado mediante sus competencias y la reserva de ley orgánica puede y debe asegurar ‘una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preserva[r] también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente del legítimo ejercicio de la autonomía’ (STC 319/1993, FJ 5, con cita de la STC 122/1988)” (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 10). Frente a estas afirmaciones, mi interrogante ayuno de respuesta se reconduce a los siguientes términos: ¿cómo podemos entender que dichos deberes constitucionalmente asignados al Estado sólo limitan el ejercicio de las competencias en sentido estricto (art. 149.1 CE), y no las funciones encomendadas por la Constitución al Estado, como en el presente caso puede ser la aprobación de un Estatuto de Autonomía?

Por tanto, si el Estado no puede incumplir el deber de garantizar el principio de igualdad de derechos y deberes como límite a cualquiera de sus actuaciones, no puedo compartir con la Sentencia mayoritaria la interpretación reducida y apegada al art. 149.1.1 CE que del alcance del art. 139.1 CE se hace en la misma, desconociendo lo que si bien no son competencias del Estado en sentido estricto, sí son funciones del mismo: garante de la unidad, la igualdad y defensor del interés general que se derivan, además del propio art. 149.1 CE, de artículos como el 138, 139, 150. 3 o 155, de la Carta Magna.

3. Dialécticamente asumo que a las afirmaciones precedentes cabría oponer el argumento de que el Estado ya está creando desigualdades entre Comunidades Autónomas con la sola aprobación de los Estatutos, decidiendo cuál va a ser su grado competencial, cuáles sus instituciones… etc., pero éstas son desigualdades permitidas constitucionalmente o no expresamente prohibidas como, por el contrario, sí ocurre respecto de lo dispuesto por el art. 139.1 CE, en materia de derechos y deberes o en el art. 138.2 CE ante la prohibición de que las diferencias entre Estatutos puedan implicar privilegios económicos o sociales. Igualmente cabe argüir que la desigualdad en derechos ya existe. Por supuesto, como no podía ser de otra manera en un Estado descentralizado como el nuestro, pero es que dichos derechos no están reconocidos en los Estatutos, salvo los constitucionalmente permitidos o que reproducen derechos constitucionales, sino en leyes autonómicas, siendo distintos los efectos que sobre el ordenamiento jurídico produce que un mismo contenido se encuentre en un tipo u otro de norma. Es más, no me resigno a afirmar que la negativa a su inclusión no contradice la existencia de diferentes regulaciones en materia de derechos, como así se desprende de la Constitución y ha reconocido el Tribunal Constitucional, pues no se está negando la posibilidad la existencia de diversas regulaciones en materia de derechos (STC 131/2001, de 7 de junio; y las allí citadas), sino que los derechos puedan ser incluidos en una norma —el Estatuto— en el que es necesaria la participación del Estado.

En definitiva, una interpretación sistemática de lo que dice la Constitución, más no de lo que no dice, es lo que me lleva a concluir que, dada la obligada aprobación de los Estatutos de Autonomía por el Estado, los derechos no son un contenido posible de aquéllos.

4. La precedente digresión argumental quedaría agotada ante la lectura de la propia Sentencia, que reconoce que los Estatutos no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto en conexión con las competencias ostentadas, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Más dicha coincidencia pierde toda su eficacia en tanto que con dicha interpretación el Tribunal se extralimita en su función, al hacer lo que considero una desenfocada ponderación entre la misma y el principio jurisprudencial de conservación de la norma.

En efecto. Todo el esfuerzo argumentativo de la Sentencia tiene la finalidad de cumplir con el principio jurisprudencial de conservación de la norma impugnada. A tal efecto, conviene recordar que este Tribunal ha declarado reiteradamente “que la validez de la Ley “ha de ser preservada cuando su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución” (STC 108/1986, de 29 de julio), de manera que será preciso explorar las posibilidades interpretativas del precepto cuestionado, ya que, si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución, “resultaría procedente un pronunciamiento interpretativo de acuerdo con las exigencias del principio de conservación de la Ley” (SSTC 76/1996, de 30 de abril, FJ 5; y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 18). Sin embargo, el principio de interpretación conforme a la Constitución tiene también sus límites, pues esta técnica no permite a este Tribunal “ignorar o desfigurar el sentido de los enunciados legales meridianos” (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5; 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2; y 341/1993, de 18 de noviembre), ni “reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto, para concluir que ésta es la norma constitucional” (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4). En efecto, como señalamos en la STC 138/2005, de 26 de mayo, la interpretación conforme no puede ser una interpretación contra legem, pues ello implicaría desfigurar y manipular los enunciados legales, ni compete a este Tribunal la reconstrucción de una norma no explicitada debidamente en el texto legal y, por ende, la creación de una norma nueva, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 4; y 184//2003, de 23 de octubre, FJ 7)” (STC 273/2005, de 27 de octubre, FJ 8). Como hemos afirmado, las sentencias interpretativas “son medio lícito, aunque de muy delicado y difícil uso”, al “que la jurisprudencia constitucional de otros países ha recurrido para no producir lagunas innecesarias en el ordenamiento evitando, al tiempo, que el mantenimiento del precepto impugnado pueda lesionar el principio básico de la primacía de la Constitución”, pero que no pueden convertir al Tribunal Constitucional en legislador negativo (STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 6).

En nuestro caso, en una aparente construcción resolutiva y adecuada a la estructura constitucional y estatutaria, la Sentencia trata de neutralizar los posibles efectos de inconstitucionalidad derivados del reconocimiento de derechos en los Estatutos asumiendo con carácter general que los derechos incluidos en ellos por su conexión con las competencias, serán considerados como "mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos, para el ejercicio de competencias que el Estatuto le atribuya”. Con dicha afirmación general y apriorística no sólo se está poniendo de manifiesto que no cabe incluir derechos, entendidos éstos como tales, sino que, además y por dicho motivo, se está anteponiendo el criterio del Tribunal Constitucional al del legislador estatutario, en el sentido de que los derechos que quisieran ser establecidos como tales por éste serían inmediatamente reconducidos por la doctrina constitucional, a modo de legislador positivo, a principios rectores que por su naturaleza son de eficacia diferida, lo cual comporta que para ser reclamados por los ciudadanos ante los Tribunales deben ser regulados por ley. Es decir, reconocidos, como hasta ahora así ha sucedido, por el legislador autonómico. No obstante, poco se ha adelantado en el reconocimiento efectivo de derechos a los ciudadanos, y, sin embargo, flaco favor se ha hecho al legislador estatutario al convertirse el Tribunal Constitucional en mucho más que en un legislador negativo.

Por todo lo precedentemente expuesto ratifico mi anticipada discrepancia y con el mayor respeto a los compañeros que mayoritariamente han aprobado la Sentencia, hago uso del art. 90.2 LOTC para dar cauce a mis argumentaciones.

En Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado Excmo. Sr. Don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por la Comunidad Autónoma de Aragón contra la Ley Orgánica 5/1982, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

1. El Presidente del Tribunal Supremo norteamericano Charles Evans Hughes es conocido por su oposición al Court packing plan de F. D. Roosevelt, en los turbulentos tiempos de su oposición —por 5 votos contra 4— a la política del New Deal. Su fama se debe, sin embargo, a una máxima que viene al caso parafrasear ahora:

“El título VIII de la Constitución es lo que el Tribunal Constitucional dice que es”.

La Sentencia de la mayoría hace una extensa y cuidada exposición de seis aspectos claves del título VIII de la Constitución (los enumera en el FJ 3, in fine) y acoge una lectura doctrinal del mismo que se repetirá en el futuro. He discrepado de ella —sin éxito pero con la máxima tenacidad— a lo largo de toda la deliberación. Los Tribunales Constitucionales hablamos a varias voces y las opiniones disidentes son reveladoras del debate.

2. En mi opinión, el título VIII de nuestra Constitución no dice lo que la Sentencia de la mayoría le hace decir; tampoco los nuevos Estatutos de Autonomía, cuyas solemnes tablas de derechos se trastocan en simples directrices o mandatos, sin perjuicio de excepciones de interés futuro que sólo se insinúan en el texto. Creo que se manipula el significado de los Estatutos para hacerlos coincidir, en lo que se les hace que digan, con lo que se ha dicho que dice la Norma Fundamental. Este complicado juego de significados ambiguos sintetiza la razón esencial de mi discrepancia con la doctrina de esta Sentencia.

3. La abolición del recurso previo de inconstitucionalidad —del que conocíamos conforme a la LOTC 2/1979, de 3 de octubre— representó una lesión de las garantías de la Constitución de 1978, al menos en lo que respecta al recurso previo contra proyectos de Estatutos de Autonomía. Su eliminación fue declarada conforme a la Constitución (STC 66/1985, de 23 de mayo, FFJJ 3 y 4) pero el Consejo de Estado ha acertado, al recomendar hoy que se restablezca (Dictamen 1/2005, de 16 de febrero de 2006, apartado 5.5.1).

El recurso previo de inconstitucionalidad permitía una fácil confrontación entre éste y la Constitución. Como en un silogismo de constitucionalidad, en aquellos procesos de control previo de Estatutos la Norma Fundamental sería la premisa mayor; el Estatuto de Autonomía o los preceptos de él impugnados su premisa menor y el fallo su conclusión.

Suprimida la garantía previa parecía obvia la necesidad de cubrir su ausencia y, para ello, interpretar las competencias de que está dotado este Tribunal en un sentido favorable a que nos pronunciásemos con carácter previo a cualquier propuesta de reforma de los Estatutos de Autonomía. Y es que “en un Estado compuesto como el nuestro, basado en una distribución vertical del poder que sigue el modelo del federalismo democrático en los Estados contemporáneos, no lejano de facto a nuestra experiencia autonómica, es necesario que un Tribunal asuma la función arbitral de garantizar la funcionalidad de un sistema complejo, lo que corresponde a este Tribunal Constitucional (art. 161.1.c). En esta función el Tribunal debe salvaguardar la subsistencia misma de la Federación o del ‘Estado compuesto’ frente a cualquier iniciativa parcial de alterar su equilibrio en forma unilateral, que se prohíbe en el art. 145.1 CE” (FJ 4 de mi Voto particular al ATC 221/2005, de 24 de mayo, con cita de otro anterior).

Sin embargo este Tribunal entendió lo contrario, siempre con mi oposición, en todas las ocasiones en las que fue requerido para ello (ATC 135/2004, de 20 de abril, caso de la impugnación por la vía del art. 161.2 CE de la Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi) y Voto particular; ATC 221/2005 (conflicto positivo de competencias instado por la Comunidad foral de Navarra respecto de la misma propuesta, conocida como Plan Ibarretxe) y Voto particular; ATC 85/2006, de 15 de marzo (recurso de amparo contra la calificación por la Mesa del Congreso de la propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña) y Voto particular.

4. Estamos hoy, por ello, en el trance de enjuiciar recursos de inconstitucionalidad formulados contra Estatutos de Autonomía ya aprobados y ya en vigor. El silogismo de la constitucionalidad de ayer se ha visto sustituido hoy por el principio jurisprudencial de conservación de la norma impugnada (favor legis). Por eso la Sentencia de la mayoría se ha sentido llamada a abrazar la técnica de las sentencias interpretativas, que corrigen lo que la norma impugnada quiere decir para ajustarla a la Constitución.

Pero esa técnica se lleva al extremo. Una interpretación conforme a la Constitución no es —como dije en mi Voto particular a la STC 28/2004, de 10 de junio— un “arreglalotodo” que permita hacer decir a los Estatutos lo que éstos no han querido decir, pero mucho menos es un “desmontalotodo” por el que se haga decir a la Constitución lo que no se deduce de sus proposiciones normativas ni de la voluntad del constituyente.

Un sector de la doctrina alemana ha llegado a proponer una interpretación conforme a la Ley de la Constitución (gesetzeskonforme Auslegung der Verfassung), que no está lejos de algunos pasajes de la Sentencia mayoritaria. Las líneas que ninguna interpretación puede traspasar, sin embargo, son las de deconstruir —en la acepción que le dio Jacques Derridà— los conceptos constitucionales con la finalidad de imponernos, tras ello, facetas ignotas de su significado.

Si fuese cierta la máxima de Charles Evans Hughes a que antes me referí: “the Constitution is what the Supreme Court says it is”, se podría admitir, como hipótesis dialéctica, la admisibilidad de cualquier interpretación de la Constitución que permitiese la continuidad para el futuro y la viabilidad del sistema que resulte de un título VIII CE reinterpretado. El Presidente del Tribunal Constitucional húngaro László Sóliom ha acuñado incluso, para la Europa central y oriental, la tesis de que un Tribunal Constitucional se apoye razonadamente en la “Constitución virtual” de un sistema democrático —basada en garantía de los derechos humanos según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, libertad de prensa, división de poderes e independencia de la Justicia— cuando el texto que el Tribunal Constitucional debe interpretar procede de la etapa totalitaria impuesta en el territorio magiar hasta el colapso del régimen soviético.

La “Constitución Española de 1978” es, por ventura, una Constitución democrática por lo que su interpretación no debería ser tan azarosa. En cualquier caso, aún admitiendo a efectos dialécticos la lectura de la mayoría que ha apoyado esta Sentencia, la interpretación que se propone tiene como límite necesario y último no poder conducir a una parálisis, o a la fractura, del sistema de fuentes del Derecho que establece y garantiza nuestra Constitución de 1978.

Hay que distinguir en la Sentencia cuál es su razón de decidir y cuáles sus manifestaciones “ob iter” y aclarar, como hemos hecho en alguna ocasión que sólo la primera, y no los “ob iter dicta”, vinculan nuestra doctrina para el futuro. En cualquier caso: ¿Respeta la Sentencia de la mayoría los límites que he señalado? Mi respuesta no puede ser positiva.

5. La Sentencia reconoce en forma somera el principio de unidad (FJ 4.a) pero trae a un destacado primer plano (FFJJ 4.c, 5, 12, 15, et passim) el denominado “principio dispositivo” que le sirve para dar una lectura original del funcionamiento de nuestro “Estado de las Autonomías”.

Ese principio procede de nuestra Segunda República. Se rechazó en ella la palabra “federalismo”, dada la experiencia republicana de 1873, y se acuñó el término “Estado integral” que vendría a consistir en una autonomía limitada parcialmente a dos o tres Regiones de todo el territorio nacional quedando el resto exento de autonomía, como aconteció más tarde con la experiencia del Estado regional en la República italiana, desde 1948 hasta 1970.

Nadie niega doctrinalmente la existencia inicial del “principio dispositivo” en nuestra Constitución de 1978 pero, tras la división del territorio nacional en diecisiete Comunidades Autónomas, el mismo había pasado a una situación de retiro, que el Consejo de Estado recomendó recientemente transformar ya en jubilación (Cfr. Dictamen 1/2005, apartado 4.1.2).

La Sentencia no trae a colación los Pactos Autonómicos de 1981, que siguieron al Informe de la Comisión de Expertos presidida por el profesor García de Enterría, de 19 de mayo de 1981 [Cfr. antecedente de hecho 21 c) de la STC 76/1983, de 5 de agosto (recurso previo contra la LOAPA)]. En virtud de ellos se asentó en todo el territorio nacional el “Estado de las Autonomías”, superando el modelo de 1931 y el mismo “principio dispositivo”, justamente valorado en sus límites en aquél Informe. Tampoco se citan los Pactos autonómicos de 1992, que permitieron la ampliación de competencias y la reforma de múltiples Estatutos de Autonomía hasta 1999. En el marco actual, en el que se procede a un tercer período de reformas de los Estatutos, no comparto que se pueda dar el relieve que pretende la Sentencia al denominado “principio dispositivo”.

En cualquier caso, todo modelo democrático de Estado descentralizado territorialmente debe estar presidido necesariamente por una Constitución rígida que garantice la existencia, competencia y posición que ostenta en todo la instancia central de poder (Estado en sentido estricto o, si se quiere, Federación) así como los procedimientos, límites, contenido competencial y garantías de los entes territoriales (Comunidades Autónomas, Länder, Cantones o Estados) que entren en el proceso, bien sea éste de descentralización (casos de España, Italia o República federal de Alemania desde 1948) o de integración (caso de los Estados Unidos de América). El título VIII CE no tiene, a mi juicio, la apertura total que predican muchos de sus comentaristas y marca con suficiente precisión (arts. 137, 138, 139, 145.1, 148 y 149 CE) esos límites, pero no alcanzo a vislumbrarlos con claridad en la Sentencia de la que me aparto.

El art. 137 CE, que la Sentencia transcribe, limita así la autonomía de los entes territoriales en que se organiza el Estado a la “gestión de sus respectivos intereses”. Quiere ello decir [según la STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, que la mayoría recoge en su FJ 4 a)] que existe un “interés general”, o interés del Todo, que es representado por el Estado en sentido estricto o “Estado central”, que está por definición en una posición de superioridad o de primacía sobre todas las Comunidades Autónomas. No desarrolla este aspecto la Sentencia de la que disiento. Tampoco transcribe —de la STC 4/1981— el párrafo que la misma dedica a nuestras entidades locales que, una vez más, quedan relegadas a un inadmisible papel secundario en un que se llama a sí mismo “Estado de las Autonomías”.

Por otra parte, el artí. 148.2 CE dispone también, por ejemplo, que “transcurridos cinco años, y mediante la reforma de sus Estatutos, las Comunidades Autónomas podrán ampliar sucesivamente sus competencias dentro del marco establecido en el artículo 149”. ¿Es posible, conforme a este precepto, derogar un Estatuto de Autonomía de los de máximo nivel para sustituirlo por otro totalmente nuevo? ¿No es deconstruir el artículo 148.2 CE ampliarlo desde las reformas parciales de los Estatutos —como la del Estatuto de la Comunidad Valenciana objeto de este proceso— para hacer que abarque también reformas totales de los Estatutos de primer nivel, cuando éstos carecen de un procedimiento constitucionalmente regular de elaboración? Esa cuestión se planteó en el recurso de amparo que inadmitió el ATC 85/2006, con mi Voto particular en contra. Este Tribunal eludió pronunciarse sobre ello y observo que tampoco se trata en la Sentencia de la mayoría.

6. La Sentencia convierte ese “principio dispositivo” en un auténtico deus ex máchina de nuestro sistema autonómico. Esa seudodivinidad, bajada a escena de la mano de cierta doctrina y en forma artificial, sirve para relativizar el principio constitucional de igualdad, que —en contra de lo que afirma la Sentencia— rige, a mi juicio, tanto para “la esfera de la ciudadanía” como para la “esfera propiamente política” (FJ 4.c), en la medida en que no alcanzo a separar conceptualmente ambas en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE). En virtud del principio dispositivo los Estatutos de Autonomía alcanzarían casi una especie de competencia de la competencia (Kompetenz Kompetenz) —atributo que sólo puede adornar al ordenamiento originario y soberano de un Estado— en cuanto —como objeta críticamente la Sentencia de la mayoría— el art. 149.1 CE “no especifica directamente el contenido o alcance ni de las materias ni de las funciones materiales sobre las que se proyecta aquélla” (FJ 7). La técnica de los arts. 148.1 y 149.1 CE es clara, pero la Sentencia de la que discrepo los deconstruye (loc. cit.), por lo que toca a los Estatutos suplir los defectos. Para ello: “pueden libremente asumir competencias, completando así el espacio que la propia Constitución ha dejado desconstitucionalizado, para lo que han de realizar una cierta operación interpretativa” (sic en FJ 7 in fine).

Operación interpretativa que implica rectificar, en lo que constituye un auténtico “overruling” o viraje jurisprudencial, lo que se afirmó, respecto de la LOAPA, en la STC 76/1983, de 5 de agosto. Esta Sentencia, fundamental en nuestro sistema, desautorizó ese papel interpretativo, en cuanto colocaría a cualquier legislador fuera de los poderes constituidos e, indebidamente, en el lugar que corresponde al poder constituyente y al Tribunal Constitucional (FJ 4), sin que la STC 76/1983 efectuase las finas disquisiciones que ahora hacen los fundamentos jurídicos 8, 9 y 10 de la Sentencia de la mayoría, para demostrar lo contrario. También determina, en fin, el repetido “principio dispositivo” una amplitud que no es difusa, pero sí claramente ambigua e imprecisa del contenido legítimo de los Estatutos. Disiento de esa interpretación que implica, pura y simplemente, deconstruir el art. 147.2 CE y sus concordantes, al atribuir a los Estatutos un alcance ambiguo en cuanto pueden abarcar lo que “aún no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las” … “previsiones constitucionales” (FJ 12 in fine). Caben de esa forma en los Estatutos, también por obra del omnipresente “principio dispositivo” declaraciones y enunciados de derechos, formalizados como derechos estatutarios que vinculen a los poderes públicos (FJ 15).

Por último, pero no en orden de importancia, los Estatutos mismos como “consecuencia” —se dice— “del carácter paccionado [sic] de su procedimiento de elaboración y, sobre todo, de reforma” resultan dotados de una rigidez que “los sitúa en una posición singular en el sistema de fuentes” (FJ 6). En definitiva ese “principio dispositivo” permite introducir en el sistema de fuentes del Derecho establecido en la Constitución de 1978 —que, a mi juicio, no está desconstitucionalizado— los Estatutos de Autonomía como una singular fuente del Derecho. No son sólo fuente atípica (en el sentido acuñado por el Maestro italiano Antonio La Pérgola), por la posibilidad de autorreforzamiento que, distinta para cada uno de ellos, se prevé en el art. 147.3 CE, sino que, por su procedimiento de elaboración y reforma se situarían “en una posición singular en el sistema de fuentes”, como explica ampliamente el FJ 6 de la Sentencia, que se inclina incorrectamente por una posición de jerarquía allí donde, a mi juicio, existe una separación funcional o por competencia.

7. Resulta, no obstante, que España es un Estado (arts. 1 y 2 CE) y, como tal, está dotado de un ordenamiento jurídico originario, que es uno (art. 147.1 CE in fine), cualesquiera que sean los ordenamientos autonómicos —siempre secundarios o derivados de él— que, como subsistemas, o en la concepción que se prefiera, existan en su seno. Ese ordenamiento jurídico es, por definición, un sistema ordenado; la configuración en su seno de Estatutos de Autonomía con una clara indefinición de su función constitucional o de sus contenidos legítimos, dotados además de la especial rigidez que afirma la Sentencia de la mayoría, producirá en forma inevitable, antinomias o colisiones normativas, que están prohibidas constitucionalmente en todo ordenamiento jurídico.

Por dicho motivo el Abogado de Estado ofreció una solución —que personalmente habría compartido— pero que rechaza la Sentencia de la mayoría, por lo que no es necesario insistir en ella. Habría consistido en una descongelación de rango del Estatuto, que este Tribunal habría podido elaborar de muy diversas formas, según el contenido lícito que se atribuyera a los mismos, para evitar una perversa “petrificación del ordenamiento jurídico”.

Ese carácter de fuente de contenido legítimo ambiguo e impreciso y de pétrea fuerza de resistencia, en cuanto a su posibilidad de reforma, produce unos efectos indeseables en nuestro sistema de fuentes que, hacia arriba, deconstruye las competencias constitucionales del Estado y, hacia abajo, limita en forma grave el funcionamiento democrático de las Comunidades Autónomas. En efecto, cada vez que una mayoría ocasional de partidos autonómicos logre el placet de las Cortes Generales podrá petrificar en una reforma del respectivo Estatuto derechos, principios, mandatos o directrices que vinculen a mayorías democráticas futuras. Los Estatutos de Autonomía devienen, con esa construcción, una fuente patógena del sistema de fuentes del Derecho, en cuanto lo hacen crecer en forma imprevisible y desordenada sin que la Sentencia haya arbitrado ninguna terapia o mecanismo que permita resolver las antinomias que surgirán en el sistema ni mantener el ordenamiento jurídico del Estado que es único (art. 147.1 CE in fine), con independencia de los subsistemas que lo integren, como un sistema coherente de normas.

8. Conviene recordar, por último, que la STC 76/1983 hizo, al referirse a la reserva de ley orgánica, una afirmación capital y constante en nuestra doctrina:

“En un sistema democrático como el instaurado por nuestra Constitución, basado en el juego de las mayorías parlamentarias … la exigencia de que éstas sean cualificadas o reforzadas sólo puede tener carácter excepcional y ha de ser explícitamente prevista en la Constitución” (FJ 2).

La STC 53/2002, de 27 de febrero, volvió a recordar esta idea para las leyes orgánicas: “Este Tribunal viene acogiendo, desde la STC 5/1981, de 13 de febrero, un criterio de interpretación estricto. Tanto en lo que se refiere al término ‘desarrollar’ como a la ‘materia’ objeto de reserva. Se trata, con ese criterio estricto, de evitar petrificaciones del ordenamiento jurídico y de preservar la regla de las mayorías parlamentarias no cualificadas (entre otras, SSTC 173/1998, de 23 de julio, FJ 7; 129/1999, de 1 de julio, FJ 2)”, o como se explica en la STC 212/1996, de 19 de noviembre, FJ 11, “conviene comenzar recordando cómo un entendimiento estricto como el propugnado por este Tribunal desde la STC 5/1981 constituye una premisa de la afirmación del principio democrático, respecto del cual toda mayoría cualificada, como lo es la prevista para la Ley Orgánica, debe mantenerse en términos de excepción a la regla”.

Hasta la Sentencia de la que discrepo este Tribunal había mantenido en forma constante, y en aras de la protección del principio democrático, la excepcionalidad de la utilización de cualquier norma aprobada por mayorías cualificadas. Todo contenido material que pueda ser incluido en un Estatuto de Autonomía adquiere una rigidez tal que obliga a una interpretación restrictiva no sólo sobre los contenidos sino también sobre la densidad de regulación de los mismos. Sin embargo, al tratar la relación entre el principio democrático y la rigidez especial que se afirma de los Estatutos de Autonomía, la Sentencia de la mayoría realiza esta sorprendente afirmación:

“La Constitución ha considerado adecuado al principio democrático que sea el legislador orgánico (art. 81 CE) y no el legislador ordinario, el que deba regular dentro de unos criterios estrictos, los aspectos centrales, por ejemplo, de los derechos fundamentales, quedando ello reservado a las correspondientes mayorías parlamentarias cualificadas [por todas, STC 135/2006, de 27 de abril, FJ 2 c), con cita de otras]. Por tanto, los Estatutos de Autonomía también podrán establecer con diverso grado de concreción normativa aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan en los ámbitos materiales que constitucionalmente les corresponden, pues no puede olvidarse que el Estatuto, aprobado como Ley Orgánica, es obra de un legislador democrático y que la regulación que realiza, como se ha dicho, es vehículo de la voluntad de autogobierno de un determinado territorio y expresión de la voluntad del Estado” (sic en FJ 6).

La contradicción entre la doctrina clásica de este Tribunal y la nueva, que establece la Sentencia de la que discrepo, me parece evidente.

9. Tampoco existen en España leyes constitucionales, por lo que no comparto que los Estatutos de Autonomía “complementan” la Constitución (FJ 6) ni que “la validez de un Estatuto de Autonomía … sólo pueda extraerse de su contraste con la Constitución” porque “sólo a ella se infraordenan” (ibidem), con independencia de la ineficacia —que no invalidez —que se produciría en ciertos casos, no precisos, de colisión entre determinadas leyes orgánicas a que la Constitución remite y los Estatutos de Autonomía (también en FJ 6) ni, en fin, que se afirme (FJ 9) que este Tribunal haya admitido que las denominadas cláusulas subrogatorias sean “una … modalidad de norma estatutaria delimitadora, caracterizada porque el Estatuto incide … directamente en la competencia estatal prevista en el art. 149.1 CE, precisando su alcance” (Cfr. FJ 10 de mi VP al ATC 85/2006)

10. Pero el ejemplo más claro de deconstrucción de un texto constitucional lo ofrece nuestra jurisprudencia tradicional sobre el art. 139.1 CE que ahora se extiende en el razonamiento de la Sentencia (FFJJ 13 y 14), cuando el mismo precepto debe jugar un papel esencial y distinto al que desempeñó en un sistema en el que los Estatutos de Autonomía carecían de “parte dogmática” o de tablas de derechos estatutarios. El art. 139.1 CE era hoy capital para la resolución del presente proceso constitucional en un nuevo escenario de Estatutos de Autonomía distintos, tras las reformas de éstos producidas en el tercer periodo de reformas.

El problema de si caben o no en los nuevos Estatutos de Autonomía “tablas de derechos estatutarios” era, en efecto, la cuestión nuclear del recurso de inconstitucionalidad que se ha resuelto en este caso.

Pues bien, no hay que olvidar que la Constitución reza claramente que “todos los españoles tendrán los mismos derechos en cualquier parte del territorio del Estado” y que en los debates parlamentarios constituyentes no se encuentra absolutamente nada que ponga en duda la significación de ese texto.

Lo mismo acontece si se vuelve la vista al Derecho comparado. Es sabido que en 1978 la dogmática constitucional española era incipiente y que los constituyentes tuvieron que volver la vista, entre otros, al modelo de la Ley Fundamental de Bonn. Sin embargo, si se observa el art. 33.1 de la BVG alemana se repara en que dice algo muy distinto de lo que reza nuestro art. 139.1 CE. Lo mismo ocurría con el art. 110 II de la Constitución de Weimar de 1919, que inspiró el art. 17 de la Constitución republicana de 1931 y es claro que ninguna de estas dos Constituciones decía lo que hoy dice el art. 139.1 de la Constitución española de 1978.

A pesar de estos datos, la Sentencia, tras prolijas disquisiciones, niega el sentido literal del texto del art. 139.1 CE, para luego demostrar que lo que en realidad debe entenderse que dice es: cada español tendrá los mismos derechos en la Comunidad Autónoma en la que se encuentre en cada momento. Esto es lo que vagamente apunta el fundamento jurídico 14 párrafo final de la Sentencia, cuando reza:

“El art. 139.1 CE (todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del Estado) encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas”.

Para mí esta deconstrucción del significado daña gravemente, en este momento, el principio constitucional de igualdad en el Estado social de Derecho y no alcanzo a entender por qué se debe deconstruir el art. 139.1 CE mientras que, en otros casos, nos apegamos al tenor literal de las palabras de la CE, con una construcción estricta que ofrece el flanco a más de una crítica dogmática (Cfr., por todas, STC 155/2005, de 9 de junio y mi Voto particular a la misma).

11. La solución completa que ofrece la Sentencia de la mayoría sobre el art. 139.1 CE se analizará en otros Votos particulares. Si el art. 139.1 CE debe decir lo mismo que reza el art. 33.1 BVG o el art. 17 de la Constitución de nuestra Segunda República de 1931, hay que recordar que, como he dicho, los textos que se comparan son diferentes.

Admitir que sí caben tablas autonómicas de derechos —que será la conclusión práctica a la que abocarán en el futuro las finas y matizadas excepciones que contiene la doctrina del FJ 15 de la Sentencia —y que el art. 139.1 CE dice únicamente lo que resulta del citado fundamento jurídico 14 in fine— producirá también problemas de aplicación práctica de imposible solución en nuestro sistema de fuentes, salvo que se traigan a colación en el futuro otros preceptos constitucionales, que permitan solucionar las antinomias irresolubles que se plantearán a los Jueces y Tribunales ordinarios ante un panorama de fuentes realmente inviable y confuso.

Sí ofrece la Constitución, en tal sentido, un precepto esencial en todos los ordenamientos complejos cuando reza literalmente, en su art. 149.3, que las normas del Estado “prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas”. Sin embargo esta “cláusula de prevalencia”, que acabo de transcribir, ni siquiera ha sido deconstruida en el sentido derridiano del término, sino que simplemente ha sido olvidada en nuestra jurisprudencia.

Sorprende que no haya ninguna referencia en la Sentencia de la mayoría a esa regla para solucionar muchos de los problemas de colisión de normas en el sistema de fuentes del Derecho, ya que está establecida expresamente en el texto de la Norma Fundamental y es idéntica a lo que establece, en Alemania, el art. 31 BVG. También la establecía el art. 13 de la Constitución de Weimar de 1919 y, tras él, el art. 21 de la Constitución de nuestra Segunda República de 9 de diciembre de 1931:

“El derecho del Estado español prevalece sobre el de las Regiones autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas en sus respectivos Estatutos”.

En los Votos particulares a las SSTC 1/2003, de 16 de enero, y 178/2004, de 21 de octubre, he sostenido que todos los Tribunales de Justicia han de tener la potestad de resolver directamente, sin necesidad de consultar a este Tribunal Constitucional, las colisiones que se produzcan entre las normas autonómicas, aprobadas válidamente en su momento, y las posteriores leyes del Estado que concurran válidamente con ellas en materias de su competencia. Si un Juez estima que una ley estatal está acomodada a las competencias del Estado, tanto material como formalmente, debería fallar de conformidad con la ley estatal, en virtud de la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE, inaplicando, por su propia autoridad, la ley autonómica que resultase incompatible con ella. En efecto, no se puede construir un sistema de fuentes en un ordenamiento complejo como el nuestro recurriendo a la solución de que los Jueces y Tribunales planteen cuestiones de inconstitucionalidad cuando, operando en el seno de cada una de las diecisiete autonomías —sin contar Ceuta o Melilla— se vean incapaces de resolver la antinomia entre el Derecho estatal que reza A, en el legítimo desarrollo de sus competencias, y el Derecho autonómico que, directamente o en desarrollo de su Estatuto, que es —dice la Sentencia— la norma de cabecera de su ordenamiento, reza B. Un sistema de fuentes que tiene que recurrir a la Justicia constitucional concentrada para resolver las antinomias que surjan en su seno no resuelve la tutela judicial efectiva que han de prestar los Tribunales (art. 24.1 CE) ni es, en definitiva, un sistema de fuentes. Por ello el riesgo de parálisis o de fractura de nuestro sistema es un peligro real.

La Sentencia, que aproxima el art. 139.1 CE al art. 33 BVG, no efectúa el mismo paralelismo entre el art. 149.1.1 y el art 72 BVG, que establece la legislación concurrente de la Federación, entre otras causas, cuando se afecte a la unidad esencial de las condiciones de vida de los ciudadanos.

Y es que la STC 25/1981, transcrita parcialmente en el fundamento jurídico 13 a) de la Sentencia de la mayoría, señaló con claridad la doble naturaleza de los derechos fundamentales:

“En primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un status jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia. Pero al propio tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de Derecho o el Estado social y democrático de Derecho, según la fórmula de nuestra Constitución (art. 1.1).

Esta doble naturaleza de los derechos fundamentales, desarrollada por la doctrina, se recoge en el art. 10.1 CE, a tenor del cual ‘la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás son fundamentos del orden político y de la paz social’. Se encuentran afirmaciones parecidas en el derecho comparado, y, en el plano internacional, la misma idea se expresa en la Declaración universal de derechos humanos (preámbulo, párrafo 1) y en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales del Consejo de Europa (preámbulo, párrafo 4).

En el segundo aspecto, en cuanto elemento fundamental de un ordenamiento objetivo, los derechos fundamentales dan sus contenidos básicos a dicho ordenamiento, en nuestro caso al del Estado social y democrático de Derecho, y atañen al conjunto estatal. En esta función, los derechos fundamentales no están afectados por la estructura federal, regional o autonómica del Estado. Puede decirse que los derechos fundamentales, por cuanto fundan un status jurídico-constitucional unitario para todos los españoles y son decisivos en igual medida para la configuración del orden democrático en el Estado central y en las Comunidades Autónomas, son elemento unificador, tanto más cuanto el cometido de asegurar esta unificación, según el art. 155 CE, compete al Estado. Los derechos fundamentales son así un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual. Establecen por así decirlo una vinculación directa entre los individuos y el Estado y actúan como fundamento de la unidad política sin mediación alguna”.

A la luz de esta doctrina era necesario atribuir al art. 139.1 CE una dimensión extrautonómica y subrayar que el art. 149.1.1 CE —que no puede limitarse, desde luego, como título horizontal en el sentido restrictivo que le da la Sentencia (FJ 17)— tiene una función distinta, y más amplia que la que ha recibido hasta la fecha. El art. 139.1 CE garantiza, en su dimensión extracomunitaria, un mínimo de igualdad en el goce de los servicios públicos y de los derechos que garantiza un Estado social, como es España conforme al art. 1.1 CE. Pero esa cuestión —que desarrollé ampliamente en mi Voto particular a la STC 98/2004, de 25 de mayo— conduce ya al “derecho al agua de calidad” del nuevo Estatuto valenciano (Cfr. mi Voto particular a la STC 98/2004).

12. Los preceptos del Estatuto valenciano impugnados establecen un “derecho al agua de calidad” que responde, desde la órbita autonómica, a la modificación de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional por el Real Decreto Ley 2/2004, convertido luego en la Ley 11/2005, de 22 de junio. La cuestión política de fondo es la polémica sobre los trasvases hacia la cuenca mediterránea. Para el título VIII de la Constitución, que es lo que aquí interesa, se trata de un derecho conectado al ejercicio por el Estado de las competencias exclusivas que le atribuye, por ejemplo, el art. 149.1.22 CE.

Desde esta perspectiva, creo que el Gobierno de Aragón no estaba legitimado para impugnar el Estatuto de Autonomía valenciano. La interpretación del art. 32 LOTC que ha realizado este Tribunal Constitucional ha supuesto también una deconstrucción de su sentido —como demuestra el fundamento jurídico 2 a) de la Sentencia de la mayoría— en la que se atribuye a las Comunidades Autónomas —de acuerdo con doctrina consolidada de este Tribunal que es, a mi juicio, errónea, junto a una difusa interpretación de la doctrina de los puntos de conexión— una función general de defensa del “interés puramente objetivo en la depuración del ordenamiento jurídico” (sic en FJ 2), lo que no puede sino dar lugar a un incremento de impugnaciones, favoreciendo la denominada “guerra entre Comunidades Autónomas” que el constituyente quiso impedir.

Parece evidente que el Estado ejerce una función de tutela de los intereses globales del ordenamiento jurídico, ostentando una posición preferente a la de las Comunidades Autónomas. Un efecto de ella es la atribución al Gobierno de la Nación de la posibilidad de invocar el art. 161.2 CE para producir la suspensión de la disposición o resolución recurrida durante un plazo no superior a cinco meses, lo que no debe ser considerado como un privilegio del Estado en detrimento de la posición de las Comunidades Autónomas. Se trata de una potestad típica de garantía de los intereses globales del ordenamiento constitucional que únicamente puede corresponder al Estado, en un ordenamiento maduro y complejo como el Estado de las Autonomías, por su propia posición y acción central (que se muestra también en otros preceptos como los arts. 149.1.1 y 155 CE) y por la naturaleza general o común al conjunto del Estado y de las Comunidades Autónomas de los intereses que se defienden, al igual que acontece con las facultades de supervisión que en ordenamientos de corte federal, distintos de nuestro Estado de las Autonomías, se atribuyen necesariamente al Estado central. Así lo entendió, por ejemplo, el Consejo de Estado en el dictamen de 17 de diciembre de 1981 en el que expresa que en los procesos que enfrentan al Estado con una Comunidad Autónoma, el Presidente del Gobierno no representa sólo los intereses del Estado central frente a los intereses de la Comunidad Autónoma. El Presidente del Gobierno, parte en un proceso de inconstitucionalidad, representa los intereses globales de la Constitución; es decir, los intereses de España constituida en Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE). Así lo he defendido, en vano, en varios Votos particulares formulados en los últimos cinco años a los autos de mantenimiento o levantamiento de la suspensión que dimanan del art. 161.2 CE (Cfr., por todos, FJ 4 de mi Voto particular al ATC 349/2003, de 29 de octubre, Suspensión de preceptos del Código civil catalán, y votos particulares allí citados).

La compleja Sentencia de la mayoría hace flaco servicio a los valencianos y a las valencianas cuando hace decir al Estatuto que su novísimo “derecho al agua de calidad” se contrae a obligaciones hipotéticas, sometidas a una condicio iuris y que no limitan en modo alguno la libertad de configuración del legislador estatal (sic en FJ 22). Tampoco queda en mejor posición el legislador estatutario, cuando se afirma que puede desconocer el Estatuto de la Comunidad Valenciana (EAV) que el mismo legislador acaba de aprobar mediante la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril. Tu, legem patere quem ipse fecisti, se decía en otro tiempo a los Monarcas absolutos.

La norma impugnada es un ejemplo claro de lo que, en la doctrina italiana, se ha denominado supplenza de los órganos constitucionales. El abandono por el Estado del ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1.22 CE es lo que explica el precepto que se impugna en este caso.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia, de fecha 12 de diciembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de mis compañeros, expreso mi discrepancia con la Sentencia, que fundo en las siguientes consideraciones.

1. Es oportuno hacer unas observaciones previas:

a) A pesar de que en el recurso solo se impugnaba un artículo del título II del reformado Estatuto de la Comunidad Valenciana, sobre el derecho al agua, se creyó necesario acometer el examen de la estructura territorial del Estado, de la posición de los Estatutos en el sistema constitucional de fuentes, de la delimitación de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas, del contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía y dentro del mismo, de la posibilidad de que regulen derechos de los ciudadanos.

Tan importantes cuestiones exigían la máxima claridad y por ello insistí en la definición de un canon constitucional que estableciese las líneas maestras de lo que son el Estado de las Autonomías y los Estatutos. Podían haberse confeccionado de manera concentrada —hubiera sido lo mejor— o en párrafos conclusivos al final de las muchas veces extensas argumentaciones; no fue posible porque no se quiso y esa negativa me alejó definitivamente, tanto de una gran parte de la fundamentación, como del fallo de la Sentencia.

b) Precisamente la falta de claridad es uno de los reproches que creo cabe hacer a la Sentencia de la mayoría, dicho sea reiterando el respeto que me merecen las opiniones de mis compañeros del Tribunal.

Así, la proclamada complejidad de algunas cuestiones, como el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, no puede servir para justificar la falta de claridad en los conceptos y la ambigüedad en las soluciones. Los ciudadanos españoles tienen derecho a saber con certidumbre en qué organización política viven, y esa tarea de definición en la interpretación de la Constitución, que corresponde en exclusiva a este Tribunal, no ha quedado servida con la Sentencia de la que discrepo.

Ciertamente, se dicen en ella cosas, diseminadas por su fundamentación, que comparto, pero que van acompañadas en varios aspectos, aunque más señaladamente en este de las competencias, y en el de los derechos subjetivos, de otros párrafos contradictorios o al menos sembradores de confusión conceptual que, ante un fallo desestimatorio y no interpretativo, propician, si se contemplan en conjunto, ser entendidos en un sentido y en el contrario; inseguridad que no puedo apoyar.

2. La cuestión nuclear es la de si en los Estatutos de Autonomía caben tablas o declaraciones de derechos y en su caso derechos subjetivos.

A mi juicio, dicha cuestión debió resolverse contundentemente en sentido negativo, en ambos aspectos.

En cuanto a las declaraciones de derechos o tablas, por dos razones fundamentales:

a) En primer lugar, porque son las Constituciones de los Estados las que tienen, estructuralmente, dos partes perfectamente diferenciadas, una dogmática, que contiene la declaración de principios y derechos y otra institucional en la que se regulan los órganos y las competencias. Los Estatutos de Autonomía se califican en el artículo 147.1. CE, como “la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma”, es decir, como la que sienta las bases de las instituciones de la misma, así como las competencias que asume y por lo tanto, por definición, su contenido natural es el de establecer los órganos y competencias, sin que quepan las declaraciones de derechos y principios, propias de una Constitución.

b) En segundo lugar, porque si el Estatuto de Autonomía viene a declarar los mismos derechos que se establecen en la Constitución, ya sea por remisión o por la defectuosa técnica legislativa de la mera reproducción, resultan inútiles o superfluos y si contienen derechos diferentes o incide en la regulación de los que la Constitución proclama, dada la naturaleza territorialmente limitada de la norma estatutaria, se producirá una vulneración del art. 139.1 de la Constitución que impone, con claridad meridiana, que “todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado”, en el frontispicio del título VIII, que trata precisamente “De la Organización Territorial del Estado”.

No se ignora que, por una parte, los Estatutos de Autonomía precedentemente aprobados y aún no reformados, también contenían formalmente alguna declaración de derechos y que los que han sido aprobados recientemente incorporan tablas de derechos; sin embargo ninguna de estas dos circunstancias enerva la procedencia de cuanto llevamos dicho.

En cuanto a los Estatutos que pudiéramos llamar antiguos o precedentes, de manera invariable y casi total, se han venido remitiendo, en materia de derechos a los que la Constitución regula para todos los españoles y a esas declaraciones genéricas se sumaban otras normas (sirva de ejemplo el art. 9 del Estatuto de Autonomía del País Vasco) que, dirigidas a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, decían “velarán … impulsarán … adoptarán … facilitarán”, articulando orientaciones o mandatos de carácter político, formulaciones que ni constituyen tablas de derechos, a remedo de una constitución, ni tampoco podrían verse afectadas, aunque fuese indirectamente, por una declaración de inconstitucionalidad de esas agrupadas declaraciones de derechos en los Estatutos de Autonomía, como he postulado en el presente caso.

Por lo que se refiere a las tablas de derechos que han aparecido en otros Estatutos de Autonomía ya aprobados y que no han sido objeto de impugnación ante este Tribunal, tampoco podrían impedir adoptar, en el que sí lo ha sido, una decisión constitucionalmente ajustada a derecho, ya que en un sistema de control de constitucionalidad concentrado como es el español, con justicia rogada, pueden convivir y de hecho conviven, normas inconstitucionales con el resto del ordenamiento jurídico, mientras no sean expulsadas de éste por decisión del único Órgano con potestad para hacerlo. Pero es que, además, una decisión depuradora como la que he propugnado serviría de pauta y antecedente doctrinal por un lado, y por otro, tendría una función didáctica para que fuera promovida la reforma de aquellas normas que no se la acomodaran y para impedir su proliferación.

3. En cuanto a la formulación de derechos subjetivos, a mi juicio, debió llegarse a una conclusión general y firme: la de que en los Estatutos de Autonomía no cabe el establecimiento de derechos subjetivos.

Esa conclusión general de principio tiene alguna excepción que viene a confirmarla, puesto que en los Estatutos pueden establecerse y regularse algunos derechos públicos subjetivos, si bien de forma aislada y concreta, en dos supuestos.

a) Cuando es la propia Constitución en alguno de sus preceptos la que expresamente lo habilita, como es el caso de las lenguas cooficiales en aquellos territorios en que existen (art. 3.2.CE).

b) Cuando es consecuencia directa de las propias instituciones que se regulan en los Estatutos [art. 147.2 c) CE] como es el caso del derecho de sufragio activo y pasivo para la elección de la Asamblea Legislativa correspondiente (art. 152.1.CE).

Aunque algunos de estos criterios aparecen en los fundamentos jurídicos de la Sentencia de la que discrepo, ignora por completo la que, para mí, es una distinción fundamental, antes recogida, y que es la que debe hacerse entre tablas agrupadas de derechos, o declaraciones “para-constitucionales” por un lado y por otro, derechos públicos subjetivos ocasionalmente regulados en los Estatutos de Autonomía, en los contados casos en que es posible porque la propia Constitución lo autoriza.

Lejos de ello y al tratar de los derechos subjetivos, la Sentencia dedica largos párrafos a justificar que el legislador autonómico puede establecerlos, cuestión que creo ajena al problema que nos llamaba, para después y no sin cierta confusión, venir a concluir (FJ 15) que el legislador estatutario puede establecer por sí mismo derechos subjetivos en desarrollo del art. 147.2 c) de la Constitución, es decir, cuando afecta a las instituciones de la Comunidad Autónoma, pero necesita de la colaboración del legislador autonómico para hacerlo en el desarrollo del art. 147.2 d), esto es, en lo que se refiera a las competencias, como consecuencia, en este último caso, de la aplicación de las directrices o mandatos que contenga el Estatuto y que tendrán dicho carácter , esto es, el de mandatos o directrices, y serán ajustados a la Constitución, cualquiera que sea la forma que revistan, aunque sean “enunciados de derechos”, que, en consecuencia, no lo serán de momento, pero si cuando atendiendo al mandato estatutario los genere una ley de la Comunidad Autónoma.

Y todo esto sin decir expresamente, aunque pudiera ser presumible, que en cada caso habría que examinar la determinaciones con las que el legislador estatutario había “enunciado” el derecho del que se tratara, porque resulta evidente que, si dichas determinaciones tenían tal naturaleza que solo como derecho podía considerarse razonablemente, no sería posible que se asimilara a un mandato político y por lo tanto, la norma sería inconstitucional.

No me es posible aceptar una doctrina que, aunque pudiera conducir, si fuera interpretada muy restrictivamente, a conclusiones cercanas a las que he sostenido precedentemente, también podría llevar, en una interpretación laxa, a todo lo contrario, es decir, a admitir ampliamente la posibilidad de declarar derechos subjetivos en los Estatutos de Autonomía, lo que vendría a suponer en la práctica que el Estatuto, en lugar de atribuir solo competencias, que es su función, las ejercitaría anticipadamente, lo que considero constitucionalmente inadmisible.

4. En la determinación más amplia del contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos, estando de acuerdo en que hay un contenido necesario, que es el del art. 147.2 CE, otro adicional, disperso por el texto de la Constitución (así los arts. 3.2, 4.2, 69.5, 145.2, 149.1.29, 152.1, 152.3, y 156.2 y disposiciones adicionales primera y cuarta CE), no puedo compartir tampoco la amplitud , no exenta de ambigüedad, con la que en el fundamento jurídico 12 de la Sentencia se señala otro contenido posible, a través de una aplicación excesiva de la construcción doctrinal del principio dispositivo que, superando los límites a que debería reducirse, prácticamente sitúa en la vulneración directa de un precepto concreto de la Constitución el límite del contenido estatutario, pues muy por el contrario, entiendo que, cuando el art. 147.1 dice “ dentro de los términos de la presente Constitución”, no hace una referencia genérica a todo su texto, sino específicamente a los “términos” que conducen al Estatuto de Autonomía a ser “la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma” y por lo tanto, no cabe en éste cualquier normativa sino solo aquella que, limitadamente, la Constitución prevé y que no permite al legislador estatutario “disponer” tan ampliamente del ejercicio del derecho a la autonomía.

5. En cuanto a los principios rectores, que se definen adecuadamente en la Sentencia y aunque implícitamente se reconoce, o así parece, que no caben en los Estatutos de Autonomía, no se declara de manera explícita y con la contundencia que el caso requiere, antes al contrario, también surge alguna confusión con las orientaciones, directrices, objetivos o mandatos políticos, que tan ampliamente se admiten.

6. Desde la expresada teoría de que caben en los Estatutos de Autonomía objetivos, directrices, orientaciones, etc., cualquiera que sea la forma que revistan, incluidos los denominados “enunciados de derechos”, se hace finalmente en la Sentencia de la mayoría una alambicada exégesis del único artículo cuestionado en el recurso (art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.) para llegar a la conclusión de que el precepto estatutario en todas sus extremos carece de virtualidad jurídica alguna, ya que aunque se definen dichos extremos como “derechos”, no lo son realmente, no pueden ser exigidos por “los valencianos y valencianas” y no suponen imposición alguna al Estado, ni podían hacerlo, con lo que queda en muy mal lugar el autor de la norma.

Creo que sería más respetuoso con el legislador estatutario decirle, como postulo, que ha pretendido establecer un derecho subjetivo de los ciudadanos de la Comunidad que no cabe en el Estatuto porque no está incluido en los aislados supuestos en los que lo permite la Constitución, en cuanto “se garantiza el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad” y en cuanto “ los ciudadanos y ciudadanas valencianos tienen derecho a gozar de una cantidad de agua de calidad, suficiente y segura, para atender a sus necesidades de consumo humano y para poder desarrollar sus actividades económicas y sociales de acuerdo con la Ley”, y que en cuanto a que “igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de agua de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”, ha invadido una competencia exclusiva del Estado, concretamente la del art. 149.1.22 que declara que lo es “La legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma”, pues resulta imposible pensar que cuando se habla de “cuencas excedentarias” se trate de otras que no sean las exteriores al territorio de la Comunidad Valenciana y que por todo ello el artículo impugnado es inconstitucional y debió estimarse el recurso interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 248/2007, de 13 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 13, de 15 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:248

Recurso de inconstitucionalidad 1850-2003. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra el artículo 76 y las cuantías fijadas en la sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003.

Principios de autonomía y suficiencia financiera: STC 237/2007 (participación de una Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado mediante el fondo de suficiencia). Votos particulares concurrentes.

1. Al no haberse producido en la determinación de las entregas a cuenta correspondientes al ejercicio 2003, por la Ley 52/2002, el desconocimiento de la Ley 21/2001, de medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común, no se ha producido situación de inseguridad jurídica alguna que pueda considerarse contraria a los arts. 134.2 y 9.3 CE [FJ 5].

2. No existe una falta de claridad o una confusión normativa en los artículos impugnados, que pueda generar en la Comunidad Autónoma de Andalucía una incertidumbre insuperable acerca de la conducta que deban adoptar, lo que impide apreciar vulneración alguna del art. 9.3 CE [FJ 5].

3. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado, debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar, con su desconocimiento, situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE [FJ 4].

4. Doctrina sobre la seguridad jurídica (STC 46/1990, 96/2002) [FJ 5].

5. Reitera doctrina sobre la carga de la prueba que pesa sobre quien impugna una ley (STC 13/2007) [FJ 1].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1850-2003, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra los arts. 76 y 78, así como contra las cuantías fijadas en la sección 32, de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, al considerar que vulneran los arts. 2, 9.3, 40.1, 134, 138, 139, 156.1 y 157 de la Constitución española, los arts. 56 y concordantes del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y los arts. 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas. Han intervenido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y el Senado, a través del Letrado de las Cortes Generales, Jefe de la Asesoría Jurídica. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 31 de marzo de 2003 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta, mediante el que se interpone recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 76 y 78, así como contra las cuantías fijadas en la sección 32, de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, al considerar que vulneran los arts. 2, 9.3, 40.1, 134, 138, 139, 156.1 y 157 de la Constitución española, los arts. 56 y concordantes del Estatuto de Autonomía para Andalucía, y los arts. 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas.

Tras concretar la Junta de Andalucía que los preceptos impugnados traen causa del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001 aprobado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en Acuerdo de 23 de septiembre de 1996, que el art. 76 “regula las entregas del Fondo de Suficiencia”, cuantificándose en la correspondiente partida presupuestaria 32, y que el art. 78 “regula la propia aplicación del Fondo de Suficiencia del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001”, los motivos que aduce, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) Precisa el Consejo de Gobierno recurrente, antes de nada, que el “Fondo de suficiencia financiera” fue establecido por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 23 de septiembre de 1996 dentro del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001 (acuerdo séptimo), como un instrumento corrector de los desequilibrios del sistema directamente dimanante de la necesaria aplicación del principio constitucional de solidaridad entre Comunidades Autónomas. Pues bien, la Comunidad Autónoma de Andalucía interpuso en su día diferentes recursos de inconstitucionalidad contra las normas que articularon el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001 (concretamente, contra la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre de modificación parcial de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre de financiación de las Comunidades Autónomas; contra la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas y de medidas fiscales complementarias; contra el Real Decreto-ley 7/1997, de 14 de abril, por el que se aprueban los porcentajes de participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado para el quinquenio 1997-2001; contra la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas; y, en fin, contra las respectivas Leyes de presupuestos a través de las cuales se ha venido instrumentando el sistema en cuestión, esto es, contra la Ley 12/1996, de presupuestos generales del Estado para 1997; la Ley 65/1997, de presupuestos generales del Estado para 1998; la Ley 49/1998, de presupuestos generales del Estado para 1999; la Ley 54/1999, de presupuestos generales del Estado para el año 2000; la Ley 13/2000, de presupuestos generales para el año 2001; y la Ley 23/2001, de presupuestos generales del Estado para el año 2002), recursos que se sustentaron sintéticamente en las siguientes vulneraciones del texto constitucional:

1) De los arts. 2, 31 y 149.1.1 CE, respecto de la garantía de las condiciones de igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, y de proscripción de privilegios económicos y sociales; 2) de los arts. 2 y 149.1.1 CE, debido a la situación de desigualdad que crea entre las Comunidades Autónomas el nuevo modelo de financiación; 3) de los arts. 2, 40, 131.1, 138, 139, 149.1.13, 149.1.14, 150, 156, 157, 158 y 161 de la Constitución, pues uno de los tramos de participación en los ingresos del Estado por las Comunidades Autónomas que han aceptado el nuevo modelo de financiación se materializa en un porcentaje de los ingresos territoriales del Estado por el impuesto de la renta de las personas físicas, además de cederse de forma parcial el rendimiento de dicho impuesto, produciendo como resultado una importante absorción de los recursos originados en las Comunidades Autónomas con mayor nivel de renta, razón por la cual queda limitada la redistribución de la misma, provocando el sistema diseñado la quiebra de los principios de solidaridad interterritorial, de unidad, de autonomía financiera y de coordinación con la hacienda estatal; 4) del art. 9.3 CE, por infracción de los principios de legalidad, publicidad de las normas y de seguridad jurídica, dado que se realizan remisiones a Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera que carecen de condición normativa; y 5) del art. 13 LOFCA y 56.3 y concordantes del Estatuto de Autonomía para Andalucía, al establecerse dos tramos de participación diferenciados en los ingresos del Estado: uno, en los ingresos territoriales del Estado por el impuesto sobre la renta de las personas físicas, y otro en los ingresos generales del Estado, produciendo una manifiesta insuficiencia financiera, tanto más cuando las cantidades a percibir no respondían a valores actualizados (especialmente a los de población).

b) Pasando ya a consideraciones más concretas, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía se para a examinar la pretendida inconstitucionalidad del art. 78 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003. Comienza la Junta de Andalucía, en sus argumentos con relación a esta vulneración, señalando que, puesto que el art. 78 regula la aplicación del “Fondo de suficiencia financiera” del modelo de financiación para el quinquenio 1997-2001, le son referibles los mismos motivos de inconstitucionalidad que ya se invocaron en los recursos a que anteriormente ha hecho referencia. Sobre este particular señala que el citado “Fondo de garantía” fue concebido como una pieza del modelo para la aplicación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas en el quinquenio 1997-2001 aprobado por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera 23 de septiembre de 1996, instrumentándose como un mecanismo de solidaridad del sistema y respondiendo al deseo de conservar el equilibrio financiero y la suficiencia, al mismo tiempo que se avanza en la autonomía financiera, siendo, finalmente, sus potenciales beneficiarias las Comunidades Autónomas que lo hubieran acogido.

Pues bien, el art. 78 de la citada Ley 52/2002 responde a la aplicación de dicho Fondo estableciendo las reglas para practicar las correspondientes liquidaciones, una vez conocida la financiación definitiva de los distintos mecanismos financieros sobre los que se proyecta. De este modo, la consignación del “Fondo de garantía” en la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2003 viene a cerrar la aplicación del sistema de financiación del quinquenio 1997-2001, sistema que se basó en la cesión parcial del impuesto sobre la renta de las personas físicas, siendo el precepto cuestionado una consecuencia de dicha cesión, en la medida que nace con el objeto de paliar los efectos perniciosos que el modelo produjo respecto del principio de solidaridad entre Comunidades Autónomas, lo que confirma la inconstitucionalidad del sistema de financiación establecido para el quinquenio 1997-2001. El art. 78 de la Ley 52/2002, en cuanto parte integrante de ese sistema, participaría de las mismas tachas de inconstitucionalidad y, en particular, de la vulneración de los arts. 2, 31 y 149.1.1 CE, respecto de la garantía de las condiciones de igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, y de proscripción de privilegios económicos y sociales; de los arts. 2 y 149.1.1 CE, debido a la situación de desigualdad que crea entre las Comunidades Autónomas el nuevo modelo de financiación; y del art. 9.3 CE, por infracción de los principios de legalidad, publicidad de las normas y de seguridad jurídica, como consecuencia de las remisiones que las normas impugnadas en los recursos a que se ha hecho referencia anteriormente realizan a Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera que carecen de condición normativa.

Sentado lo anterior, a continuación añade la representación procesal de la Junta de Andalucía que se podría alegar, de contrario, que el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001 fue adoptado por unanimidad y, por tanto, con el voto favorable de la Comunidad Autónoma de Andalucía. De hecho, la Comunidad Autónoma lo asumió como propio por Acuerdo de 18 de febrero de 2002 de la Comisión Mixta Estado-Comunidad Autónoma. Sin embargo, el hecho de que la Comunidad Autónoma haya aceptado el nuevo sistema de financiación aplicable a partir del año 2002 no implica, en modo alguno, que acepte el reflejo presupuestario que el anterior modelo de financiación 1997-2001 tiene aún en la Ley de Presupuestos del Estado para el ejercicio 2003.

Igualmente —precisa la Junta de Andalucía— también se podría argumentar de contrario que no puede entenderse vulnerado el principio de solidaridad interautonómica cuando precisamente el “Fondo de suficiencia financiera” tiende a la consecución de dicho principio. Sin embargo, dado que el “Fondo de suficiencia” es una parte independiente no integrada en el sistema de financiación, el efecto inmediato que produce el modelo es el incremento de los recursos disponibles por las Comunidades Autónomas con mayores niveles de renta y la paralela disminución de los que percibirán las Comunidades Autónomas con menores niveles, originándose no sólo una distribución de la riqueza en sentido inverso y opuesto al preconizado por la Constitución, sino, también, la explotación fiscal de unas Comunidades Autónomas por otras, dado que las que cuentan con mayores niveles de renta tienen mejores y mayores posibilidades para reducir su presión fiscal, con la inmediata consecuencia de la posible atracción de inversiones y capitales a su territorio, en detrimento de las restantes.

En suma, a juicio de la Junta de Andalucía resulta claro que el sistema del quinquenio 1997-2001 desvirtúa la pretendida corresponsabilidad fiscal de las Comunidades Autónomas, a pesar de lo que el sistema preconiza, ya que las Comunidades Autónomas con recaudación del IRPF por debajo del PIB no verán alterada su recaudación, aun cuando ésta disminuya, “desde el momento en que tienen garantizado el incremento de la participación en dicho impuesto hasta el límite del PIB”, lo que supone que el “Fondo de suficiencia” no puede admitirse desde el punto de vista constitucional, al permitir que la insolidaridad y la desigualdad se asienten sobre el sistema, corrigiendo tan sólo los desequilibrios a la baja y tolerando que la evolución al alza de los ingresos por IRPF de algunas Comunidades Autónomas se consolide.

c) También se sostiene por la Junta de Andalucía la inconstitucionalidad del art. 76 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003. Esta disposición regula la dotación de los créditos presupuestarios correspondientes a las entregas a cuenta del “Fondo de suficiencia financiera”, en cumplimiento de lo previsto en el art. 15.1 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación, cuantificándose la citada partida en la Sección 32 de los presupuestos generales del Estado. Pues bien, para la Junta de Andalucía, la aplicación que efectúa el art. 76 citado de las reglas establecidas en el art. 15.1 de la Ley 21/2001 es incorrecta, traduciéndose en una minoración del importe de las entregas a cuenta por el “Fondo de suficiencia”.

En efecto, según el art. 15.1 de la Ley 21/2001 “[l]as Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía recibirán cada año una entrega a cuenta del Fondo de suficiencia que les corresponda, que se determinará por aplicación de la siguiente fórmula: FSi(x)= FSi(1999) \* [ITEn(x)/ITEn (1999)] \* 0,98. Siendo FSi(x) el importe anual de la entrega a cuenta para la Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía i, en el año x, de su tramo de Fondo de suficiencia; FSi (1999) el importe para la Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía i, en el año base, de su tramo de Fondo de suficiencia; ITEn (x) e ITEn (1999), los importes disponibles de los ITEn en el año x y en el año base, respectivamente. A estos efectos, se dotarán en la Sección 32 de los Presupuestos Generales del Estado los créditos correspondientes a los importes calculados, que se harán efectivos por dozavas partes”.

A juicio del Gobierno recurrente, de la aplicación de la anterior fórmula resulta que el incremento que debía experimentar el importe de la entrega a cuenta anual del “Fondo de suficiencia” para Andalucía debía ser de 1,3019 (30,19 por 100) y ascender en términos absolutos a 6.615.737,77 miles de euros, en tanto que el incremento aplicado por el Estado ha sido de tan sólo 1,2677 (26,77 por 100), lo que ha supuesto una cuantía de tan sólo 6.441.946,98 miles de euros. La razón de esta divergencia se halla en que el Estado, de forma incorrecta, ha realizado la estimación de los ITEn que corresponden para el periodo comprendido entre los ejercicios 1999-2003, pero sin incluir los detalles de los valores que corresponden a los propios años 2003 y 1999 para obtener dicho incremento, de ahí que en las estimaciones de la Junta de Andalucía el incremento provisional ITEn se calcule en 1,3019 (30,19 por 100).

Esta contradicción entre el marco normativo citado y el resultado contenido en el art. 76 de la Ley 52/2002 tiene relevancia constitucional en la medida en que la modificación de la Ley 21/2001 a través de una Ley de presupuestos excede, conforme a la doctrina recogida en la STC 203/1998, de los límites estrictos a que tales leyes están sometidas, en tanto en cuanto aquella modificación ni forma parte del contenido mínimo del instrumento presupuestario, ni cumple las condiciones requeridas para constituir un posible contenido eventual.

En suma, concluye el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, tanto el art. 76 de la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2003 como las correspondientes partidas presupuestarias de la Sección 32 son inconstitucionales, pues al alterar la base de cálculo a considerar según la Ley 21/2001, han afectado no sólo al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE, debido a la incertidumbre que con tal actuación se origina, sino también al art. 134.2 CE, en la medida que se han restringido de modo ilegítimo las competencias del poder legislativo, disminuyendo sus facultades de examen y enmienda sin base constitucional. Además, se vulnera el principio de suficiencia financiera de la Comunidad Autónoma [arts. 156 y 157.1 a) CE, 56 EAAnd y 2.1.d), 4.1 e) y 13 LOFCA], dada la indebida minoración de sus posibilidades de disposición presupuestaria.

Termina su escrito de alegaciones la Junta de Andalucía solicitando la acumulación del presente recurso de inconstitucionalidad con aquellos otros a los que se ha referido anteriormente.

2. La Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso mediante providencia de 20 de mayo de 2003, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, para que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Todo ello con publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el BOE núm. 132, de 3 de junio de 2003).

3. Por escrito registrado el día 5 de junio de 2003 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal que aun cuando la citada Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar, con remisión del recurso a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

4. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de junio de 2003, el Letrado de las Cortes Generales-Jefe de la Asesoría Jurídica del Senado, don Benigno Pendás García, compareció en este Tribunal a los efectos de personarse en el presente proceso constitucional y efectuar alegaciones, suplicando se dictase Sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto por la Junta de Andalucía en todos sus puntos.

El representante del Senado, tras precisar el objeto del recurso y las vulneraciones que la parte recurrente imputa a las resoluciones impugnadas, comienza en sus alegaciones dando respuesta a la alegación de inconstitucionalidad del art. 78 de la Ley de presupuestos generales del Estado para 2003, a cuyo fin, afirma, antes que nada, que el modelo de financiación de las Comunidades Autónomas es constitucional al ser el resultado del ejercicio por parte del Estado de su competencia de coordinación de las haciendas autonómicas, de conformidad, no sólo con lo previsto en el art. 157.3 LOFCA, sino también de acuerdo a las competencias exclusivas que le atribuyen los apartados 13 (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica) y 14 (hacienda general) del art. 149.1 CE. En efecto, añade el Letrado de las Cortes Generales, el instrumento principal de la regulación estatal de las competencias financieras, en relación con los recursos de las Comunidades Autónomas, lo constituye la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, de 22 de septiembre de 1980, a través de la cual el Estado está legitimado para establecer un modelo de financiación autonómica, así como para su modificación y revisión, como ha confirmado el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia (por ejemplo, en la Sentencia de 13 de julio de 2002). Por tanto, el Estado actuó dentro de sus competencias en la articulación de un nuevo sistema de financiación autonómica, en aplicación del principio de coordinación estatal de las Haciendas autonómicas y con respeto a los principios de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas y de solidaridad.

Hecha la precisión anterior, añade acto seguido el Letrado de las Cortes Generales que el sistema de financiación autonómica para el quinquenio 1997-2001 no sólo respeta sino que profundiza en los principios de autonomía y suficiencia financiera. En efecto, a su juicio, la reforma de la financiación autonómica emprendida en 1996 (nuevo modelo de financiación para el quinquenio 1997-2001) supone la implantación efectiva del principio de corresponsabilidad fiscal y, por tanto, una auténtica profundización en el principio de autonomía financiera plasmado en el art. 156 CE, conforme al cual las Comunidades Autónomas han de poseer los medios financieros necesarios y suficientes para poder llevar a cabo las competencias materiales que tienen atribuidas (SSTC de 2 de febrero de 1981, de 6 de febrero de 1992, de 18 de abril de 1996, de 30 de noviembre de 2002, etc.). Aunque en un primer momento —continúa diciendo— la realización del principio de autonomía financiera se centró especialmente en la política de gastos de las Comunidades Autónomas, en los últimos años el legislador estatal ha ido implantado paulatinamente un sistema por el que también se concede a aquéllas autonomía en materia de ingresos, a los efectos de evitar que dependan absolutamente de su participación en los ingresos estatales, contando con un sistema de recursos propios, ya sea a través de impuestos autonómicos o bien de cesiones de tributos estatales, siendo este último mecanismo el que ha tratado de potenciar el legislador estatal a partir de 1996. Así, mediante la cesión no sólo del rendimiento sino también de competencias normativas sobre los impuestos de titularidad estatal, las Comunidades Autónomas no sólo obtienen una fuente adicional de ingresos, sino que participan en la definición de la carga fiscal en su territorio, produciéndose una realización efectiva del principio de corresponsabilidad fiscal (principio que implica que el responsable del gasto es también responsable del ingreso). Aunque el primer intento de introducir un mecanismo para incrementar el grado de corresponsabilidad fiscal de las Comunidades Autónomas tuvo lugar en 1993 (concretamente en la reunión del Consejo de Política Fiscal y Financiera del 7 de octubre de dicho año), no fue sino a raíz del acuerdo de 23 de septiembre de 1996 del Consejo de Política Fiscal y Financiera sobre el establecimiento del sistema de financiación para el quinquenio 1997-2001 (del que se autoexcluyeron Andalucía, Castilla-La Mancha y Extremadura), cuando se implantó el citado principio, profundizando posteriormente en el mismo el sistema de financiación establecido en el año 2001, en la medida que aumenta los tributos, porcentajes y competencias normativas cedidos a las Comunidades Autónomas (sistema éste que fue aceptado por todas las Comunidades Autónomas).

El principio de corresponsabilidad fiscal —añade el Letrado de las Cortes Generales—, aunque no tiene una plasmación expresa en el texto constitucional, bien puede entenderse como una manifestación del principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (arts. 137 y 156.1 CE), que puede ser conectado con el art. 133 CE, en cuanto que puede definirse como la atribución de responsabilidad derivada de una política tributaria que llevan a cabo los entes titulares del poder tributario necesario para su adopción. El propio Tribunal Constitucional ha subrayado la conexión entre los principios de autonomía financiera y corresponsabilidad fiscal, declarando conforme a la Constitución la legislación estatal que realiza la implantación de esta última (STC de 30 de noviembre de 2000).

Afirma a continuación el representante del Senado que el modelo de financiación autonómica para el quinquenio 1997-2001 y, en concreto, el Fondo de garantía, respeta tanto el principio de solidaridad como la igualdad de todos los españoles en derechos y obligaciones con independencia del territorio en el que se hallen (arts. 2, 138 y 139 CE). En efecto, de un lado, aunque el principio de solidaridad, junto con el de coordinación estatal, se erige en uno de los límites del principio de autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, su aplicación no puede realizarse de una manera absoluta, en la medida en que el Estado —a quien le asisten diferentes opciones legislativas— habrá de garantizar una solidaridad mínima, pero, en ningún caso, una equiparación absoluta entre las Comunidades Autónomas, so pena de impedir la realización por las diferentes Comunidades Autónomas de opciones políticas propias (STC 20 de diciembre de 1988). Pues bien, la reforma de la financiación autonómica realizada en 1996 dejó incólume el principio de solidaridad en cuanto que articuló diferentes mecanismos para corregir las posibles deficiencias del nuevo sistema, pues para las Comunidades Autónomas que se acogieron al sistema y que resultaban en alguna forma perjudicadas se instituyó el Fondo de garantía, integrado por tres garantías distintas: el límite mínimo de evolución de los recursos por el impuesto sobre la renta de las personas físicas, con el que se pretendía garantizar que los recursos autonómicos proporcionados por la tarifa complementaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas y, en su caso, de la participación territorializada en dicho impuesto, no evolucionasen por debajo del incremento que en el mismo período hubiese experimentado el PIB estatal; la garantía de suficiencia dinámica, a través de la cual se pretendía garantizar a las Comunidades Autónomas que el incremento de todos sus recursos no fuera inferior en el quinquenio 1997-2001 al 90 por 100 del crecimiento conjunto de las Comunidades Autónomas; y la denominada capacidad de cobertura de la demanda de servicios públicos, tercer subfondo con el que se perseguía garantizar una financiación mínima por habitante de modo que, en el quinto año del quinquenio, la financiación que por tal concepto disfrutara cada Comunidad Autónoma, por los mecanismos del sistema, no fuese inferior al 90 por 100 de la financiación media por habitante del conjunto de las Comunidades Autónomas.

A lo anterior habría que añadir, apunta el Letrado de las Cortes Generales, que el principio de solidaridad quedó asegurado por medio de otros mecanismos ya existentes con anterioridad, como eran el Fondo de compensación interterritorial (art. 158.1 CE.) —respecto del cual Andalucía ha sido una de las Comunidades Autónomas beneficiarias—, el porcentaje de participación de las Comunidades Autónomas en la recaudación de los impuestos estatales no cedidos, así como otras asignaciones complementarias a favor de las Comunidades Autónomas con cargo a los presupuestos generales del Estado (art. 158.2) con la finalidad de garantizar un nivel mínimo en la prestación de servicios fundamentales.

Pero, de otro lado, tampoco la regulación que la Ley de presupuestos para el año 2003 le da al Fondo de garantía vulnera el art. 139 CE, sencillamente porque el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas cuenta con mecanismos correctores de los desequilibrios financieros entre las Comunidades Autónomas, sin que pueda pretenderse una nivelación o equiparación absoluta. Además, ni el art. 139 CE —que se refiere principalmente a los derechos fundamentales— puede aplicarse —sólo forzadamente— a una cuestión como la de la distribución de recursos entre Comunidades Autónomas ni, de todos modos, exige que el contenido de las regulaciones que, directa o indirectamente, afecten a la posición de los ciudadanos, haya de ser necesariamente idéntica en todas las partes del territorio del Estado (así, por ejemplo, STC 37/1981).

Por otra parte, subraya la representación del Senado, no deja de ser sorprendente que la Junta de Andalucía recurra un modelo de financiación —el del quinquenio 1997-2001— del que voluntariamente se autoexcluyó, para posteriormente y a partir de 2002 pasar a formar parte por voluntad propia. Dicho ésto, añade a continuación el Letrado de las Cortes Generales que la cesión del impuesto sobre la renta de las personas físicas no afectó directamente a la Comunidad Autónoma de Andalucía en cuanto que ésta se siguió financiando básicamente con arreglo al mismo sistema por el que se venía rigiendo con anterioridad y, sin embargo, impugna un precepto que no le afecta, pues el Fondo de garantía se previó únicamente para aquellas Comunidades Autónomas que voluntariamente hubieran acogido el nuevo modelo de financiación. Además, resulta sorprendente que el modelo impugnado por la Junta de Andalucía haya sido el que ha acogido dicha Comunidad Autónoma en el año 2002, contradiciendo así una conducta la otra (“nadie puede ir contra los propios actos”).

Finalmente, y con relación a la inconstitucionalidad del art. 76 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2003, por haberse operado una modificación en el método de cálculo de la cuantía correspondiente a la Comunidad Andalucía en el Fondo de suficiencia a través de la Ley de presupuestos, recuerda el Letrado de las Cortes Generales, en primer lugar, que la Ley de presupuestos tiene naturaleza de ley formal y material, habiendo quedado superada la vieja polémica al respecto (SSTC 27/1981 y de 14 de mayo de 1992); y, en segundo lugar, que las Leyes de presupuestos —conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional— tienen un contenido mínimo y un contenido posible (por ejemplo, Sentencia de 14 de mayo de 1992), admitiéndose en su seno la regulación de materias relacionadas con los gastos o ingresos o con la política económica general del Gobierno. Por tanto, la regulación o modificación por la Ley de presupuestos de los parámetros en virtud de los cuales se calculan las cantidades correspondientes al Fondo de suficiencia del modelo de financiación de las Comunidades Autónomas es plenamente conforme a la Constitución, pues las asignaciones con cargo al fondo de suficiencia guardan una relación directa con la política económica general y con los gastos e ingresos del Estado, lo que permite incluso la modificación de la Ley 21/2001 —caso de que haya sido modificada, precisa el Letrado de las Cortes Generales— por la Ley de presupuestos con igual vocación de estabilidad que por una ley ordinaria, debiendo tenerse en cuenta, además, que las asignaciones con cargo al fondo de suficiencia consignadas en la citada norma presupuestaria tienen un carácter evidentemente temporal.

5. El día 12 de junio de 2003 presentó su escrito de alegaciones en el Registro General de este Tribunal el Abogado de Estado, en la representación que ostenta, solicitando que se dictase sentencia por la que se desestimase el recurso y se declarasen conformes a la Constitución los preceptos legales impugnados. Comienza el Abogado del Estado sus alegaciones señalando que el recurso interpuesto por la Junta de Andalucía contra la Ley 52/2002 forma parte de una cadena de impugnaciones contra determinados preceptos de las sucesivas Leyes de presupuestos del Estado relacionadas con la aplicación anual del sistema de financiación autonómica (recursos tramitados bajo los números 1106-1997, 3167-1997, 1426-1998, 1304-1999, 1828-2000, 1245-2001 y 1903-2002), respecto de los cuales se presentaron las correspondientes alegaciones, por lo que, en aras a evitar reiteraciones innecesarias, a ellas se va a remitir, sin perjuicio de introducir las matizaciones oportunas en aquello que resulta específico de este recurso, fundamentalmente, en lo que se refiere al art. 76 impugnado y que es consecuencia de la puesta en funcionamiento del nuevo sistema de financiación autonómica, fruto del Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, razón por la cual se prevé la liquidación definitiva y final del modelo anterior (el de 1997-2001).

Dicho lo que antecede, efectúa en primer lugar el Abogado del Estado una serie de precisiones terminológicas relativas al Fondo de garantía regulado en el Acuerdo séptimo del Modelo para la aplicación del sistema de financiación 1997-2001 y al Fondo de suficiencia financiera como recurso de las Comunidades Autónomas creado por el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía aplicable a partir de 2002, dado que el escrito de demanda confunde sistemáticamente —a su juicio— ambos recursos financieros, bien por simple negligencia, bien con cierta intencionalidad, pudiendo inducir a error a este Tribunal sobre su naturaleza, al hacerle creer que los principios inspiradores de uno y otro instrumento son los mismos, extendiéndose implícitamente al Fondo de suficiencia del sistema de financiación aplicable a partir del año 2002 las dudas sobre la constitucionalidad del Fondo de garantía del modelo 1997-2001, que se basan en argumentos que han fundamentado la interposición de los diferentes recursos de inconstitucionalidad contra las Leyes que desarrollaron el modelo 1997-2001 y contra las Leyes de presupuestos del Estado de los años 1997 a 2001.

A continuación, y con relación a la impugnación del art. 78 de la Ley 52/2002, señala el Abogado del Estado que este precepto regula la aplicación del Fondo de garantía del modelo 97-01 correspondiente al año 2001, cuya liquidación definitiva se practicará en el tercer trimestre del ejercicio 2003, Fondo que no resulta aplicable a Andalucía —ni a Castilla-La Mancha, ni a Extremadura— en la medida en que a esta Comunidad Autónoma no le es de aplicación el sistema de financiación 1997-2001, al no haberlo aceptado. Además, la parte recurrente funda la supuesta inconstitucionalidad de aquel precepto, no en su propio contenido o mandato, sino en que, en la medida que dicho Fondo de garantía es parte integrante del sistema de financiación establecido para el quinquenio 1997-2001, entiende que participa de las mismas tachas de inconstitucionalidad que las que se predican respecto de tal sistema, razón por la cual, según el recurso, la inconstitucionalidad de este precepto está condicionada a un pronunciamiento de inconstitucionalidad del sistema de financiación, lo que no puede ocurrir en este procedimiento. Por ello, no existiendo ninguna alegación específica en cuanto al contenido de este precepto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones formuladas en los recursos en los que se enjuicia la constitucionalidad del sistema de financiación autonómica para el quinquenio 1997-2001, subrayando asimismo que se opone a la pretensión del presente recurso.

Por otra parte, y respecto de la impugnación del art. 76 de la Ley 52/2002, señala el Abogado del Estado que este precepto regula las “entregas a cuenta” que las Comunidades Autónomas deben percibir en el año 2003 en concepto de Fondo de suficiencia, de conformidad con el sistema de financiación vigente y cuya regulación viene recogida en el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía. Para la parte recurrente, precisa el Abogado del Estado, la inconstitucionalidad de este precepto se funda en la incorrecta aplicación de ese art. 15 de la Ley 21/2001, lo que se traduce en una minoración del importe de las entregas a cuenta y, por ende, en una modificación de facto por la Ley de presupuestos generales del Estado de este precepto legal.

Pues bien, con relación a esta alegación señala antes que nada el Abogado del Estado que la parte recurrente no acompaña a su escrito de demanda la memoria económica que como documento número 3 dice aportar, desconociéndose las operaciones realizadas por la Junta de Andalucía en orden a obtener las cifras que refleja en la demanda, lo que supone un incumplimiento de la carga de argumentación que sobre la parte recurrente pesa, pues faltan con ello los específicos razonamientos que fundamenten la presunta contradicción del precepto con la Norma fundamental (SSTC 146/1994, FJ 7.b; 214/1994, FJ 3; y 195/1998, FJ 1). Es indudable, pues, a juicio del Abogado del Estado, que la impugnación del art. 76 de la Ley 52/2002 no va acompañada de la preceptiva fundamentación que permita conocer las razones por las que la recurrente entiende que la disposición impugnada transgrede el orden constitucional (SSTC 118/1996, FJ 2; y 118/1998, FJ 4).

No obstante lo anterior, añade el Abogado del Estado, el mecanismo financiero previsto en el art. 76 es el elemento de cierre del sistema de financiación que garantiza a las Comunidades Autónomas que puedan prestar servicios a un nivel equivalente al del resto, con independencia de su mayor o menor disposición de recursos tributarios, y cuyo valor en el año base 1999 viene determinado por la diferencia, positiva o negativa, entre las necesidades totales de financiación y el valor de los recursos tributarios del sistema. Pues bien, para el Abogado del Estado, aunque el reproche de inconstitucionalidad que se dirige a aquel precepto se funda en una presunta cuantificación incorrecta de los ingresos tributarios del Estado (ITE nacional) para el cálculo de las entregas a cuenta por Fondo de suficiencia en el año 2003, sin embargo, la cuantía de dichas entregas a cuenta se ha calculado conforme a la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, al haberse partido del Fondo de suficiencia aprobado para cada Comunidad en valores del año 1999 y llevarse al año 2003 (o al año, que corresponda) aplicando el incremento provisional que, entre el 1999 y el 2003, ha tenido la recaudación estatal de los tributos cedidos (ITE). Para determinar este incremento de los ITE se calculan los importes para los años 1999 y 2003, este último en términos provisionales, pues sólo se tiene la previsión de recaudación, sin perjuicio de la liquidación definitiva que posteriormente para cada año se practique, conforme a un procedimiento idéntico al empleado en el año 2002, sin que la Junta de Andalucía lo tachara de inconstitucional.

Además, pese a la falta de aportación con el escrito de recurso del documento en el que la demandante dice efectuar un cálculo del incremento del ITE nacional entre 1999 y 2003 que arroja un índice del 1,3019, frente al 1,2677 aplicado para elaborar el presupuesto del Estado, el Abogado del Estado, acudiendo a un documento que la Junta de Andalucía publicó en internet a finales del pasado año 2002 en el que se calculaba un incremento del ITE nacional entre 1999 y 2003 similar al referido en su escrito, considera oportuno resaltar una serie de errores observados en ese cálculo: en primer lugar y con relación a los ITE del año 1999 relativos al IVA e impuestos especiales, la Junta de Andalucía ha descontado de la recaudación total el 100 por 100 de la recaudación cedida a las Comunidades Autónomas por estos impuestos, cuando debe descontarse únicamente el 98 por 100, que corresponde a las entregas a cuenta, porque la recaudación estatal por estos impuestos del año 2003 está disminuida en el importe de esas entregas a cuenta (sólo por este error, ya existe un crecimiento del ITE). En segundo lugar, y respecto de los ITE por IRPF, los datos que utiliza la Junta no coinciden con los reales, desconociéndose su origen.

En suma, aunque el cálculo que efectúa la Junta de Andalucía del ITE 2003 es correcto, por cuanto los datos necesarios para realizarlo se publicaron en el libro de presentación de los presupuestos generales del Estado para 2003, sin embargo, el cálculo del incremento del ITE 1999-2003 es incorrecto. Además, la Junta de Andalucía nunca solicitó de la Administración General del Estado explicaciones sobre el detalle del cálculo del crecimiento del ITE 1999-2003, a diferencia de otras Comunidades que sí lo hicieron, lo revisaron y discutieron con la Administración General del Estado, lo que hace que resulte cuando menos sorprendente que a pesar de dicho desconocimiento realice por su cuenta un cálculo que, al no coincidir en el resultado final con el del Estado, lo convierta en objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional. En suma, la falta de coincidencia alegada, por lo demás sin fundamentar, no puede, en modo alguno, calificarse de vulneradora del bloque de la constitucionalidad en la materia.

Finalmente, señala el Abogado del Estado que no se opone a la acumulación solicitada por la Junta de Andalucía.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 29 de junio de 2004, la Letrada de la Junta de Andalucía, autorizada en virtud de acuerdo del Consejo de Gobierno adoptado en fecha de 15 de junio de 2004, solicitó que se la tuviese por desistida del presente recurso de inconstitucionalidad exclusivamente en lo que se refiere a la impugnación del art. 78 y la correspondiente partida presupuestaria de la sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, desistimiento parcial que, previa audiencia —concedida mediante providencia de la Sección Primera de fecha 13 de julio de 2004— al Letrado de las Cortes Generales, en representación del Senado, y al Abogado del Estado, en la representación que ostenta, fue acordado por Auto de este Tribunal con fecha de 21 de septiembre de 2004, en el que se declaraba tener por desistida parcialmente a la Junta de Andalucía en el presente recurso “en lo que se refiere a la impugnación del art. 78 y correspondiente partida presupuestaria de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2003” (con publicación en el BOE núm. 252, de 19 de octubre de 2004).

7. Por providencia con fecha de 24 de julio de 2007 el Pleno de este Tribunal, observando que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía decía aportar a su escrito de demanda como documento 3 una “Memoria económica” y no constando aportado, acordó concederle un plazo de diez días para que facilitase el indicado documento y, una vez recibido, se diese traslado al resto de las partes personadas para que formulasen las alegaciones que estimasen oportunas a tal extremo.

8. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 31 de julio de 2007, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta, procedió a adjuntar la “Memoria económica” no aportada en su día.

9. Por providencia de 4 de septiembre de 2007 del Pleno del Tribunal se dio traslado del anterior documento a las partes personadas para que, en el plazo de quince días, formulasen las alegaciones que estimasen oportunas sobre el mismo, lo que el Abogado del Estado llevó a efecto mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de septiembre de 2007, adjuntando a tal fin el informe emitido por la Secretaria de Estado de Hacienda y Presupuestos —Dirección General de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas— del Ministerio de Economía y Hacienda de fecha 14 de septiembre de 2007.

10. Por providencia de 12 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, tras el desistimiento parcial formulado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el presente recurso de inconstitucionalidad queda exclusivamente referido al art. 76 (entregas a cuenta del Fondo de suficiencia) y a las cuantías fijadas en la sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003. Las objeciones de constitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía plantea frente al precepto y la sección objeto de su recurso de inconstitucionalidad afectan, pues, a uno de los recursos financieros que las normas del bloque de la constitucionalidad prevén para la Comunidad Autónoma de Andalucía: el Fondo de suficiencia.

Antes de examinar el fondo del recurso planteado resulta necesario insistir una vez más en que no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la alegada contradicción constitucional. Es doctrina reiterada de este Tribunal que la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida. En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente (entre las últimas, STC 13/2007, de 18 enero, FJ 1).

Esto es, precisamente, lo que sucede en el presente supuesto, en el que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía imputa a los preceptos impugnados la vulneración de los arts. 2, 9.3, 40.1, 134, 138, 139, 156.1 y 157, todos ellos de la Constitución, 56 y concordantes del Estatuto de Autonomía de Andalucía, y 2.1 d), 4.1 e), 13 y concordantes de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), limitándose a fundamentar sus quejas en la posible contradicción del art. 76 y de las cuantías fijadas en la sección 32 de la Ley 52/2002 con los arts. 9.3 y 134.2, ambos de la Constitución, preceptos que, por las razones expresadas, son los únicos que, en principio, constituirán el canon de constitucionalidad de nuestro enjuiciamiento, sin perjuicio de que, conforme al art. 39.2 LOTC, este Tribunal pudiera fundar una eventual declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, hubiese o no sido invocado en el curso del proceso.

2. Antes de acometer el enjuiciamiento de los preceptos recurridos en los términos que se acaban de indicar es preciso hacer dos aclaraciones relativas a la subsistencia del objeto del proceso pese a la pérdida de vigencia de la Ley recurrida y a la eventual influencia que, en su caso, pueda derivarse de la modificación del Estatuto de Autonomía de Andalucía.

En cuanto a lo primero se debe advertir que el hecho de que las disposiciones de la Ley de presupuestos generales del Estado impugnadas hayan perdido su vigencia —por referirse a un ejercicio económico ya finalizado— no afecta al objeto del presente proceso constitucional, dado que, como ya hemos tenido ocasión de señalar con relación a los efectos que sobre el objeto de un recurso de inconstitucionalidad tiene la vigencia limitada de las Leyes de presupuestos a un ejercicio presupuestario (en este caso, al de 2003), ello no es “causa determinante de la pérdida sobrevenida de objeto de un recurso de inconstitucionalidad contra la misma, aunque la Sentencia resultante del proceso constitucional recayera después del período de tiempo en el que la Ley cuestionada extiende su vigencia, pues ello sería tanto como negar la posibilidad de control por este Tribunal Constitucional de determinadas normas con vigencia limitada en el tiempo (en particular, las de contenido presupuestario), creándose así un ámbito normativo (estatal o autonómico) inmune al control de la jurisdicción constitucional” (SSTC 3/2003, de 16 de enero, FJ 2; y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

Y en cuanto a lo segundo, esto es, con relación a la eventual aplicación de la doctrina del ius superveniens por la modificación del Estatuto de Autonomía de Andalucía (por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo), ha de afirmarse que no es aplicable a este caso la doctrina según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes al momento de dictar Sentencia (entre otras, SSTC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 3; 1/2003, de 16 de enero, FJ 9; 109/2003, de 5 de junio, FJ 6; 14/2004, de 13 de febrero, FJ 8; 47/2004, de 25 de marzo, FJ 7; y 135/2006, de 27 de abril, FJ 3.a), porque no se ha producido una coincidencia temporal en la vigencia de la Ley impugnada (que se circunscribía al ejercicio 2003) y la nueva normativa que eventualmente podría formar parte de aquel bloque de la constitucionalidad (la modificación estatutaria que se ha producido en el año 2007), pues el objeto del proceso constitucional lo configuran las disposiciones de una Ley que tenía una vigencia limitada a un concreto ejercicio presupuestario (el de 2003), dictadas en ejecución de un determinado marco normativo, lo que hace que el supuesto de hecho de la doctrina referida no se dé en este caso. Por todo ello, nuestro análisis debe contraerse exclusivamente al marco normativo vigente en el momento de la norma impugnada y no a cualquier otro que eventualmente haya podido adoptarse en un momento posterior (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1).

3. Hechas las precisiones anteriores, y todavía con carácter previo a la resolución de las tachas de inconstitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía plantea frente al precepto y sección objeto de su recurso, debemos concretar, siquiera brevemente, el marco normativo en el que se desenvuelve el presente proceso constitucional. Al respecto hemos de recordar que el art. 156.1 CE establece que “[l]as Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles”. A continuación, el art. 157.1 de la Constitución prevé, como uno de los recursos para la financiación de las Comunidades Autónomas, las “participaciones en los ingresos del Estado” [letra a)]. En un sentido similar el apartado 1 del art. 4 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre: en lo sucesivo, LOFCA 2001), recoge que los recursos de las Comunidades Autónomas estarán constituidos, entre otros, por “[l]as participaciones en los ingresos del Estado” [letra e)]. También el apartado 3 del art. 56 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, regula entre los ingresos que integran la hacienda de la Comunidad Autónoma “[u]n porcentaje de participación en los ingresos impositivos del Estado, incluidos los monopolios fiscales”.

La forma de participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado desde el día 1 de enero de 2002 la determina el art. 13 LOFCA 2001, que no hizo sino incorporar a su contenido la propuesta efectuada por el Consejo de Política Fiscal y Financiera al Gobierno de la Nación, tras la aprobación del Acuerdo de 27 de julio de 2001. El citado precepto dispone que dicha participación se hará “a través de su Fondo de suficiencia” (apartado 1), que “cubrirá la diferencia entre las necesidades de gasto de cada Comunidad Autónoma y Ciudad con Estatuto de Autonomía propio y su capacidad fiscal” (apartado 2). La dotación inicial del “Fondo de suficiencia” se fijará en Comisión mixta de transferencias y, en los años sucesivos, “se determinará atendiendo a su valor inicial y a la evolución de la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión, por aquellos impuestos que se determinen por ley” (apartado 3).

De conformidad con la anterior disposición legal orgánica, el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía (en la redacción que le dio la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales) establece la forma de determinación de las entregas a cuenta y de la liquidación definitiva del “Fondo de suficiencia”, de tal manera que cada Comunidad Autónoma recibirá cada año una entrega a cuenta del Fondo de suficiencia equivalente al 98 por 100 del resultado de multiplicar el tramo del Fondo de suficiencia de la Comunidad Autónoma en el año base [FSix (1999)] por el cociente resultante de dividir los importes de los “Ingresos Tributarios del Estado” a nivel nacional en el año de la liquidación [ITEn (2003)] por los “Ingresos Tributarios del Estado” a nivel nacional en el año base [ITEn (1999)] [apartado 1]. Por su parte, la variable de los “Ingresos Tributarios del Estado” a nivel nacional (ITEn) está constituida “por la recaudación estatal, excluida la susceptible de cesión a las Comunidades Autónomas, por IRPF, IVA y los Impuestos especiales de fabricación sobre la cerveza, sobre el vino y bebidas fermentadas, sobre productos intermedios, sobre alcohol y bebidas derivadas, sobre hidrocarburos y sobre labores del tabaco” (apartado 3).

Pues bien, es en este marco normativo donde se insertan el precepto y sección que constituyen el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, el primero de los cuales dispone:

“Artículo 76. Entregas a cuenta del Fondo de suficiencia.

Los créditos presupuestarios destinados a la financiación del Fondo de Suficiencia de las Comunidades Autónomas, correspondientes a las entregas a cuenta establecidas en el art. 15.1 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativa del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, son para cada Comunidad Autónoma y Ciudad con Estatuto de Autonomía los que se incluyen en la Sección 32, ‘Dirección General de Fondos Comunitarios y Financiación Territorial’ —‘Entregas a cuenta por Fondo de suficiencia’— Programa 911 B”.

Posteriormente, la sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, fija las cantidades que, en aplicación del art. 15.1 de la Ley 21/2001, corresponden como entregas a cuenta del Fondo de suficiencia para el citado ejercicio a la Comunidad Autónoma de Andalucía, a saber, 6.441.946,98 miles de euros.

4. Una vez delimitado el objeto del recurso y dejada constancia de las normas que resultan aplicables estamos ya en disposición de analizar las concretas vulneraciones constitucionales denunciadas por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, que se limitan a cuestionar la estimación realizada por la Administración del Estado del incremento del importe de la entrega a cuenta anual del Fondo de suficiencia para Andalucía (del 1,2677), al considerar que no se han tomado en cuenta en la base de cálculo de los ITEn del período 1999-2003 los detalles de valores correspondientes a los propios años 1999 y 2003, pues, de hacerlo, el incremento que debía experimentar el importe de la entrega a cuenta anual del Fondo de suficiencia para Andalucía debía haber sido del 1,3019 (30,19 por 100) y ascender en términos absolutos a 6.615.737,77 miles de euros, en tanto que el incremento aplicado por el Estado ha sido de tan sólo 1,2677 (26,77 por 100), y por ello ascendiendo a una cuantía de tan sólo 6.441.946,98 miles de euros, lo que supone, a su juicio, una modificación de la Ley 21/2001 a través de una Ley de presupuestos que no sólo excede del contenido del instrumento presupuestario contrariando el art. 134.2 CE, sino que es determinante de la vulneración del principio de suficiencia financiera de la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 156 CE) y provoca una situación de incertidumbre prohibida por el art. 9.3 CE.

Tal planteamiento podría suponer que se pretendiese atribuir alcance constitucional al solo hecho de la divergencia que pudiera existir entre la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo Sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía, y la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, planteamiento que no puede admitirse, en principio, pues dicha norma legal no entra en el catálogo de normas que, de conformidad con el art. 28.1 LOTC, pueden constituir el canon de constitucionalidad, sin perjuicio de que la eventual contradicción entre las Leyes referidas pudiera reconducirse a alguna previsión constitucional genérica como sería, en este caso, la del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, invocado por el Consejo de Gobierno recurrente. Frente a este planteamiento de partida, a la hora de analizar el contraste entre las Leyes 21/2001 y 52/2002 debemos recordar que la Ley de presupuestos generales del Estado no sólo es una ley en sentido formal, sino también en sentido material (como se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, por ejemplo, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), pudiendo, por tanto, acometer directamente la modificación de otras normas con rango de ley, con las dos salvedades o limitaciones a las que haremos referencia a continuación.

De un lado, existe un primer límite concretado en el contenido propio que corresponde al instrumento presupuestario. En efecto, “superada la vieja controversia sobre el carácter formal o material de la Ley de presupuestos generales” (como se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, por ejemplo, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), debemos afirmar una vez más que estamos ante una ley que tiene un doble contenido: un contenido esencial, mínimo y necesario, constituido tanto por la previsión de ingresos y habilitación de gastos para un ejercicio económico, como por las normas de naturaleza financiera que desarrollan y aclaran los estados cifrados, y, un contenido eventual o disponible, que se concreta en aquellas otras disposiciones que, aun no constituyendo una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guardan una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, responden a los criterios de política económica del Gobierno o, en fin, se dirigen a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto (por todas, STC 109/2001, de 26 de abril, FJ 5). Sólo, entonces, salvarán su legitimidad constitucional aquellas disposiciones que se integren en el contenido eventual de la Ley de presupuestos con las que guarde la necesaria conexión económica —relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno— o presupuestaria —para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto— (SSTC 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 109/2001, de 26 de abril, FJ 5), y ello sin perjuicio de que “determinadas regulaciones llevadas a cabo en la Ley de Presupuestos encuentren su sede normativa natural y técnicamente más correcta en las disposiciones generales que disciplinan los regímenes jurídicos a los que se refieren” (SSTC 32/2000, de 3 de febrero, FJ 6; y 109/2001, de 26 de abril, FJ 6). Y en este sentido, no cabe duda de que la eventual modificación de la base de cálculo del Fondo de suficiencia por la Ley de presupuestos generales del Estado guardaría una relación directa con la habilitación de gasto, en la medida en que una mayor o menor cuantía supondría, no sólo una mayor o menor autorización al Estado —habilitación de gasto—, sino, también, una mayor o menor previsión de ingresos para las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía beneficiarias del mismo.

De otro lado, una vez admitido que la Ley de presupuestos generales del Estado puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal, insistimos, en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal, cabe añadir, a renglón seguido, que lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado, debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar, con su desconocimiento, situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE.

5. Dicho lo anterior, no resultan atendibles las quejas de inconstitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía dirige contra las normas impugnadas, concretamente, la vulneración del art. 9.3 CE y la vulneración del art. 134.2 CE, al entender que el art. 78 de la Ley 52/2002 modifica las previsiones de la Ley 21/2001. Y ello porque la Ley de presupuestos generales del Estado objeto del presente recurso de inconstitucionalidad no ha modificado, como ahora veremos, el contenido ni el alcance de la Ley 21/2001, razón suficiente para que decaigan estos motivos del recurso de inconstitucionalidad.

Para verificar lo que acaba de decirse ha de señalarse, en primer lugar, que aun cuando el Gobierno recurrente utiliza indistintamente a lo largo de su demanda los conceptos de “Fondo de garantía” y de “Fondo de suficiencia”, sin embargo, éstos responden a realidades y modelos de financiación diferentes. En tal sentido, pese a aquellas imprecisiones, está claro que las quejas que constituyen el objeto del presente proceso constitucional no se refieren al “Fondo de garantía”, sino exclusivamente a la determinación del “Fondo de suficiencia” previsto en el modelo de financiación de las Comunidades Autónomas aplicables a partir del 1 de enero de 2002, por ser éste el modelo que ejecuta la Ley 52/2002, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, cuyo art. 76 y sección 32 son objeto del presente recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, de conformidad con el Acuerdo del Consejo de política fiscal y financiera 1/1996, de 23 de septiembre, por el que se aprobaba el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001, la financiación total que recibía cada Comunidad Autónoma a través del sistema venía dada por la suma de los ingresos derivados de los recursos de gestión propia (esto es, por los tributos cedidos, las tasas afectas a los servicios traspasados y la tarifa complementaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas) más el importe de las transferencias del Estado en concepto de participación en los ingresos del mismo (a saber, el tramo de participación en la recaudación territorializada del impuesto sobre la renta de las personas físicas sumada al tramo de participación en los ingresos generales del Estado: apartado 3.1 del acuerdo primero). Este modelo se completaba luego con la puesta en práctica “de determinados instrumentos de solidaridad con objeto de garantizar la evolución y distribución de los recursos del Modelo” (apartado 3 del acuerdo 1). Uno de estos mecanismos de solidaridad era el “Fondo de garantía”, que se dirigía a corregir los desequilibrios del modelo en orden a evitar una pérdida o minoración de su capacidad global para generar recursos y que se integraba por una triple garantía: un límite mínimo de evolución de los recursos del impuesto sobre la renta de las personas físicas (equivalente al incremento que el PIB estatal hubiese experimentado en el mismo período), la garantía de la suficiencia dinámica (que garantizaba a cada Comunidad Autónoma que el incremento de sus recursos no sería inferior al 90 por 100 del incremento que experimentasen los recursos computables del conjunto de las Comunidades Autónomas) y la garantía de la financiación mínima por habitante para la cobertura de la demanda de servicios públicos (conforme a la cual en el quinto año del quinquenio la financiación por habitante en cada Comunidad Autónoma por los mecanismos del sistema no podía ser inferior al 90 por 100 de la financiación media por habitante del conjunto de las Comunidades Autónomas: apartados 2.1, 2.2 y 2.3 del acuerdo séptimo).

Sin embargo, el “Fondo de suficiencia” surge como consecuencia del siguiente sistema de financiación aprobado por el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, aplicable a partir del ejercicio 2002. En efecto, en este sistema las necesidades de las Comunidades Autónomas se financiarán, de un lado, a través de los recursos del sistema, a saber, las tasas afectas a los servicios traspasados (apartado 4.3.1), los tributos cedidos totalmente (apartado 4.3.1), la tarifa autonómica del impuesto sobre la renta de las personas físicas (apartado 4.3.2), los tributos cedidos parcialmente (apartado 4.3.3) y el Fondo de suficiencia (apartado 4.3, in fine), y, de otro lado, mediante los recursos fuera del sistema o, lo que es lo mismo, el Fondo de compensación interterritorial (apartado 5.1) y las asignaciones de nivelación (apartado 5.2). Este “Fondo de suficiencia”, que se define como el mecanismo de cierre del sistema de financiación, “cubre la diferencia entre las necesidades de gasto de cada Comunidad Autónoma y su capacidad fiscal” (entendiendo por “capacidad fiscal” el montante de los recursos del sistema excluido, claro está, el propio Fondo de suficiencia).

Pues bien, en el supuesto objeto del presente proceso constitucional, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía imputa a las disposiciones impugnadas, en primer lugar, una indebida minoración del importe de las entregas a cuenta del “Fondo de suficiencia” como consecuencia de la errónea aplicación de la fórmula prevista en el art. 15 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, al efectuarse —se dice en la demanda— la estimación de los ITEn correspondientes al período 1999-2003 sin incluir los detalles de los valores que corresponden a los propios años 1999 y 2003, razón por la cual efectúa su propia estimación, conforme a la cual llega a la conclusión de que se le ha efectuado una entrega a cuenta menor a la que le hubiese correspondido de haberse tomado los valores que propone. En efecto, en la memoria económica aportada por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía al presente proceso constitucional se llega a la conclusión de que el incremento que debía experimentar el importe de la entrega a cuenta anual del Fondo de suficiencia para Andalucía tendría que haber sido del 1,3019 (30,19 por 100) y ascender en términos absolutos a 6.615.737,77 miles de euros.

Ciertamente, de la memoria económica presentada por el Consejo de Gobierno recurrente se puede deducir que lo que realmente discute el Consejo de Gobierno recurrente no es tanto la falta de inclusión de los detalles de los valores correspondientes a los años 1999 y 2003, como la cuantía asignada a los valores tomados en consideración, intentando otorgar relevancia constitucional a un mera disconformidad con las cifras utilizadas por el Estado para el cálculo del Fondo de suficiencia. En efecto, dando por buena tanto la cifra atribuida al Fondo de suficiencia del año base 1999 [FSix (5.185.308,26 miles de euros)] —por constar en el anexo I del Acuerdo de la Comisión Mixta de 18 de febrero de 2002—, como la cifra de los ingresos tributarios del Estado presupuestados para el año 2003 [ITEn 2003 (67.823.700 miles de euros)] —por ser los que derivan de la propia norma presupuestaria—, sin embargo, manifiesta su disconformidad con el importe de los ingresos tributarios del Estado que, con carácter definitivo, corresponden al ejercicio 1999 —calculados en función del nuevo modelo de financiación vigente desde el año 2002 (en la cifra de 53.501.380 miles de euros). Y sobre la base de esa disconformidad procede a efectuar su propia estimación para concretarlos en la suma de 52.094.000 miles de euros—, fijando, en consecuencia, el incremento provisional de los ITEn 1999-2003 en el 1,3019 (el 30,19 por 100) y no en el 1,2677 aplicado por el Estado (el 26,77 por 100). Y para llegar a la fijación de los ITEn 1999 en la cifra indicada parte la Junta de Andalucía de su propia estimación de la recaudación correspondiente al ejercicio 1999 (80.097,93 millones de euros), que luego minora en el importe —también estimado— de la recaudación cedida a las Comunidades Autónomas en 1999 (28.003,92 millones de euros), lo que le da como resultado una recaudación estatal no cedida computable para el ITEn 1999 de 52.094,01 millones de euros.

El Abogado del Estado, junto con el escrito de alegaciones presentado al amparo del trámite conferido por la providencia del Pleno de 4 de septiembre de 2007, acompaña un informe emitido por la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos —Dirección General de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas— con fecha de 14 de septiembre de 2007, en el que subraya el erróneo cálculo efectuado por la Junta de Andalucía tanto en la estimación de la recaudación total correspondiente al ejercicio 1999 —que considera innecesario estimar al existir datos oficiales reales sobre el particular—, como en la estimación de la recaudación cedida en ese mismo ejercicio 1999 a las Comunidades Autónomas, cuyo error fundamental es elevar al 100 por 100 las cifras estimadas cuando, al tratarse de entregas a cuenta, la estimación debe ser del 98 por 100, lo que determina, sólo por este error, una participación de la Comunidad Autónoma superior a la que verdaderamente le corresponde. Además, en el cálculo de la recaudación del IRPF, aparte de volver a tomar el 100 por 100 (y no sólo el 98 por 100) y estimar una cantidad que no es necesario estimar (al existir datos oficiales al respecto), se desconoce la fórmula de cálculo prevista en art. 8 de la Ley 21/2001, pues en el caso del IRPF, a diferencia del IVA y los impuestos especiales, las entregas a cuenta no se determinan aplicando el porcentaje de cesión a la recaudación total del IRPF, sino a través de una fórmula que tiene diversos componentes (recaudación de retenciones, pagos a cuenta y pagos fraccionados, relación entre cuota líquida del último ejercicio liquidado y los ingresos de retenciones, pagos a cuenta y pagos fraccionados de dicho ejercicio, etc.).

Añade el citado informe de la Dirección General de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas que, dado que los años 2002 y 2003 eran homogéneos (puesto que en ambos ejercicios la recaudación estatal a incorporar en el ITE estaba minorada por las entregas a cuenta de los años 2002 y 2003 del sistema actual de financiación), la estimación provisional efectuada por la Administración General del Estado del ITE 1999 —en orden a presupuestar las entregas a cuenta del Fondo de suficiencia de uno y otro ejercicio— tenía que ser igual. Es en el año 2004 en el que se practicó la primera liquidación del sistema de financiación actual, razón por la cual se hizo por la Administración General del Estado una estimación definitiva del citado ITE 1999 para los años 2002 y 2003, que fue de 53.822,39 miles de euros. Pues bien, concluye el citado informe, si esta estimación definitiva de los ITE 1999 realizada por la Administración General del Estado en el año de la práctica de la primera liquidación del sistema de financiación (2004) —aceptada por todas las Comunidades Autónomas— hubiera sido realizada para la determinación provisional de las entregas a cuenta del año 2003, el incremento del ITE 1999-2003 hubiera sido sólo del 1,2601, esto es, inferior al incremento utilizado —de 1,2677— y que es cuestionado por la Junta de Andalucía, lo que hubiera producido que la Junta de Andalucía hubiera percibido 38.620 miles de euros menos de lo que percibió en concepto de entregas a cuenta del Fondo de suficiencia.

Dicho lo que antecede, es necesario subrayar que de la memoria económica presentada por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía no puede extraerse un solo dato que permita apreciar la irregularidad alegada, no ya porque el Consejo de Gobierno recurrente efectúe una estimación propia conforme a unos datos cuya fuente, origen o procedencia —en la mayoría de casos— se desconoce, sino porque no ha logrado desvirtuar la veracidad de los datos oficiales existentes sobre el particular, los cuales ponen de manifiesto que tanto para el cálculo de las entregas a cuenta del Fondo de suficiencia correspondientes al ejercicio 2003, como para su liquidación definitiva, se tomaron en consideración las variables que la normativa aplicable exige. Basta, en este sentido, con acudir a los datos económicos oficiales —provisionales y definitivos— del ejercicio 2003 para comprobar cómo el cálculo de la evolución del ITEn de 1999 a 2003 se efectúa en función de las variables correspondientes tanto al año base (1999) como al año objeto de liquidación (2003), de conformidad con la fórmula prevista en el art. 15.1 de la Ley 21/2001. En efecto, las entregas a cuenta fijadas en la Ley 52/2002 objeto del presente recurso de inconstitucionalidad (6.441.946,98 miles de euros) no son sino el 98 por 100 del Fondo de suficiencia presupuestado para la Comunidad Autónoma de Andalucía [FSix], fruto de multiplicar el tramo del Fondo de suficiencia de la Comunidad Autónoma en el año base calculado a 1 de enero de 2003 [FSi 1999: 5.185.308 miles de euros] por el cociente resultante de dividir los importes estimados de los ingresos tributarios del Estado a nivel nacional en el año de la liquidación [ITEn 2003: 67.823.700 miles de euros] entre los ingresos tributarios del Estado a nivel nacional en el año base [ITEn 1999: 53.501.380 miles de euros]. Es decir, las entregas a cuenta son, sencillamente, el 98 por 100 del tramo del Fondo de suficiencia de la Comunidad Autónoma en el año base [FSi 1999: 5.185.308 miles de euros] incrementado en el índice de evolución experimentado por los ITE desde el año base (1999) al año de la liquidación (2003), a saber, el 1,2677 de 1999. Posteriormente, y en función de los datos reales, se calcula el incremento definitivo del ITEn 1999 (53.822.358,69 miles de euros) al ITEn 2003 (69.706.161,84 miles de euros), fijándolo en el 1,2951, lo que supuso una liquidación adicional a la Comunidad Autónoma de Andalucía por su participación en el Fondo de suficiencia correspondiente al ejercicio 2003 de 273.545,75 miles de euros.

En suma, al no haberse producido en la determinación de las entregas a cuenta correspondientes al ejercicio 2003 el desconocimiento de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, por la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, no pueden atenderse las quejas de inconstitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía imputa a las normas impugnadas, pues no se ha producido situación de inseguridad jurídica alguna que pueda considerarse contraria a los arts. 134.2 y 9.3 CE. En efecto, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal el principio de seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 CE ha de entenderse como la certeza sobre la regulación jurídica aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando “la claridad y no la confusión normativa” (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4), de tal manera que “sólo si en el ordenamiento jurídico en que se insertan, y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica” (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15; y 96/2002, de 25 de abril, FJ 5). Y, dado que en el caso que nos ocupa las disposiciones presupuestarias impugnadas no hacen sino ajustarse estrictamente a las previsiones del art. 15 de la Ley 21/2001, sin que el Gobierno autonómico recurrente haya acreditado, ni este Tribunal haya podido constatar, una indebida aplicación del mismo en la cuantificación de las entregas a cuenta del Fondo de suficiencia correspondientes al ejercicio 2003, no cabe sino concluir que no existe una falta de claridad o una confusión normativa en los preceptos impugnados que pueda generar en sus destinatarios —en este caso, la Comunidad Autónoma de Andalucía— una incertidumbre insuperable acerca de la conducta que deban adoptar, lo que impide apreciar en el art. 76 y en la Sección 32 de la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003, vulneración alguna del art. 9.3 CE. Y, en fin, si la norma presupuestaria impugnada se ha ajustado en el cálculo de las entregas a cuenta del Fondo de suficiencia correspondientes al ejercicio 2003 a las previsiones y exigencias de la normativa reguladora del citado Fondo, tampoco puede apreciarse la pretendida vulneración del principio de suficiencia financiera de la Comunidad Autónoma de Andalucía [art. 156 CE, en relación con los arts. 2, 40.1, 138, 139 y 157.1 a) CE, 56 EAAnd y 2.1 d), 4.1 e) y 13 LOFCA], pues la misma se hacía depender de la existencia de una minoración en los ingresos a percibir que, al no haberse producido, impide apreciar la citada lesión.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1850-2003, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1850-2003.

Con el respeto que siempre me merecen los criterios de mis compañeros sobre los que se sustentan las Sentencias de este Tribunal, haciendo uso de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC, en la interpretación que del mismo se viene haciendo en nuestra práctica jurisdiccional, pese a que comparto plenamente el fallo y la casi totalidad de la fundamentación, discrepo de la argumentación contenida en el fundamento jurídico 4, párrafo final.

La cuestión es exactamente coincidente con la que respecto a similar texto expuse en mi Voto particular concurrente a la STC 238/2007, de 21 de noviembre. Al respecto decía entonces, y reitero aquí:

“se parte de una distinción entre la posibilidad de que la Ley de presupuestos pueda ‘abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal’ (que se acepta que puede llevar a cabo la Ley de presupuestos generales del Estado, ‘en tanto en cuanto dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal’) y la posibilidad de que la Ley de presupuestos desconozca una Ley precedente sin modificarla previamente. Sobre esto último se dice que ‘lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La Ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de poder provocar, con su desconocimiento, situaciones de inseguridad jurídica contrarias al art. 9.3 CE’.

Tal apreciación, que en la Sentencia no influye en la ratio decidendi, pues se argumenta ampliamente que no se ha producido el referido desconocimiento, no me resulta compartible en línea de principio.

Aceptado, como se hace en el párrafo precedente al que es objeto de esta reflexión, que ‘la Ley de presupuestos generales del Estado, no sólo es una ley en sentido formal, sino también en sentido material’, no me parece que la fuerza pasiva que es propia de la ley, en este caso la reguladora del Fondo de compensación iInterterritorial, que no impide su modificación expresa por otra posterior, la de presupuestos generales del Estado aquí, pueda impedir a esta última su desconocimiento. A mi juicio la Ley posterior no está en ningún sentido limitada por la anterior, y me resulta preocupante, si la argumentación que comento se extrae de su contexto, la proclamación de una doctrina según la cual el desajuste entre la Ley de presupuestos, cuando opera en el marco que constitucionalmente le corresponde, y otras leyes, por el desconocimiento por aquélla de la legislación de éstas, pueda considerarse como vulnerador del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE)”.

En tal sentido emito mi voto.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia de fecha de 13 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1850-2003.

En uso de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC creo pertinente reiterar en este caso lo que manifesté en el Voto particular concurrente a la Sentencia de 21 de noviembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1903-2002. Disiento de una de las consideraciones que efectúa la Sentencia mayoritaria. Aunque estoy plenamente de acuerdo con el fallo que desestima el recurso de inconstitucionalidad, así como con casi la totalidad de los razonamientos que conducen a él en forma directa y como auténtica ratio decidendi, sin embargo, debo discrepar de la afirmación que se contiene en el párrafo 4 del fundamento jurídico 4 de la Sentencia aprobada.

En ese párrafo, tras admitirse que la Ley de presupuestos generales del Estado “puede abordar una modificación directa y expresa de cualquier otra norma legal”, siempre y cuando “dicha modificación respete los condicionamientos que para su incorporación al contenido eventual del instrumento presupuestario ha exigido este Tribunal” (esto es, la “necesaria conexión económica —relación directa con los ingresos o gastos del Estado o vehículo director de la política económica del Gobierno— o presupuestaria —para una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto—”), a renglón seguido se afirma que “lo que no puede hacer la Ley de presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo, procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende”. Con esta afirmación no sólo se está atribuyendo diferente fuerza a dos disposiciones normativas del mismo rango, al reconocer una especial resistencia o fuerza pasiva a la Ley reguladora del Fondo de compensación interterritorial —o a cualquier otra ley ordinaria— en detrimento de la correspondiente fuerza activa de la Ley de presupuestos generales del Estado, sino que se está constriñendo de forma indebida la intervención de las Cortes Generales en el ámbito material que constitucionalmente le es dado, soslayando, como hasta la fecha ha venido siendo admitido en la ordenación de las relaciones entre normas del mismo rango, la regla lex posterior derogat priori.

A mayor abundamiento, la afirmación que hace la Sentencia y que motiva el presente voto particular concurrente debe considerarse expresada obiter dictum, habida cuenta que no sirve a los efectos de la resolución de las dudas de constitucionalidad planteadas por el Gobierno autonómico recurrente. Las simples manifestaciones ob iter no avalan, a mi entender, la doctrina de este Tribunal.

En tal sentido emito mi voto.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 249/2007, de 13 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 13, de 15 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:249

Recurso de inconstitucionalidad 7289-2006. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha respecto del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, que da nueva redacción a su artículo 17.1, párrafo primero, segundo inciso.

Principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad y lealtad institucional; ámbito de los Estatutos de autonomía; igualdad territorial y de los españoles: derecho de los valencianos y valencianas a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias (STC 247/2007). Votos particulares.

1. El asunto guarda una especial identidad con el resuelto en la STC 247/2007 [FJ]

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2006, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, representado por el Letrado de dicha Junta de Comunidades, don Nicolás Conde Flores, respecto del art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, que da nueva redacción al art. 17.1, párrafo primero, segundo inciso, de la indicada Ley Orgánica 5/1982. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Abogado General de la Generalitat Valenciana, don José Marí Olano, y los Letrados de las Cortes Valencianas, don Javier Guillem Carrau y don Francisco J. Visiedo Mazón, todos ellos en la representación que ostentan. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 11 de julio de 2006, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en representación de su Consejo de Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, ciñéndose el recurso a la nueva redacción que dicho art. 20 da al art. 17.1, párrafo primero, segundo inciso, de la Ley Orgánica 5/1982.

El escrito de formalización del recurso de inconstitucionalidad sostiene lo que a continuación, resumidamente, se indica:

a) Tras aludir a la publicación el día 11 de abril de 2006 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, se hace referencia al acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de interponer el recurso de inconstitucionalidad, señalando que en el presente se satisfacen los requisitos de legitimación [arts. 162.1 a) CE, 32.2 LOTC y 18 EACM], representación y postulación (art. 551.3 LOPJ) y plazo (art. 33 LOTC) que son exigibles para su interposición.

La representación procesal del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma también pone de manifiesto que la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 199/1987, FJ 1 y 28/1991, FJ 3) permite invocar como motivo de inconstitucionalidad cualquier causa de infracción de la Constitución, aunque no se conecte con el ámbito de las competencias de la Comunidad. Partiendo del marco de flexibilidad contenido en dicha doctrina, se precisa, no obstante, que el precepto recurrido afecta de modo concreto a determinadas competencias concretas de Castilla-La Mancha. Así, específicamente, se alude a la “ordenación del territorio, urbanismo y vivienda”, la “ordenación de recursos hídricos”, la “pesca fluvial”, la “agricultura y ganadería” y la “ordenación del medio ambiente” (arts. 31.1, 2, 6, 8, 10 y 32.7 del Estatuto de Autonomía de Castilla – La Mancha), competencias todas ellas en las que precepto recurrido incide.

b) Expuesto lo anterior, el escrito de interposición reproduce el precepto recurrido, art. 17.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 1/2006, cuyo tenor literal es el siguiente: “Se garantiza el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad. Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”. Seguidamente, se precisa que el reproche de inconstitucionalidad no se formula respecto de la totalidad del señalado precepto, sino, exclusivamente, sobre su segundo inciso, que expresa, como se ha indicado: “Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de agua de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”.

Acerca de este inciso, la representación procesal del Gobierno recurrente señala que no es una norma de atribución de competencias. Por el contrario, precisa, en materia de aguas y recursos hidráulicos la asignación de competencias a la Comunidad Valenciana (art. 49.1.16 EAV) no suscita ningún problema de constitucionalidad al adecuarse a lo establecido en el art. 149.1.22 CE.

Resulta evidente que la redistribución de aguas sobrantes de cuencas excedentarias a que se refiere el precepto impugnado, no es, pese a su formulación, un derecho individual o personal sino, a lo sumo, un derecho colectivo o del conjunto de los habitantes de la Comunidad Valenciana. Por su propia formulación, podría decirse que se trata de un principio de política económica y social (ambiental) de los consagrados, a veces con la misma denominación de “derechos”, en el capítulo III del título I CE. Esta caracterización del “derecho a la redistribución de aguas sobrantes” reviste suma importancia porque contiene una directriz vinculante de la política hidráulica, de manera que, en cuanto principio rector, informa la legislación positiva y la acción de los poderes públicos en general. Dada la especial rigidez de los Estatutos de Autonomía y su integración en el bloque de la constitucionalidad, la legislación de aguas debe atenerse a ese mismo principio. En consecuencia, cualquier ley que no previera tal redistribución de excedentes de agua de cuencas de las que pudiera nutrirse el territorio valenciano, incluso si no atraviesan su territorio, podría considerarse inconstitucional por infracción del nuevo precepto estatutario.

No basta para sanar la constitucionalidad del precepto impugnado el que éste remita a la Constitución y a la ley estatal. En cuanto a la Constitución, porque nada dice sobre criterios de distribución de recursos hidráulicos. Y en cuanto a la legislación estatal, porque la misma, para respetar el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, debería asumir el principio de “distribución de sobrantes” entre unas y otras cuencas (excedentarias y deficitarias).

c) Tras lo expuesto, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha aduce que el artículo recurrido infringe el art. 149.1.22 de la Constitución.

Justifica esta infracción en que el derecho de los ciudadanos valencianos a la redistribución de aguas sobrantes no tiene como referencia las cuencas internas, sobre las que la Comunidad Valenciana ejerce competencias, por lo que su eventual operatividad se extiende a los recursos hidráulicos de las cuencas intercomunitarias, cuya gestión, ex art. 149.1.22 CE, es de titularidad estatal, de modo que se produce una disposición o condicionamiento de recursos ajenos a la esfera competencial de la Comunidad Valenciana con injerencia en el ámbito competencial del Estado. La competencia exclusiva a favor del Estado sobre las cuencas fluviales supracomunitarias parece, además, la única coherente para hacer efectivos los principios de solidaridad colectiva en el uso racional de los recursos naturales (art. 45 CE) y de solidaridad interterritorial (art. 138.1 CE).

Aunque el artículo recurrido, al no ser una norma de naturaleza competencial, no priva al Estado de su competencia para legislar sobre las cuencas intercomunitarias y para proceder a su ordenación, sí condiciona la libertad de configuración de la competencia estatal exclusiva, obligando a aquél a contemplar en su legislación de aguas el criterio de redistribución de sobrantes de las cuencas excedentarias y, si bien pudiera alegarse que la regulación impugnada constituye una autovinculación del propio Estado al haber aprobado el Estatuto de la Comunidad Valenciana, dicha autovinculación no es lícita, dada la rigidez especial de los Estatutos de Autonomía, pues al estar implicada la voluntad concurrente del Estado y de la Comunidad, ello condiciona la libertad de legislación u ordenación de las cuencas intercomunitarias, al existir una “reserva de Estatuto” que produce la congelación de rango de la norma estatutaria.

d) La representación procesal del Gobierno de la Comunidad Autónoma recurrente también alega que el precepto impugnado vulnera el art. 147.2 CE.

Este precepto constitucional regula el contenido que deben tener los Estatutos de Autonomía. Aun admitiendo que éstos puedan regular un elenco de derechos de los ciudadanos que rebasan el “contenido típico” previsto en el art. 147.2 CE, ese contenido adicional está sometido a ciertos límites jurídicos, más allá de los cuales incurre en inconstitucionalidad.

El primero y más importante de dichos límites es que los derechos y principios rectores que puede reconocer un Estatuto de Autonomía se deben limitar a las materias propias de la competencia de la Comunidad Autónoma. Nada habría que objetar, por ello, si el principio de redistribución de sobrantes se refiriera a las aguas que discurren exclusivamente por el territorio de la Comunidad Valenciana. Sin embargo, no es este el sentido del precepto impugnado, pues, en primer lugar, no existen cuencas excedentarias en esa Comunidad y, en segundo lugar, la referencia que aquél hace a la “legislación estatal” así lo acredita.

La ilicitud de la “vinculación estatutaria” es aún más patente cuando, como en este caso, afecta a intereses y derechos de otras Comunidades Autónomas, lo que supone exceder el límite de la territorialidad que es propio de toda norma estatutaria según la doctrina constitucional (SSTC 1/1982, 72/1983, 48/1988, 49/1988, etc.) e imponer vínculos para otros territorios y sus habitantes que no pueden ser establecidos por dicha norma estatutaria. Esta concepción está presente en el alcance que tiene el art. 149.1.22 CE, según la interpretación dada al mismo por la STC 227/1988, siendo el Estado el que debe garantizar el principio de solidaridad en esta materia.

e) También se imputa al artículo recurrido la vulneración de los arts. 138.2 y 139.1 CE.

Podría argumentarse que el precepto impugnado proclama un derecho preferente al disfrute de los excedentes hídricos de cuencas fluviales que discurran por Castilla-La Mancha (o por otras Comunidades Autónomas) del que sólo serían titulares los ciudadanos de la Comunidad Valenciana. Se trataría, así, de un privilegio personalista, ligado a la condición de valenciano, que resulta contrario a lo previsto en el art. 138.2 CE, que veda la introducción en los Estatutos de Autonomía de privilegios económicos o sociales, “e igualmente vulnerador del mandato de igualdad de todos los españoles en la tenencia de derechos y obligaciones” (art. 139.1 CE). Aunque estos límites no conllevan que deba existir una absoluta uniformidad de derechos y obligaciones, pues ello sería incompatible con la autonomía, es evidente que ningún Estatuto de Autonomía puede reconocer derechos a los ciudadanos de un territorio que supongan cargas u obligaciones para los ciudadanos de otros territorios. El precepto establece un privilegio y es, por tanto, contrario a la igualdad.

Ciertamente, el Estado puede acordar la distribución de los sobrantes de cuencas excedentarias, pero tal criterio no lo puede consagrar una norma estatutaria en beneficio exclusivo de los habitantes de una Comunidad Autónoma.

Desde otra perspectiva, el precepto impugnado no se legitima ni con invocación del principio de solidaridad ni como aplicación de un principio general de política hidráulica. El principio de solidaridad no impone necesariamente el criterio de redistribución de recursos supuestamente sobrantes de cuencas excedentarias, sobre todo si se trata de transferir recursos imprescindibles para los territorios con menor nivel de renta a otros más desarrollados. Por el contrario, los derechos y principios rectores en esta materia no pueden contradecir otros principios constitucionales. Así, en el caso de las aguas, según la STC 227/1988, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 45 CE, precepto que impone la utilización racional de los recursos naturales con la finalidad de proteger el medio ambiente, de manera que no se impone de modo necesario la redistribución de aguas sobrantes, pues hay que tener en cuenta las exigencias ambientales y primar la protección y el ahorro de recursos naturales, lo que está en concordancia con el principio de “sostenibilidad del recurso” recogido por la normativa comunitaria (Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre, de la política de aguas).

Por todo lo expuesto, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha solicita del Tribunal que declare la inconstitucionalidad del precepto recurrido.

2. Por providencia de 12 de septiembre de 2006, la Sección Primera acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso, al Senado y al Gobierno de la Nación, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. También se acordó dar traslado de la demanda al Gobierno y a las Cortes de la Comunidad Valenciana con el mismo objeto. Por último, se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. Con fecha 20 de septiembre de 2006 se registra en el Tribunal escrito del Presidente del Senado mediante el cual se comunica que la Cámara se persona en el proceso y ofrece su colaboración.

4. El día 22 de septiembre de 2006, el Presidente del Congreso de los Diputados se dirige al Tribunal y le traslada el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara de no personarse en el proceso ni formular alegaciones, poniéndose a disposición del Tribunal.

5. El día 26 de septiembre de 2006, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, se persona en el proceso y solicita una prórroga de ocho días en el plazo para formular alegaciones.

6. La Sección Primera, por providencia de 27 de septiembre de 2006, acuerda prorrogar por ocho días el plazo concedido al Abogado del Estado para presentar sus alegaciones y tenerle por personado en el proceso.

7. El día 11 de octubre de 2006, el Abogado General de la Generalitat de la Comunidad Valenciana, en representación del Consell de la Generalitat, se persona en el proceso y formula las alegaciones que, resumidamente, se expresan a continuación:

a) En primer lugar, el representante procesal del Consell de la Generalitat manifiesta su conformidad con la legitimación del Gobierno castellano-manchego para interponer el recurso de inconstitucionalidad respecto del segundo inciso del art. 17.1 EAV a que se contrae la demanda, ya que el recurso no manifiesta oposición alguna a la constitucionalidad de la norma en cuanto al derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias intracomunitarias, es decir, de las cuencas cuyas aguas no exceden del territorio de la Comunidad Valenciana.

Precisado lo anterior, se rechaza que la norma impugnada mediatice de ningún modo las competencias de la Comunidad de Castilla-La Mancha, pues, en primer lugar, el agua no es privativa de esa Comunidad por ser un bien de dominio público y porque, en segundo lugar, el precepto se refiere a “aguas sobrantes” que, por serlo, no afectan a las competencias de aquélla.

b) Tras ello, dicha representación procesal manifiesta que la naturaleza de los derechos que el art. 17.1 EAV configura respecto al agua justifica constitucionalmente su incorporación al Estatuto.

Para defender este planteamiento alude, en primer lugar, al criterio de la demanda de que el principio de la “redistribución de aguas sobrantes de cuencas excedentarias” impugnado no es un derecho individual o personal, sino un principio de política económica o social (ambiental) del tipo de los consagrados en el capítulo III del título I de la Constitución. Compartiendo este planteamiento, discrepa, sin embargo, de las consecuencias que extrae de ello la parte recurrente, puesto que el propio precepto impugnado proclama su sujeción a lo que disponga la Constitución y la legislación estatal. Se está, en efecto, no ante un derecho subjetivo atribuible a personas determinadas, sino ante un principio rector de la política social y económica (capítulo III del título I CE) que, aunque configura derechos, éstos no serían asimilables a los derechos subjetivos establecidos en la Constitución. La regulación impugnada guarda relación con lo previsto en el art. 4 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha hoy vigente, que parece imponer a sus poderes públicos la solución de diversos problemas de índole socioeconómica. Pues bien, algo similar es lo realizado por el art. 17.1 objeto de recurso.

Precisando lo anterior, la representación procesal del Consell de la Generalitat sostiene que el art. 17.1 EAV se enmarca en su título II (“De los derechos de los valencianos y de las valencianas”), recibiendo apoyo en diversos fundamentos. El primero de ellos es la obligación constitucional que tienen los poderes públicos de velar por el respeto y la eficacia de los derechos de los ciudadanos como consecuencia de lo regulado en el art. 9.1 y 2 CE. En segundo lugar, porque la Comunidad Valenciana tiene reconocidas competencias que afectan a esos derechos y debe instrumentar las correspondientes políticas. En tercer lugar, porque el art. 17.1 EAV tiene un claro encaje en el art. 147.2 c) CE, en contra de lo que sostiene la demanda, pues dicho precepto constitucional expresa que los Estatutos de Autonomía deben contener, entre otros aspectos, la organización de las instituciones autonómicas, lo cual no puede ser entendido en su sentido meramente orgánico, sino también incluyendo los extremos relativos a los principios rectores de la política social y económica, habiéndolo señalado así la STC 37/1981, FJ 3, al decir que “cuando no se está ante derechos de libertad sino prestacionales o de participación, el desarrollo de los derechos es también, inevitablemente, ordenación del ámbito institucional o vital en el que los derechos han de existir”. Hasta la fecha los Estatutos de Autonomía habían desarrollado sólo su parte orgánica, aunque a lo largo de su articulado y de forma dispersa se encontraban no pocos de estos principios o derechos. Así el propio EAV hacía alusión a ello en su redacción originaria en su art. 2, conteniendo especificaciones respecto a la lengua propia “o garantía de poseer los mismos derechos y prerrogativas del Estado”. En este sentido, todos los Estatutos han querido tener su parte dogmática, aunque sólo sea por remisión a la Constitución. Y, por último, en cuarto lugar, porque al ser el Estatuto la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, la inclusión de derechos y principios de actuación de los poderes públicos autonómicos es una opción legítima en el ejercicio de la autonomía política, autonomía que implica poderes de dirección política y capacidad para ejercerlos dentro de las competencias estatutarias.

c) El representante procesal del Consell niega también que el art. 17.1 EAV infrinja el art. 149.1.22 CE.

En este sentido aduce que el precepto impugnado se remite a lo que disponga la Constitución y la legislación estatal, teniendo, así, en consideración el ámbito competencial del Estado, pues es éste (art. 149.1.22 CE) el que tiene que definir qué debe entenderse por “cuenca hidrográfica”, por “cuenca excedentaria” o sobre cuál sea el concepto de “aguas sobrantes”, además de fijar el contenido del “derecho de redistribución”.

Profundizando en la competencia estatal en materia de aguas y recursos hidráulicos, hace referencia a la Ley de aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio), norma de cabecera en la materia que regula, en lo que aquí interesa, el régimen de transferencia de recursos hídricos entre cuencas, de acuerdo con lo que disponga el Plan hidrológico nacional. Sobre ello, la Ley de aguas dispone que dicho Plan recoja “la previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrológicos de cuenca” [art. 45.1 c)]. La Ley de aguas también se refiere a la declaración como obras hidráulicas de interés general de las infraestructuras necesarias para esas transferencias de recursos (art. 46.4). De ello hace también mención la Ley del Plan hidrológico nacional 10/2001, incluso con la modificación realizada por la Ley 11/2005, de acuerdo con su exposición de motivos, que se refiere a la “regulación de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes de cuenca”.

En conclusión, la transferencia de recursos hídricos entre cuencas está claramente vigente y es aplicable en el momento actual y a esta normativa estatal es a la que se refiere el precepto impugnado, proclamando su sujeción a ella.

d) Entrando a examinar otro de los reproches que se dirigen al art. 17.1 EAV, se sostiene que este precepto tiene respaldo en competencias propias de la Comunidad Valenciana y respeta el principio de territorialidad, en oposición a lo sostenido en el escrito de interposición del recurso. Así, se aduce que la Comunidad Valenciana ha asumido competencias en ámbitos directamente conectados con los recursos hídricos: ordenación del territorio y del litoral, espacios naturales protegidos, obras públicas, aprovechamientos hidráulicos, medio ambiente, etc. (arts. 49.1.9, 10, 13, 16 y 50.6 EAV). Existe, por tanto, conexión entre las competencias materiales de la Comunidad y los derechos regulados en el art. 17.1 EAV.

La norma, se argumenta de modo complementario, se dirige a regular los derechos de valencianos y valencianas exclusivamente y ello en un concreto marco territorial: el territorio de la Comunidad Valenciana (art. 2 EAV). En cuanto a las aguas “sobrantes” a que se refiere la norma, “no hay extraterritorialidad posible: son aquéllas que han traspasado el ámbito territorial de la cuenca cedente y que, en su curso normal, desembocarán en el mar; no se establece, pues, ni una preferencia de uso, ni una vinculación de ningún tipo, ni determinación de caudales mínimos. No hay inmisión posible en el ámbito territorial castellano-manchego”.

e) Tampoco queda afectado el principio de igualdad, pues el art. 17.1 responde a una recta interpretación del principio de solidaridad, no vulnerándose los arts. 138.2 y 139.1 CE.

Al efecto, la representación del Consell aduce que con el reproche de la vulneración de estos artículos contenido en la demanda se hace decir al precepto recurrido lo que no dice, porque no cabe entenderlo como la consagración de un derecho exclusivo y excluyente de los ciudadanos de la Comunidad Valenciana. En un Estado compuesto como el español, la plena uniformidad es absurda, especialmente en lo relativo a los llamados derechos de segunda y tercera generación, como es el derecho al agua, que demandan actuaciones positivas de los poderes públicos para hacerlos efectivos. En definitiva, el art. 139.1 CE no impide, según la doctrina del Tribunal Constitucional, que las Comunidades puedan establecer regulaciones distintas, pues lo que aquel precepto prescribe es la discriminación injustificada pero no el tratamiento diverso de situaciones diferentes.

Lo expuesto conecta perfectamente con el principio de solidaridad interterritorial, pues la utilización racional de los recursos naturales enlaza claramente con el mencionado principio de solidaridad establecido en los arts. 2 y 138 CE. Ciertamente es este un principio por el que debe velar el Estado, pero el propio Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha (Ley Orgánica 9/1982) alude al mismo como medio de superación de los desequilibrios interterritoriales. Esta valoración del equilibrio interterritorial en su vinculación con la solidaridad colectiva encuentra una de sus manifestaciones más evidentes en el derecho constitucional al medio ambiente (art. 45.2) y los arts. 138 y 158 CE reclaman su “realización efectiva”, de lo que se desprende un deber de auxilio recíproco entre territorios, imponiéndosele al Estado la adopción de medidas positivas para la utilización eficiente de los recursos hídricos y su traslado desde las cuencas excedentarias a las deficitarias. Es el Plan Hidrológico Nacional, como antes se ha dicho, el instrumento que hace efectiva la solidaridad en esta materia y a ello apela el art. 17.1 impugnado, pero este precepto se sujeta a lo que al respecto determine la legislación estatal y la propia Constitución, debiendo puntualizarse que esta última dispone que toda la riqueza del país queda subordinada al interés general.

Por todo ello, la representación procesal de la Generalitat de la Comunidad Valenciana suplica al Tribunal que dicte sentencia declarando la constitucionalidad del precepto impugnado. Igualmente solicita que se acuerde la tramitación preferente del recurso de inconstitucionalidad.

8. Con fecha 11 de octubre de 2006, los Letrados de las Cortes Valencianas don Javier Guillem Carrau y don Francisco J. Visiedo Mazón, en representación de la Cámara, se personan en el proceso y presentan alegaciones. Estas, sintéticamente, exponen lo siguiente:

a) Como punto de partida, señalan que en materia de aguas nos encontramos ante una competencia del Estado que se respeta en el precepto impugnado, por cuanto el mismo señala que el derecho de los valencianos y de las valencianas se configura “de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”. En este sentido, parece que el legitimado para recurrir el precepto sería, en todo caso, el Gobierno de España y no el Gobierno de otra Comunidad Autónoma. El art. 17.1 EAV está referido al derecho de los valencianos y valencianas a disponer de agua y la mención de la redistribución de sobrantes se centra en las cuencas excedentarias, sin determinar cuáles. En todo caso, puede afirmarse que el ámbito de competencias de Castilla-La Mancha no se ve afectado por el texto de reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana, pues la competencia para decidir sobre los “sobrantes” de cuencas excedentarias corresponde al Estado, y, ante esta falta de afectación al ámbito competencial que en materia de aguas ostenta la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, se niega la legitimación de la recurrente para la interposición del recurso.

b) A continuación, la representación procesal de las Cortes Valencianas examina la tramitación parlamentaria de la Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana. En dicho examen, tras reproducir las diversas redacciones que en dicha tramitación experimentó el art. 17.1 objeto del recurso, señala que si se compara la redacción aprobada por las Cortes Valencianas y el texto final se aprecia cómo el derecho controvertido, que en principio se atribuía a la Comunidad Valenciana, pasa a ser un derecho de los valencianos y valencianas, añadiéndose que el mismo se reconoce “de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”. De ello, se desprende que este derecho no podrá en ningún caso ser interpretado de modo contradictorio con el marco normativo referido, sino “de acuerdo” con el mismo.

c) Entrando a analizar la dimensión competencial que tiene el precepto recurrido, se indica que la parte recurrente aduce que estamos ante un principio rector concretado en una directriz de política hidráulica que condiciona el ejercicio de las competencias del Estado al suponer un reconocimiento del déficit hídrico de la Comunidad Valenciana, déficit que la Constitución no recoge, lo que hace insuficiente la remisión a la Constitución que hace el precepto recurrido.

La representación procesal de las Cortes Valencianas rechaza este planteamiento de la recurrente, puesto que ella misma reconoce que el precepto no es una norma atributiva de competencias. Además, en materia de aguas el reparto competencial es pacífico. Según el Tribunal Constitucional, el recurso hidráulico es un soporte físico sobre el que ejercen competencias tanto el Estado como las Comunidades Autónomas (STC 227/1988, FJ 13). En este contexto, partiendo del “principio dispositivo que inspira la acción estatutaria”, la distribución de competencias se realiza fundamentalmente en función de dos criterios: “el ámbito geográfico por el principio de unidad de cuenca y el interés por la afectación de los aprovechamientos (SSTC 227/1988 y 161/1996)”. Este doble eje es el presupuesto de un sistema que da lugar a “que los recursos hidráulicos sean competencia del Estado, incluso en las cuencas intracomunitarias, donde se ha llegado a fundamentar que las Comunidades Autónomas no podrán ejercer sus competencias si afectan a otras Comunidades”. A la complejidad de nuestro ordenamiento se superpone el Derecho Comunitario, donde se afirma “un marco de protección para las aguas” que tiene como objetivos “el uso sostenible del recurso” y “la garantía de suministro suficiente y en buen estado” (art. 1 de la Directiva 2000/60, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas).

En último término, se destacan las competencias de la Comunidad Valenciana en materia de aguas que están reguladas en el art. 55 de la Ley Orgánica 1/2006, precepto clave que configura una atribución competencial a aquélla cuando los aprovechamientos, canales y riegos correspondan a aguas que discurran íntegramente dentro del territorio de la Comunidad, lo que se acomoda a lo establecido en los arts. 148.1.10 y 149.1.22 CE.

d) La parte recurrente considera que el art. 17.1 EAV es contrario a la demanialidad del agua prevista en la Constitución. Se rechaza también este planteamiento porque aquel precepto no aborda “la demanialidad de los recursos, que corresponde exclusivamente al Estado” (art. 149.1.22 CE). El EAV no atribuye a la Generalitat la potestad de demanializar las aguas, sino tan sólo la competencia exclusiva sobre los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos cuando las aguas discurran íntegramente por su territorio (art. 49.1.16 EAV). Y desde luego la propia literalidad del precepto recurrido expresa la complejidad propia del recurso hidráulico como objeto de dominio público, pero no cuestiona la titularidad estatal del mismo, pues se afirma la conformidad del derecho con “la Constitución y la legislación estatal”.

e) Por último, la representación procesal de las Cortes Valencianas niega que el artículo impugnado infrinja los arts. 138 y 139 de la Constitución, infracción esta que resultaría contradictoria con el alegato de la demanda de que el art. 17.1 EAV es un “principio rector” de orden económico y social. La demanda considera que el derecho de los valencianos y valencianas que se contiene en el precepto impugnado supone la existencia de un privilegio que contradice los arts. 138.2 y 139.1 CE. Pero si se produjera esta vulneración no estaríamos ante un “principio rector”. La demanda, simplemente, incurre en contradicción, pues el nuevo art. 17.1 no aparece como una norma creadora de derechos subjetivos, sino como una orientación de la política económica que no infringe el principio de igualdad. En todo caso, aunque el precepto constituyera un “principio rector” de la política económica y social, “su configuración ‘de acuerdo a la Constitución y las leyes del Estado’ determinaría una interpretación conforme a la que el Tribunal Constitucional ha realizado del artículo 45 de la Carta Magna que impone a los poderes públicos el deber de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”.

Por todo ello, se solicita que el Tribunal declare la conformidad con la Constitución del precepto recurrido.

9. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones en el Registro General del Tribunal el día 17 de octubre de 2006. En ellas indica lo siguiente:

a) En primer lugar, hace un planteamiento general sobre el nuevo proceso de reformas estatutarias, la súplica del recurso, el precepto impugnado y la legitimación activa.

Así, señala que hasta la aprobación de la Ley Orgánica 1/2006, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, se habían sucedido dos periodos de reformas estatutarias tras la promulgación de la Constitución de 1978: 1) el primero, precedido por el periodo preautonómico, nació con la propia Constitución, continuó con los Pactos Autonómicos de 1981 y terminó con la aprobación del último de los Estatutos de Autonomía de 1983; 2) a éste le siguió un segundo periodo con los Pactos Autonómicos de 1992, caracterizado por una profundización del ámbito competencial de muchas Comunidades Autónomas, aprobándose seguidamente múltiples reformas de Estatutos de Autonomía hasta el año 1999. Asistimos ahora a un tercer periodo o ciclo de reformas estatutarias que se caracteriza, entre otros rasgos, por una mayor pretensión de autogobierno autonómico.

El presente recurso, aunque se dice interpuesto contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, que da nueva redacción al art. 17 del Estatuto valenciano, de acuerdo con lo que se expresa en la página 11 de la demanda queda mejor identificado entendido dirigido únicamente contra el segundo inciso del primer párrafo del art. 17.1 del dicho Estatuto, inciso que dice: “Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”.

El Abogado del Estado manifiesta que puesto que el recurso se refiere a veces a todo el párrafo primero del art. 17.1, considerará también el primer inciso de este párrafo primero, que dice: “Se garantiza el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad”. Sin embargo, el texto del primer párrafo del art. 17.1 aprobado por las Cortes Valencianas como “proposición de ley orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana” el día 1 de julio de 2005, rezaba de otra manera, pues decía: “Se garantiza el derecho de la Comunidad Valenciana a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad. Igualmente, se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad”. Pero los cambios introducidos por las Cortes Generales son sustanciales, pues, de un lado, se ha alterado el titular del derecho al abastecimiento de agua, que pasa de la Comunidad a los valencianos y valencianas, y, de otro, se establece la sujeción del derecho a la conformidad “con la Constitución y con la legislación estatal”. Sobre esta base, el Abogado del Estado anuncia que intentará razonar que el inciso del art. 17.1 que se ha recurrido puede ser interpretado de conformidad con la Constitución, a la que están jerárquicamente subordinados los Estatutos, de acuerdo con lo establecido en el art. 147.1 y 2 CE y la correspondiente doctrina del Tribunal Constitucional: SSTC 18/1982, FJ 1; 76/1983, FJ 4 a); 29/1986, FJ 2 b); 20/1988, FJ 3; 163/1994, FJ 3; 178/1994, FJ 4; 171/1998, FJ 6; 173/1998, FJ 6 y 133/2006, FJ 2. Como precisó la STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 6, “hay una directa infraordenación de los Estatutos a la Constitución”, siendo ésta “el único parámetro para enjuiciar la validez de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía” (STC 99/1986, FJ 4).

Ante todo y en cuanto a la legitimación del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para interponer el recurso, indica el Abogado del Estado que no cabe negarla, pues los Estatutos son leyes estatales [arts. 147.3 CE y 27.2 a) y 32.1 LOTC] y así lo entendió la STC 99/1986, FJ 1. El precepto recurrido puede afectar, ciertamente, al ámbito de autonomía de Castilla-La Mancha en la medida en que los derechos que proclama podrían verse satisfechos en detrimento de los recursos hídricos de la Comunidad Autónoma, por la que discurre el Tajo, cuyas aguas son periódicamente trasvasadas a otras Comunidades Autónomas, aguas que constituyen recursos naturales de importancia para el ejercicio de diversas competencias autonómicas. Hay, pues, conexión entre el interés de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha y la acción de inconstitucionalidad que ejercita (SSTC 25/1981, FJ 2 y ss; 84/1982, FJ 1 y 194/2004, FJ 2, entre otras).

b) La premisa de que parte el recurso es que el precepto impugnado contiene “una directriz vinculante de política hidráulica” respecto de los poderes públicos en general, de manera que la legislación de aguas “debería asumir el principio de distribución de sobrantes entre unas y otras cuencas”. Así, según la demanda, el precepto impugnado conllevaría una disposición sobre los recursos hídricos que es ajena a la esfera competencial de la Comunidad Valenciana y que condiciona la libertad de configuración normativa de las Cortes Generales, obligando al Estado a contemplar en su legislación de aguas el principio de redistribución de sobrantes de las cuencas excedentarias para satisfacer al territorio valenciano. Se produce, pues, una “autovinculación” del Estado constitucionalmente ilegítima porque la especial rigidez de los Estatutos (que incluye la voluntad de la Comunidad Autónoma para reformarlos) hace imposible recuperar la libertad de legislación y ordenación sobre las cuencas intercomunitarias por parte del Estado. En definitiva, según el recurso, el principio de territorialidad impide que una norma de aplicación territorial limitada como es el Estatuto, pueda decidir una cuestión que afecta a otros territorios o al conjunto del Estado.

El Abogado del Estado discrepa de este planteamiento y manifiesta que el art. 17.1 EAV carece, en cuanto a extensión y alcance, del efecto vinculante que la demanda aduce, como deriva de lo que seguidamente se expone.

c) El recurso considera infringido el art. 147.2 CE, pero lo que realmente razona en relación con ello es que el “derecho” que se cuestiona excede del contenido adicional o constitucionalmente lícito o posible de los Estatutos.

El art. 147.2 CE contiene una relación de materias que necesariamente deben incluirse en el Estatuto de Autonomía, las cuales constituyen el contenido necesario o mínimo de un Estatuto de Autonomía (SSTC 89/1984, FJ 7 y 99/1986, FJ 4), siendo su inclusión condición necesaria para su validez constitucional. Es obvio que el EAV satisface sobradamente lo dispuesto en el art. 147.2 CE y, así, en ningún modo lo infringe. Por el contrario, si el precepto recurrido, como sostiene la demanda, constituye una extralimitación del contenido estatutario lícito o posible, el precepto infringido sería el art. 147.1 CE, pero tampoco ello ocurre. Que el art. 147.2 CE establezca un contenido estatutario mínimo o necesario no supone que sea inconstitucional que los Estatutos traten otras materias, pues la propia Constitución contiene otras llamadas a los Estatutos que desbordan o pormenorizan lo establecido en el art. 147.2 CE (arts. 3.2; 4.2; 69.5; 145.2; 149.1.29; 152.1; 152.3 y 156.2 CE) y también, desde otra perspectiva, las disposiciones adicionales 1ª y 4ª CE.

Y desde luego, no es en absoluto evidente que la Constitución obligue a que los Estatutos limiten su contenido a lo establecido en el art. 147.2 CE y en los otros preceptos constitucionales indicados (el art. 147.1 CE enmarca el Estatuto “dentro de los términos de la presente Constitución)”. No siendo un argumento definitivo, es incontrovertible que todas y cada una de las Leyes Orgánicas aprobatorias o modificativas de los Estatutos de Autonomía han regulado materias no incluidas en el art. 147.2 CE ni en los demás preceptos constitucionales antes relacionados y es, asimismo, indiscutible que esta concepción amplia del contenido lícito o posible de los Estatutos ha sido pacíficamente integrada en el sistema.

El único precepto constitucional del que podría inferirse algún criterio sobre el contenido posible o lícito (máximo o adicional) de los Estatutos es el art. 147.1 CE, que los califica de “norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma”. Tres principios deben resaltarse al respecto. El primero que el Estatuto es una norma “básica”, porque, entre otros contenidos posibles, es “norma de cabecera” de cada ordenamiento autonómico, incumbiendo su desarrollo y ejecución a los poderes públicos territoriales, ya que el Estatuto es “norma sobre la producción del derecho propio de la Comunidad Autónoma” [STC 225/1998, de 23 de noviembre, FJ 2 c)]. El Estatuto es también norma “institucional” porque es, sobre todo, norma de organización y funcionamiento de las instituciones propias (art. 147.2 CE), inspirándose esta idea institucional-orgánica en el art. 11 IV de la Constitución de la República Española de 1931 y desprendiéndose ello también del rótulo del título VIII de la Constitución (“De la organización territorial del Estado”). Las SSTC 179/1989, FJ 6, y 56/1990, FJ 5, resaltan también la misma idea. Un tercer principio a destacar es que el Estatuto lo es de cada Comunidad, lo que manifiesta su proyección territorial, “sin perjuicio de que, por excepción, las competencias autonómicas puedan producir consecuencias de hecho o efectos extraterritoriales” (SSTC 37/1981, FJ 1; 242/1999, FJ 18, etc.), aunque, desde luego, “la territorialidad del Estatuto obviamente implica que esta peculiar norma —como muy bien señala el recurso— no puede contener preceptos que limiten, vinculen, restrinjan o condicionen las competencias de otras Comunidades Autónomas, ni tampoco —por supuesto— las competencias estatales del art. 149.1 CE que, por determinación constitucional, deben ejercerse en un espacio territorial más extenso (toda España), afectando con ello a territorios (españoles), ciudadanos (españoles) e intereses ajenos a la Comunidad Autónoma organizada mediante el Estatuto de que se trate”.

El problema de qué puede y qué no puede contenerse en el Estatuto queda estrechamente ligado con su especial rigidez, en virtud de la cual sólo mediante una reforma estatutaria formalmente calificada como tal y de acuerdo con el procedimiento correspondiente puede modificarse el Estatuto. Podría inferirse la tesis de que la garantía de la rigidez estatutaria sólo la otorga la Constitución respecto de las materias del art. 147.2 CE y las demás mencionadas en el propio texto fundamental e, incluso, de otras estrechamente relacionadas con las anteriores. Pero el restante contenido del Estatuto sólo gozaría de la fuerza propia de la ley orgánica o de la ley ordinaria, según la reserva propia de la materia regulada, aunque para ello fuera necesario un pronunciamiento del propio Estatuto o de una sentencia constitucional (SSTC 5/1981, FJ 21, y 137/1986, FJ 3).

De las citadas Sentencias se derivan tres capitales observaciones sobre la inclusión en una ley orgánica de materias conexas con las a ella reservadas: 1) La regulación de las materias conexas (aunque ajenas a la reserva), lege silente, queda revestida de la fuerza pasiva propia de las leyes orgánicas y para su modificación o derogación ha de aplicarse el art. 81.2 CE. 2) La propia ley orgánica puede excluir expresamente la aplicabilidad del art. 81.2 CE respecto de las materias conexas, de manera que su regulación pueda ser modificada o derogada por ley ordinaria estatal o autonómica. 3) Por último, cabe que el Tribunal Constitucional, por sentencia, “pueda privar de la fuerza pasiva propia de la ley orgánica a las materias ajenas a su genuina reserva que ésta regule”.

Son pocos los pasajes de la jurisprudencia constitucional que han abordado el problema del contenido constitucionalmente posible de los Estatutos. Quizá la más interesante sea la STC 225/1998, FJ 2, que dice lo siguiente: “Las disposiciones del Estatuto de Autonomía tienen un ámbito, delimitado por la reserva material del Estatuto, respecto al cual no cabe ni la reforma por procedimiento distinto al previsto en el art. 147.3 CE y en el propio Estatuto, ni la remisión a normas de rango infraestatutario. Sin embargo, las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito, pese a que tampoco pueden ser reformadas por procedimientos distintos a los anteriormente indicados, sí pueden atribuir, en todo o en parte, la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico”.

En esta Sentencia, por tanto, el Tribunal aceptó que el Estatuto regule materias ajenas a las que estrictamente le reserva la Constitución, entendiendo por “reserva de Estatuto” el conjunto de materias que la Constitución obliga o invita a regular en él. Y asimismo, puede señalarse que, en principio, la rigidez estatutaria cubre las materias ajenas a la reserva, sin perjuicio de que el propio Estatuto pueda privarlos de tal rigidez o pueda hacerlo el Tribunal Constitucional, de modo que la regulación de estas materias extralimitadas pueda ser modificada o derogada por la fuente estatal o autonómica competente. Pues bien, sigue argumentando el Abogado del Estado, de acuerdo con la función constitucional de los Estatutos de Autonomía, los “derechos estatutarios” (los declarados por el Estatuto exclusivamente para los ciudadanos de la Comunidad Autónoma) sólo pueden ser vinculantes para los poderes públicos autonómicos y locales y, especialmente, para el legislador autonómico. En consecuencia, siempre y cuando el “derecho estatutario” no entrañe invasión de competencias del Estado, que no pueden ser limitadas, restringidas o condicionadas, puede aceptarse su inclusión en el Estatuto, con la eficacia vinculante señalada. Por otro lado, los derechos estatutarios proclamados por el EAV ni son derechos fundamentales (sólo pueden serlo los proclamados por la Constitución) ni gozan de la protección de estos últimos: simplemente, vinculan a los poderes públicos autonómicos y locales.

De acuerdo con estas consideraciones, el precepto impugnado queda dentro del contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía y no viola el art. 147.1 y 2 CE. Según el Abogado del Estado, la proclamación del derecho de los valencianos y valencianas al abastecimiento suficiente de agua de calidad vincula a la Generalidad y a las entidades locales valencianas. En casi todos los artículos del título II EAV se refleja con claridad que los derechos estatutarios son reconocidos frente a “las instituciones y administraciones públicas valencianas” (art. 9.1), las “Administraciones públicas de la Generalitat” (art. 9.2), la Generalidad (arts. 9.3, 4 y 5; 10.1, 3 y 4; 11; 12; 13.1, 2, 3 y 4; 15; 16; 17.2; 18, 19.1 y 2), los poderes públicos [valencianos] (art. 14), o expresiones que reconducen al “marco” o “ámbito” competencial autonómico (arts. 10 y 19.1). ”Así pues, el impersonal “Se”, con el que se inicia el art. 17.1 impugnado tiene un sujeto implícito: los poderes públicos valencianos, autonómicos y locales, son los que han de garantizar. Efectivamente, la Comunidad Autónoma posee competencias hidráulicas (art. 49.1.16 EAV 2006) y los Ayuntamientos deben ejercer competencias en materia de suministro de agua (art. 25.2.1 de la Ley reguladora de las bases del régimen local, de 2 de abril de 1985, LRBRL), además de estar obligados a prestar el servicio de ‘abastecimiento domiciliario de agua potable’ (art. 26.1.a LRBRL). A ellos les impone el Estatuto ejercer estas competencias con la vista puesta en satisfacer el derecho de los valencianos y valencianas al abastecimiento suficiente de agua de calidad.- Pero cuando se trate de aguas, aprovechamientos hidráulicos u obras hidráulicas que no son competencia autonómica o municipal valenciana —sino del Estado o de otra Comunidad o entidad local no perteneciente a la Comunidad Valenciana— los poderes públicos valencianos quedarán vinculados a realizar cuanto esté en su mano para hacer efectivo, dentro de los posible, el citado derecho. Así, por ejemplo, el legislador valenciano podrá ejercer la facultad que le otorga el art. 87.2 CE”.

El Abogado del Estado indica a continuación que el derecho de redistribución de sobrantes de aguas de cuencas excedentarias ha de operar según “criterios de sostenibilidad” y “de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”. Es decir, “los valencianos y valencianas no tendrán en este punto otros derechos que los que se deriven de la Constitución y la legislación estatal”. Siendo el agua un recurso valioso y escaso (STC 227/1998, FJ 6), los ciudadanos de ninguna Comunidad tienen derecho absoluto o preferente en relación con los demás españoles. Cuando se trate de recursos y aprovechamientos hidráulicos que discurran por más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.22 CE) o se trate de obras públicas de interés general (art. 149.24 CE), las Cortes Generales legislarán de acuerdo con la Constitución (arts. 2, 45.2, 128.1, 130.1 y 138.1, entre otros). Al aprobar el Plan hidrológico nacional, se incluirán “la previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrológicos de cuenca” [art. 45.1 c) del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, texto refundido de la Ley de aguas]. Pero “la representación nacional no puede otorgar injustificados privilegios hidráulicos”. Sólo la mayor necesidad de unas regiones, apreciada libre y racionalmente (art. 45.2 CE), podrá justificar el sacrificio impuesto a otras Comunidades. Y, desde luego, destaca el Abogado del Estado, compete a las Cortes Generales la determinación de si hay o no “sobrantes”, la declaración de si una cuenca interautonómica es “excedentaria” y la fijación de los “criterios de sostenibilidad” (arts. 149.1.22 y 24 CE).

Interpretado de esta manera el precepto impugnado no infringe el art. 147.1 y 2 CE.

d) Para el Abogado del Estado, los restantes motivos de inconstitucionalidad decaen tras la interpretación propuesta del precepto objeto de recurso.

Así, no hay infracción del art. 149.1.22 CE: el art. 17.1 EAV ha de supeditarse a la Constitución y a la legislación general de aguas, obras hidráulicas y medio ambiente dictada en ejercicio de las competencias del Estado (art. 149.1.22, 23 y 24 CE), pues los Estatutos son “la norma institucional básica” de cada Comunidad “dentro de los términos de la presente Constitución” (art. 147.1 CE) y las competencias asumidas estatutariamente han de serlo “dentro del marco establecido en la Constitución [art. 147.2 d)]” y tampoco existe infracción de los arts. 138.2 y 139.1 CE, pues el precepto, en los términos en que se ha interpretado, “ni atribuye un privilegio a los ciudadanos de una región a costa de los ciudadanos de otras, ni crea desigualdad alguna en las posiciones jurídicas fundamentales” garantizadas por el art. 139.1 CE.

El Abogado del Estado termina sus alegaciones solicitando del Tribunal que desestime el recurso de inconstitucionalidad.

10. Por providencia de 12 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. El recurso se plantea respecto del art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, pero exclusivamente en la nueva redacción que dicho precepto da al segundo inciso del primer párrafo del art. 17.1 de la indicada Ley Orgánica 5/1982.

El inciso estatutario impugnado establece:

“Igualmente se reconoce el derecho de redistribución de los sobrantes de agua de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal”.

Para el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha el inciso recurrido infringe varios preceptos de la Constitución. Así, resultaría vulnerado el art. 149.1.22 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre los recursos hidráulicos de las cuencas intercomunitarias. También contradice el art. 147 CE, en cuanto que rebasa el contenido que éste establece para un Estatuto de Autonomía. Y en último término, resultarían infringidos los arts. 138.2 y 139.1 CE, toda vez que se reconocen derechos a los ciudadanos del territorio de la Comunidad Valenciana que suponen un privilegio y que conllevan cargas u obligaciones para los ciudadanos de los restantes territorios.

Tanto el Abogado del Estado como las representaciones procesales de la Generalitat Valenciana y de las Cortes Valencianas se oponen a los planteamientos de la demanda en los términos expuestos en los antecedentes.

2. Sobre esta base, hemos de dejar constancia de la sustancial coincidencia existente entre este recurso de inconstitucionalidad, núm. 7289-2006, y el registrado con el núm. 7288-2006, promovido por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra el mismo artículo 20 de la Ley Orgánica 1/2006 (que da nueva redacción al art. 17.1 de la Ley Orgánica 5/1982). Y ya en este punto, importa señalar no sólo que aquél se formalizó con posterioridad a éste, sino también, y sobre todo, que presenta un objeto más limitado, pues se refiere, exclusivamente, al inciso reproducido del indicado art. 17.1 EAV, en tanto que el núm. 7288-2006 se planteó frente a dicho precepto en su totalidad.

Y es ya de indicar que este Tribunal ha examinado la muy razonada y precisa argumentación contenida en el recurso presentado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, así como los escritos de las restantes partes personadas en el proceso, apreciando la similitud de planteamientos entre ambos recursos en cuanto al objeto en que coinciden, esto es, en lo relativo al segundo inciso del primer párrafo del art. 17.1 EAV.

De aquí que, una vez que el recurso núm. 7288-2006 ha sido resuelto por la 247/2007, de 12 de diciembre, hemos de reiterar ahora nuestras consideraciones y pronunciamientos, extendiéndolos al presente proceso, en lo que, obvio es, se acomoda a su ámbito de controversia.

3. Con carácter previo al enjuiciamiento de las cuestiones de fondo suscitadas, hay que tener en cuenta que los Letrados de las Cortes Valencianas han aducido la falta de legitimación del Gobierno recurrente como consecuencia de que el precepto impugnado se refiere a los “sobrantes” de cuencas excedentarias, cuencas que no han sido precisadas en el recurso y que sólo pueden ser las de carácter intercomunitario, propias de la competencia estatal ex art. 149.1.22 CE. Por tanto, según dicha representación procesal, al no resultar afectadas en sentido estricto las competencias de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, su Gobierno carece de legitimación para interponer este recurso.

Este óbice de procedibilidad debe ser rechazado de acuerdo con lo que hemos dejado expuesto en nuestra aludida STC 247/2007, FJ 2:

“En el presente caso, al interés puramente objetivo en la depuración del ordenamiento, propio de los recursos de inconstitucionalidad, se suma el interés institucional del Gobierno autonómico en la defensa de las competencias asumidas por su propia Comunidad Autónoma en muy distintas materias, como son la ordenación del territorio, la agricultura y la pesca fluvial, entre otras. La realidad del perjuicio o del menoscabo competencial denunciado en el recurso habrá de ser dilucidada en este procedimiento, pero su sola invocación, en los términos motivados y fundados con los que se ha planteado en el escrito de demanda, no puede sino llevar al reconocimiento de que concurre en el actor el interés en la defensa del ámbito propio de autonomía que es condición de la legitimación institucional reservada en el art. 32.2 LOTC a las Comunidades Autónomas. Y es que, como también tenemos dicho, ‘no resulta exigible para la promoción de los recursos [de inconstitucionalidad por las Comunidades Autónomas] que dichos preceptos se refieran a supuestos que tengan materialización concreta en el momento de la promoción, bastando con que puedan tenerla y ello afecte a su acervo competencial, como es el caso’ [STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 2 a)]”.

4. Ya en este punto, para el enjuiciamiento del fondo del recurso, debemos dar por reproducida ahora la fundamentación completa de la citada Sentencia, recordando más concretamente el alcance que tiene el precepto estatutario aquí impugnado y que, según nuestra STC 247/2007, FJ 22, es el siguiente:

“La condición a que se sujeta el cumplimiento del contenido del derecho regulado, en cuanto a la redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias, es, sencillamente, que así lo acuerde o disponga la legislación estatal en el marco de las previsiones constitucionales (‘de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal’), de suerte que no se limita la libertad de configuración del legislador estatal. De manera que si dicha legislación estatal no lo dispone, no se concretará el derecho; por el contrario, éste se hará realidad sólo en los términos (‘de acuerdo’) en los que el Estado decida disponer medidas sobre ... el precepto estatutario”.

5. Y respecto de las concretas tachas de inconstitucionalidad que se han formulado, reiteraremos también la doctrina sentada en la STC 247/2007:

a) Hemos declarado que no hay infracción del art. 149.1.22 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre “la legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma”, pues “el precepto impugnado no supone ... imposición alguna al Estado en los términos en que se redacta, ni, obvio es decirlo, podría tampoco hacerlo, pues las relaciones del Estado, titular de la soberanía, con las Comunidades Autónomas, dotadas de autonomía política, se sustentan en la fijación de esferas de competencia indisponibles e irrenunciables por imperativo constitucional (por todas, STC 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 7, 8 y 9)” (FJ 22).

b) También señala la propia Sentencia que el precepto recurrido no vulnera el art. 147 CE, pues “el contenido estatutario no puede entenderse de acuerdo con una interpretación literal del art. 147 CE, en concreto, de los cuatro subapartados relacionados en su apartado 2, puesto que el Estatuto puede regular aspectos complementarios a los señalados tanto en su dimensión material como organizativa y en especial cuando, como ocurre en este caso, la previsión normativa incide en un aspecto que guarda relación con las condiciones de vida de los valencianos y con las competencias de la Comunidad Valenciana en materia hidráulica” (FJ 19).

c) “En cuanto al art. 138.2, tampoco resulta infringido. Hay que considerar que del enunciado del art. 17.1 EAV no se desprende que haya de producirse ningún privilegio económico o social para la Comunidad Valenciana, máxime cuando el precepto atiende a que se habrán de tener en cuenta para la modulación del derecho los ‘criterios de sostenibilidad’ del recurso hidráulico, lo cual se acomoda a los criterios propios del principio de solidaridad” [FJ 20 c)].

d) En último término, también concluye la tan citada Sentencia que no resulta vulnerado el art. 139.1 CE, ya que, aparte otras razones, “no puede dejar de tenerse en cuenta que el art. 17.1 EAV no establece ningún derecho subjetivo”, dado que “constituye un objetivo marcado a los poderes públicos valencianos” [FJ 20 a)].

Así pues, con remisión al contenido total de la Sentencia cuya doctrina se sigue, hemos llegado al siguiente

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2007, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, que da nueva redacción al art. 17.1, segundo inciso, de la indicada Ley Orgánica 5/1982.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2006.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con su argumentación y fallo, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la Sentencia de 12 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucional núm. 7288-2006, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2006.

Siendo esta Sentencia resumen de la doctrina sentada en la STC 247/2007, de 12 de diciembre, doy por reproducido el Voto Particular que hice para esta última.

En Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2006.

Siendo esta Sentencia resumen de la doctrina sentada en la STC 247/2007, de 12 de diciembre, doy por reproducido el Voto particular que hice para esta última.

En Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, respecto a la Sentencia, de fecha 13 de diciembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289/2006, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

He formulado el Voto particular a la Sentencia, dictada el 12 de diciembre de 2007, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, contra el mismo art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1., al que me remito.

En Madrid, a trece de diciembre de dosmil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia, de fecha 13 de diciembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7289-2006, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, contra el art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de mis compañeros, expreso mi discrepancia con la Sentencia, que fundo en las siguientes consideraciones.

Me remito a las que he formulado en el Voto particular a la Sentencia, dictada en fecha 12 de diciembre, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 7288-2006, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, contra el mismo art. 20 de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, por el que se da nueva redacción a su art. 17.1., si bien en el presente recurso de la Comunidad de Castilla-La Mancha, no se impugna toda la norma, sino solo la parte referida a la redistribución del agua sobrante de cuencas excedentarias.

En Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 250/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:250

Recurso de amparo 2253-2003. Promovido por doña Itzíar Deusto Larrañaga frente al Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que, en grado de suplicación, desestimó su demanda sobre acoso sexual en un buque de pasajeros.

Vulneración parcial del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal y resolución fundada en Derecho): inadmisión de recurso de casación social; sentencia social que desestima una demanda de protección de derechos fundamentales dirigida contra otro trabajador y niega la responsabilidad de las empresas en el acoso sexual de un superior inmediato (STC 74/2007).

1. La decisión de inadmisión que desvincula la acción ejercitada del orden social sobre la base de que el comportamiento acosador del trabajador demandado constituye una actuación personal y ajena a la relación laboral no constituye una interpretación razonable de la legalidad y vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 5].

2. Vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva la decisión de absolución a una empresa por desconocimiento de una situación de acoso sexual cuando esta apreciación carece de argumentación, no encuentra apoyo en el relato fáctico y resulta ilógica [FJ 6].

3. La inadmisión de un recurso de casación social para la unificación de doctrina no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando su motivación no incurre en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente, al basarse en la existencia de un elemento diferencial entre los supuestos contrastados que es susceptible de impedir la apreciación de las identidades requeridas en el art. 217 LPL para acordar la admisión a trámite del recurso [FJ 4].

4. El principio hermenéutico pro actione sólo despliega su plena potencialidad cuando lo que está en juego es la obtención de una primera respuesta de los órganos judiciales a la pretensión deducida por quien acude a ellos en demanda de justicia, pero no cuando lo que se solicita es la revisión de dicha respuesta, supuesto en el cual no es constitucionalmente exigible la interpretación legal más favorable para la admisión del recurso (STC 195/2007) [FJ 4].

5. Cuando se invoca el derecho a la tutela judicial efectiva para la defensa de derechos sustantivos fundamentales el canon de constitucionalidad es reforzado y el control del Tribunal Constitucional sobre el pronunciamiento judicial requiere un mayor rigor (STC 74/2007) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Marín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2253-2003, promovido por doña Itzíar Deusto Larrañaga, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Messa Techman y bajo la asistencia de la Letrada doña Patricia Gómez Santiago, contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 30 de enero de 2003, que inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3736-2001, y contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 18 de septiembre de 2001, que estima el recurso de suplicación núm. 1464-2001, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 6 de Vizcaya, de 8 de febrero de 2000, recaída en los autos núm. 49-1999, sobre tutela de derechos fundamentales. Han comparecido las empresas Consulmar, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanes Blanco y asistida por el Letrado don Gonzalo Bilbao Palacios; Granada Retail Catering Limited, representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado y asistida por la Letrada doña María Barturen Martínez; y P&O European Ferries (Portsmouth) Ltd., representada por el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García y asistida por el Letrado don José Félix Pérez Tolosa. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado ante este Tribunal con fecha de 16 de abril de 2003 se interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento, por considerar que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el derecho a la igualdad (art. 14 CE), el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE) y el derecho al honor y a la intimidad personal (art. 18.1 CE).

2. En la demanda de amparo se recogen como antecedentes de hecho los siguientes:

a) La recurrente fue contratada por la empresa Consulmar, S.L. (agente de Solent Marine Services Limited) para prestar sus servicios como camarera en el buque “Ferry Pride of Bilbao”, propiedad de P&O European Ferries Ltd. A partir del mes de octubre de 1996 fue objeto de tocamientos, roces y requerimientos de orden sexual por parte del Sr. Steve Mason, inmediato superior jerárquico, que había sido contratado por la compañía Granada Retail Catering Ltd., empleada, a su vez, por P&O European Ferries para la provisión de los servicios de comida y bebida dentro del buque.

b) En noviembre de 1996 el Sr. Mason llamó a la recurrente a su habitación con el pretexto de hacerla progresar laboralmente, y, una vez en la habitación, la requirió sexualmente y, ante su negativa, la hizo objeto de tocamientos.

c) La recurrente salió con gran nerviosismo y llorando de la habitación, siendo vista por su compañero don Alfonso Gutiérrez Jiménez, a quien manifestó que el Sr. Mason la había atacado.

d) Las agresiones sexuales y los requerimientos tuvieron lugar hasta el mes de mayo de 1997 y eran conocidas en el barco, pues “por su obsesión por Itzíar, el Sr. Mason no reparaba en manifestarlas públicamente”.

e) El día 22 de mayo de 1997, por decisión del Sr. Mason, la recurrente fue cambiada de puesto de trabajo, siendo trasladada a la sección de “Degustación de Café”. Habiendo preguntado por la razón de su cambio de puesto al Sr. Wayne Mark —superior de aquél—, le contestó que para recuperar su anterior puesto, debería pasar por la cama del Sr. Mason.

f) Ese mismo día la recurrente tuvo que ser atendida por la doctora Nerea Foncea, oficial médico, a consecuencia de un trastorno depresivo ocasionado por la presión a la que estaba sometida según los hechos expuestos.

g) La recurrente tuvo que desembarcar el 26 de mayo de 1997 para someterse a un tratamiento de trastornos psicológicos en el Centro de Salud Mental de Álava hasta el 5 de febrero de 1998.

h) En el barco se realizó una investigación de lo ocurrido dirigida por el capitán R.J. Ross, en el curso de la cual fueron preguntados: la doctora Foncea, Steve Mason, Paul Link (de la empresa Food & Beberages), el Comisario, Alfonso Gutiérrez y Silvia Martínez (estos últimos compañeros de trabajo de la recurrente). En el memorándum del capitán no se recogen claramente las manifestaciones de estos compañeros de la recurrente, limitándose a señalar que “ambos la recordaban muy disgustada hacia septiembre-octubre del 96 en relación con aquellas historias sobre la atracción afectiva que Steve Mason sentía hacia ella”.

i) El 8 de octubre de 1997 la recurrente presentó denuncia de los hechos en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vitoria. Con fecha de 4 de noviembre de 1998 se dictó Auto de sobreseimiento del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Barakaldo, por entender, sin entrar en el fondo del asunto, que la jurisdicción española no era competente para conocer del hecho denunciado, de acuerdo con el art. 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al ser el buque donde se desarrollan los hechos de bandera británica, a pesar de que la denunciante había manifestado que la conducta del denunciado (continua, incesante y progresiva), no sólo se desarrollaba dentro del buque, sino también en tierra, cuando el barco desembarcaba.

j) Como consecuencia del acoso sufrido, la recurrente padeció desde el 26 de mayo de 1997 hasta el 5 de febrero de 1998 daños psicofísicos, consistentes en depresión, angustia, ansiedad, tristeza, apatía, insomnio, pérdida de peso y trastorno de conducta alimentaria. Sufrió una recaída, viéndose obligada a reanudar el tratamiento psicofarmacológico el 22 de febrero de 1998. Ha permanecido en tratamiento y ha estado sometida a terapia de apoyo 411 días hasta la fecha de la Sentencia de primera instancia.

k) La recurrente perdió su retribución mensual de 1.432,37 euros desde el 26 de mayo de 1997 hasta el 5 de febrero de 1998, y ha sufrido daños morales, menoscabo en su dignidad, propia estima y consideración, por el acoso sexual sufrido y las agresiones físicas y verbales del Sr. Mason.

l) La recurrente presentó demanda de tutela de derechos fundamentales, que dio lugar a los autos núm. 49-1999 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao, que, por Sentencia de 8 de febrero de 2000, declaró que el acoso sexual del que había sido objeto la demandante constituía una violación de su derecho a la dignidad (art. 10 CE) y del derecho a la igualdad y no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), condenando solidariamente al cese del comportamiento lesivo y al abono de una indemnización por daños y perjuicios, tanto al acosador como a las empresas codemandadas, que recibían de forma simultánea o indiferenciada la prestación laboral de la actora, ya que no adoptaron las medidas necesarias para evitar los actos de acoso. De este modo el Juzgado rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva aducida por las empresas demandadas, que habían alegado que los hechos se realizaron fuera del ámbito laboral de cada una de ellas y que desconocían la existencia del acoso sexual. Sostiene el juzgador que los requerimientos, frases y tocamientos tuvieron lugar en el curso del trabajo de la actora como camarera en los lugares donde realizaba su trabajo, como el bar, o con ocasión de reuniones sugeridas por el Sr. Mason con pretextos laborales. Así mismo indica que era conocida la obsesión sexual que tenía este último con respecto a la demandante, realizando manifestaciones públicas en este sentido. Se señala también que, a pesar de ello, las empresas codemandadas no adoptaron las medidas necesarias para evitar el acoso, aunque la obsesión del Sr. Mason y los actos de acoso en el barco eran evidentes. Y añade que tampoco fueron las medidas adoptadas suficientes una vez que la actora denunció los hechos en el barco, realizándose una investigación incompleta y elaborándose por el capitán del barco un memorándum en el que no se recogían con exactitud los hechos ni las manifestaciones de las personas que mayor relación tenían con la acosada. Es más, cuando, una vez desembarcada la actora, intentó a través de una reunión con su padre, el Sr. Chistopher Davey y el Alcalde de Santurce que las empresas demandadas tomaran medidas respecto del Sr. Mason, tampoco se adoptó ninguna.

m) La anterior Sentencia fue recurrida en suplicación por todos los demandados, excepción hecha del Sr. Mason, que no compareció en la instancia a pesar de haber sido citado en legal forma, y el recurso fue estimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 18 de septiembre de 2001, que revocó la Sentencia de instancia, declarando la incompetencia del orden jurisdiccional social para conocer de la reclamación formulada por la demandante frente al Sr. Mason y absolviendo al resto de las empresas codemandadas de las pretensiones formuladas en su contra. Con relación al demandado Sr. Mason niega la Sala la competencia del orden jurisdiccional social, al ser distintas las empleadoras de la demandante —si bien se precisa que lo mismo ocurriría si fueran la misma o una unidad empresarial—, y no mediar entre ellos una relación laboral derivada de contrato de trabajo, sino sólo la relación funcional consecuencia de las labores desarrollados por ambos en el restaurante del buque. En cuanto a la acción ejercitada por la actora frente a las empresas codemandadas, la Sala aprecia la competencia del orden jurisdiccional social conforme a los arts. 2.1 y 175 y ss. LPL, dada la relación de trabajo que mediaba entre las partes. Y respecto de ellas la Sala indica que, para exigirles la responsabilidad reclamada por la actora, era preciso su previo conocimiento de la situación que sufría la trabajadora. Por lo tanto considera que no era preciso entrar a analizar la realidad del acoso sexual de la actora por parte del Sr. Mason, sino sólo si las empresas eran conocedoras de la situación vivida entre ambos. Pues bien, la Sala, manteniendo inalterado el relato fáctico, después de manifestar sus dudas sobre su solidez probatoria, afirma que no se daba por probado que la actora denunciara en ningún momento ante el capitán del barco ni ante ninguna de las empresas demandadas la situación que venía soportando. En este sentido señala que estaba claro que después de su requerimiento de atención médica el día 22 de mayo de 1997 a la doctora Foncea (Oficial médico del buque) se inició una investigación por parte del Capitán Sr. Ross, en cuyo memorandum se decía no haber encontrado nada sustancial en relación al acoso sexual, y se añade que no constaba que, con anterioridad a esa fecha, la parte empresarial tuviera conocimiento de la situación que se denunciaba. Por ello entiende la Sala que aun cuando el hecho probado segundo afirmaba que las agresiones sexuales y requerimientos eran conocidas en el barco (dado que el Sr. Mason, en su obsesión por la recurrente, no reparaba en manifestarlas públicamente), a tal expresión del “conocimiento en el barco” no debía dársele otro alcance que ese conocimiento pudieran tenerlo los compañeros de trabajo de los propios afectados. Y, llegados a ese punto, prosigue diciendo que, “si ninguna de las empresas que ha sido condenada por la sentencia de instancia tuvo conocimiento, como pronto, hasta el 22-05-97 de la situación creada, al desembarcar la trabajadora el 26-05-97 por prescripción facultativa, resulta imposible que aquellas pudieran adoptar las medidas tendentes a evitarla y a que se vulneraran derechos fundamentales de la demandante durante su permanencia en el barco en virtud de su contrato de trabajo”. De este modo la Sala, acogiendo la excepción de incompetencia de jurisdicción respecto a la reclamación formulada al Sr. Mason, y considerando que las vulneraciones imputadas a las empresas codemandadas no resultaban de recibo por las razones señaladas, decide la revocación de la Sentencia de instancia con desestimación íntegra de las pretensiones contenidas en la demanda.

n) Frente a esa Sentencia la recurrente formuló recurso de casación para la unificación de doctrina (núm. 3736-2001), que fue inadmitido a trámite por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 30 de enero de 2003, por falta de contradicción entre la Sentencia recurrida y la aportada de contraste (Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 27 de octubre de 2000), ya que, aunque las controversias presentaban evidentes puntos de coincidencia, concurría un elemento diferencial relevante entre ambos supuestos cual era que la conducta constitutiva de acoso provenía en el caso de la Sentencia de contraste de un trabajador de la propia plantilla de la empresa a la que pertenecía la actora, lo que no ocurría en el caso de autos.

3. Tras exponer los antecedentes de hecho, la recurrente sostiene en la fundamentación jurídica de su demanda de amparo la existencia de vulneración de los arts. 14, 15, 18 y 24 CE. Comienza imputando a las dos resoluciones judiciales impugnadas la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) en su contenido primario del derecho a la obtención de una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones. Después, con invocación del art. 14 CE, se queja de la inadmisión a trámite de su recurso de casación para la unificación de doctrina, pues, a su juicio, existe plena contradicción entre la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictada en esos autos, y la de su homónimo de Cataluña, dictada en los autos 5724-2000, ya que, siendo en ambos casos las circunstancias esencialmente iguales, sólo en la primera se ha negado a la jurisdicción social la competencia para conocer de una demanda sobre tutela de derechos fundamentales contra el trabajador autor de los hechos lesivos. En este sentido prosigue diciendo que resulta irrelevante el hecho de que en el caso de autos, a diferencia del supuesto elegido de contraste, los trabajadores perteneciesen a distintas empresas, ya que, de un lado, la resolución impugnada no ha tenido en cuenta esa circunstancia como argumento para decretar la incompetencia del orden social, pues, al margen de que pertenezcan a diferentes empresas, basó su decisión en que la cuestión litigiosa se suscitaba entre dos trabajadores; de otra parte, porque, en cualquier caso, se desprende de los hechos probados la existencia de una dependencia funcional entre ambas empresas, ya que el demandado era inmediato superior jerárquico de la demandante y los hechos acontecieron en el lugar de trabajo.

Después continúa diciendo que el acoso sexual, que supone una vulneración del derecho al honor, a la intimidad personal (art. 18 CE), y a la integridad física y moral (art. 15 CE), ha quedado probado en el caso de autos, ya que el Sr. Steve Mason se jactaba públicamente, en el propio ámbito de trabajo y entre los compañeros, de la atracción física que sentía por la recurrente, y que tal actuación ha supuesto un ataque injustificado a los derechos fundamentales antes citados, así como la vulneración del derecho de toda persona a no verse involucrada en un contexto sexual no deseado.

Posteriormente pasa a examinar la fundamentación jurídica de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia. En primer lugar considera que incurre en una incoherencia grave al negar la competencia del orden jurisdiccional social respecto de la acción dirigida al Sr. Mason (autor del acoso). En este sentido señala que la Sala realiza una interpretación forzada del art. 2 de la Ley de procedimiento laboral, al negar que el orden social pueda conocer de la acción interpuesta contra el autor de los hechos por no existir relación laboral con él, cuando no ha negado su competencia con relación a la acción dirigida frente a determinadas empresas con las que tampoco existía contrato de trabajo. Asimismo recuerda que el mencionado art. 2 no limita el conocimiento del orden social a las controversias entre trabajadores y empresarios como consecuencia del contrato de trabajo, aunque este supuesto sea lo más habitual. Aduce que la interpretación judicial de ese precepto legal tiene que ser favorable a aquél al que se le ha lesionado un derecho fundamental en el ámbito de la relación laboral, y que, de no reconocerse la competencia del orden jurisdiccional social en el caso de autos, se está forzando a la víctima del acoso a accionar doblemente, a saber, por la vía del orden social respecto a las empresas demandadas, y por la civil respecto del autor de los hechos (ya que penalmente tampoco se reconoce la competencia de los órganos españoles al ocurrir los hechos en un buque con bandera británica). En definitiva, señala que el órgano judicial ha realizado una interpretación indebidamente restrictiva del comentado precepto legal, ya que debió conocer de la controversia planteada conforme a lo dispuesto en su apartado k), que declara que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan sobre tutela de los derechos fundamentales.

En segundo lugar, y en cuanto a la exención de responsabilidad de las empresas codemandadas, considera que es un error someter la responsabilidad de los hechos por parte del empresario a que sea la propia víctima la que se los comunique formal y personalmente, ya que supone un desconocimiento profundo de la situación emocional de la trabajadora que se encuentra bajo una presión de esas características, resultando el silencio de la víctima algo normal y hasta lógico. Por otro lado, indica que en la instancia había quedado probado, no sólo que existió una conducta libidinosa, hostil y humillante por parte del Sr. Mason frente a la actora, sino que ese comportamiento era conocido en el ámbito de trabajo, y que, de acuerdo con tales premisas, se le impuso una condena a todos los codemandados. Y añade que la Sala vuelve a incurrir en incoherencia de razonamiento al partir de la base de que la fecha clave a efectos de establecer la responsabilidad de las empresas demandadas es aquella en la que la actora decide a acudir al Sr. Mark (superior jerárquico del Sr. Mason) para preguntarle el motivo por el cual este último cambió su puesto de trabajo. A este respecto, aduce la actora que no se dirigió a él para comunicarle la presión a la que se veía sometida, sino para preguntarle por los motivos del cambio de puesto. Y que, la respuesta obtenida (a saber, que si quería recuperar su puesto, “debería pasar por la cama del Sr. Mason”), evidenciaba que la directiva, al menos la de la empresa a la que pertenecía el Sr. Mason, estaba más que formalmente enterada del comportamiento de éste con anterioridad a esa fecha.

Prosigue diciendo que los hechos probados ponen de manifiesto que el Sr. Mason se sentía en su ámbito laboral con la suficiente libertad como para realizar a viva voz y en público los comentarios relativos a la atracción física que sentía por la recurrente, e indica que estas manifestaciones verbales ponen de manifiesto un comportamiento lesivo y discriminatorio respecto a una empleada, así como una actitud omisiva e igualmente lesiva de aquellas entidades que consintieron ese tipo de comportamientos en el ámbito de trabajo, contraria al deber de protección de sus empleados. Vuelve a insistir en que la circunstancia de que la actora y el demandado perteneciesen a distintas empresas resulta irrelevante, ya que todas ellas tenían un concierto económico para realizar la prestación de unos mismos servicios, y lo verdaderamente importante era que aquéllos desarrollaban sus funciones en el mismo espacio físico (restaurante del buque), existiendo un evidente desequilibrio en la posición de las partes (subordinación jerárquica de la actora respecto del Sr. Mason, que era su supervisor).

Asimismo recuerda que, según la Sentencia de instancia, “de los hechos declarados probados, que se han alcanzado valorando la prueba practicada en su conjunto, se desprende que la actora ha sido objeto de tocamientos, roces y requerimientos sexuales por parte de su superior jerárquico y supervisor señor Mason, actuación que se extendió en el tiempo, durante los periodos en los que se encontraba embarcada, a partir del mes de octubre de 1996 hasta la fecha de su desembarco el 26 de mayo de 1997”. La conducta de acoso, además de quedar acreditada, implicó una serie de consecuencias laborales negativas para la recurrente, pues, no sólo generó un ambiente hostil que imposibilitaba el normal desarrollo del empleo de la trabajadora, obligándola incluso a trasladarse de departamento por indicación del acosador, sino que, además, coartó, limitó y condicionó su desarrollo personal y profesional, obligándola a dejar el empleo debido a un cuadro ansioso-depresivo producido por la presión a la que se vio sometida en su centro de trabajo y en el curso de su relación laboral. Finalmente vuelve a criticar la resolución dictada por el Tribunal Supremo, ya que entiende que para decidir el ámbito de la competencia de los respectivos órdenes jurisdiccionales el dato decisivo es que el daño se impute a un incumplimiento laboral y no civil, incumplimiento que en el caso de autos ha quedado acreditado.

4. Por providencia de 19 de mayo de 2005 de la Sala Segunda, se admitió a trámite la demanda, y conforme al art. 51 LOTC, se acordó dirigir comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, y se requirió al Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao a los mismos efectos y para que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento núm. 49-1999, a excepción de la recurrente, para que pudiesen comparecer en el recurso de amparo.

5. En esa misma fecha se ordenó que se formara la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión solicitada por la recurrente y se concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que pudiera alegar lo que estimasen conveniente sobre la suspensión, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC. Tras evacuarse el trámite de alegaciones conferido, mediante Auto de 12 de septiembre de 2005 la Sala Segunda acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Por escrito de 28 de junio de 2005 se persona el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco, en nombre y representación de Consulmar, S.L.; y por escrito de fecha 7 de julio de 2005, lo hace el Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Granada Retail Catering Limited.

7. Por diligencia de ordenación de 6 de octubre de 2005 se tiene por personados a los citados Procuradores, condicionando la personación del Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco a que acreditase la representación que decía ostentar, lo que lleva a efecto por medio de escrito de 17 de octubre siguiente.

8. Con fecha de 14 de diciembre de 2005 se persona el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, en nombre y representación de P&O European Ferries (Portsmouth) Ltd., y por diligencia de ordenación de 11 de mayo de 2006 se le tiene por personado.

9. Por diligencia de ordenación de 9 de enero de 2007 se acuerda dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que pudiesen formular alegaciones, conforme a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

10. Con fecha de 18 de enero de 2007 presenta su escrito de alegaciones la representación procesal de la recurrente en amparo, reafirmándose en los hechos, fundamentos y suplico contenidos en su demanda de amparo.

11. Con fecha de 31 de enero de 2007, el Ministerio Fiscal presenta su escrito de alegaciones. En primer lugar rechaza la existencia de la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que se imputa al Auto del Tribunal Supremo por no haber apreciado la idoneidad de la sentencia de contraste aportada por la recurrente. Señala que en esta última se cuestionaba si un trabajador podía dirigir una reclamación de indemnización contra otro trabajador de la misma empresa, al margen o conjuntamente de la pretensión ejercitada frente al empresario, mientras que en la Sentencia recurrida el supuesto de hecho era la pretensión de reclamación frente a un trabajador de distinta empresa. A juicio del Fiscal, existiendo esa diferencia entre los supuestos de hecho de ambas sentencias, no podía tildarse de errónea, inmotivada o arbitraria la decisión de inadmisión que la tomó en consideración. Por otro lado rechaza que el citado Auto hubiese vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, dada la disparidad de órganos judiciales que dictaron las sentencias a las que la recurrente se refería.

En segundo lugar y, con relación a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que se imputa a la Sentencia de suplicación, el Fiscal niega que se haya producido por la incoherencia interna que se le atribuye, pero aprecia su lesión por la irrazonabilidad en la que incurre la Sentencia al argumentar la falta de competencia del orden social con relación a la acción ejercitada contra el trabajador (sujeto activo del acoso sexual). En este sentido recuerda que la Sentencia impugnada admitía la competencia de la jurisdicción social para conocer las controversias de un trabajador frente a otro, cuando, al demandarse también al empresario, la eventual estimación de la pretensión pudiese tener alguna incidencia sobre los derechos o intereses de dichos trabajadores y, entendiendo que tal circunstancia no acontecía en el presente caso, optó por negar la competencia del orden social para enjuiciar la acción contra el trabajador demandado. A juicio del Fiscal, esa argumentación no puede considerarse razonable, ya que, de un lado, exige que la conducta de dicho trabajador quede acreditada, y ello implicaría la existencia de unos hechos probados susceptibles de tener virtualidad en el ulterior proceso que se emprendiera contra dicho trabajador, y, de otro lado, señala que, si estando acreditados los hechos, se acreditara la responsabilidad empresarial, es claro que también tal pronunciamiento afectaría en el ámbito laboral a dicho trabajador, pues, al tener que cesar en el comportamiento denunciado y ser el superior jerárquico de la trabajadora accionante, se verían afectadas las competencias de éste sobre la misma, y se podría incluso llegar a extinguir su contrato de trabajo al tratarse de un comportamiento sancionable con el despido disciplinario. Por ello sostiene que no puede calificarse como razonable la afirmación contenida en el fundamento de derecho segundo relativa a que el trabajador denunciado no podría verse afectado por la decisión del proceso o por la actuación empresarial que se denunciaba.

Continúa diciendo que igual de irrazonable resulta la Sentencia recurrida, al eximir de responsabilidad a las mercantiles condenadas por la Sentencia de instancia. Ciertamente la Sala parte de que no estaba acreditado que la trabajadora hubiera denunciado ante el capitán del barco ni ante ninguna de las empresas codemandadas la situación que venía soportando. De este modo, fija como fecha del conocimiento empresarial de los hechos el día en que la trabajadora requirió atención médica. Y dado que tras ello fue desembarcada por prescripción facultativa y se inició una investigación por parte del capitán, entiende la Sala que no podía existir responsabilidad empresarial por acoso, al no haber podido adoptar medida alguna con relación a los hechos. Pues bien, según el Fiscal, para efectuar tales razonamientos, la Sala no tomó en consideración que el día en que la trabajadora requirió la atención médica había pedido previamente explicaciones por su cambio de puesto de trabajo (cambio que lógicamente, debió decidirse y aprobarse con antelación) ante los superiores jerárquicos del Sr. Mason, y que éstos le exigieron el “paso por la cama” de este último si quería recuperar su puesto de trabajo. Y, aunque era un hecho probado que las agresiones sexuales y requerimientos eran conocidos en el barco por las manifestaciones públicas del Sr. Mason, la Sala, sin explicación ni argumentación de ninguna índole, afirmó que dicho conocimiento estaba acotado exclusivamente a los trabajadores, pero que no era predicable de ningún responsable empresarial. Tal apreciación no tomó en consideración las peculiaridades del centro de trabajo (un barco en el que se realizaban cruceros), en el que las relaciones entre trabajadores y empleadores son particularmente intensas al compartir, no sólo las horas en que se prestan servicios, sino el resto de la jornada, dada la coincidencia entre el lugar de trabajo y el de residencia. Tampoco se acomodaba a las más elementales reglas de la lógica la apreciación de que un comportamiento como el discutido, con una duración prolongada en el tiempo y alardeado por su autor, resultase desconocido para las empresas. Y añade el Fiscal que prueba de que no existió tal desconocimiento del acoso lo era el que los superiores del Sr. Mason aprobaran la decisión de modificar la situación laboral de la trabajadora y supeditaran la recuperación de su puesto a que la misma accediera a los requerimientos sexuales de aquél. Por todo ello entiende que la apreciación judicial de la falta de conocimiento empresarial de los hechos era claramente irrazonable, por lo que, también en ese segundo aspecto, la Sentencia debía considerarse lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva.

Finalmente concluye el escrito diciendo que, dado que las empresas en sus recursos de suplicación adujeron la prescripción, así como por algunas de ellas su ajenidad a lo debatido, y que tales cuestiones no habían sido analizadas por la Sentencia dictada en suplicación, el alcance del amparo no podía contraerse a la anulación de la Sentencia dictada en suplicación y a la pervivencia de la de instancia, sino que se imponía la retroacción de actuaciones para que, con oportunidad de pronunciarse sobre esas cuestiones, la Sala dictase otra sentencia respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente.

12. Con fecha de 8 de febrero de 2007 presenta su escrito de alegaciones la representación procesal de la empresa Consulmar, S.L., que niega la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por las resoluciones judiciales impugnadas, al haber dado una solución razonada y fundada a las pretensiones planteadas. En este sentido aduce que la Sentencia de suplicación eximió a las empresas codemandadas de responsabilidad tras analizar la numerosa prueba practicada, de un modo absolutamente lógico y racional, y determinó que las mismas no tuvieron conocimiento de los hechos en cuestión hasta el día 22 de mayo de 1997. En el caso de Consulmar, S.L., tal conocimiento se produjo, incluso, con posterioridad, ya que se trata de una compañía que actúa como agente de la empresa Solent Marine Service, Ltd., es decir, se dedica a la tramitación administrativa de la firma de contratos y pago de salarios, que ninguna responsabilidad tuvo en la elección del trabajador acosador, ni en el funcionamiento u organización laboral del buque, y que, en consecuencia, no pudo tomar medida alguna para evitar el acoso, sobre todo, cuando nada le comunicó la trabajadora al respecto. También se queja de la atribución de responsabilidad solidaria por la que aboga la recurrente, cuando no ha acreditado en el proceso la culpa que cada una de las empresas pudiera tener en los hechos. En concreto entiende que a esa empresa no se le puede atribuir responsabilidad por incumplimiento de su deber de prevención, cuando se trata de un mero agente de otra empresa que no tiene ninguna posibilidad de actuación en el lugar de trabajo. Así mismo no cabe atribuirle una culpa in eligendo, pues el Sr. Mason no fue contratado por ella, sino por la empresa Granada Retail Services. Finalmente, en cuanto a las críticas vertidas por la recurrente con relación a la declaración de la incompetencia de jurisdicción para conocer de la acción dirigida frente al Sr. Mason, aduce que se trata de una cuestión que en nada afecta a esa empresa, por lo que omite cualquier consideración al respecto.

13. Con fecha de 8 de febrero de 2007 presenta su escrito de alegaciones la representación procesal de la empresa P&O European Ferries Portsmouth Ltd. Considera que la recurrente formuló su recurso de casación para la unificación de doctrina de forma infundada, ya que intentó hacer ver que la absolución de las empresas codemandadas lo fue por la declaración de incompetencia de jurisdicción, como en el caso del trabajador demandado, cuando, en realidad, la Sala de suplicación había reconocido la competencia respecto de ellas y entró en el fondo del asunto (absolviéndolas por considerar que no tuvieron conocimiento de los actos de acoso sexual). Por tal motivo considera que la Sentencia de suplicación devino firme respecto a las empresas, y, al no plantearse el recurso de casación para la unificación de doctrina respecto a ese extremo, o, en todo caso, al plantearse erróneamente, no se puede interponer ahora recurso de amparo, que resulta extemporáneo. También denuncia como causa de inadmisibilidad la falta de invocación previa (art. 44.1 c LOTC), ya que en el recurso de casación para la unificación de doctrina en ningún momento se planteó la infracción de derechos fundamentales por la Sentencia de suplicación. Prosigue diciendo que la doctrina constitucional que la recurrente cita para impugnar el Auto dictado por el Tribunal Supremo es relativa al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción, cuando el canon de control es el del acceso al recurso. Siendo así, considera que el Auto cuestionado no vulnera el art. 24.1 CE, ya que no incurre en irrazonabilidad, error patente o arbitrariedad, al haber apreciado motivadamente la concurrencia de un elemento diferencial relevante entre la Sentencia impugnada y la de contraste que impedía la admisión a trámite del recurso conforme al art. 217 LPL. Finalmente, en cuanto al pronunciamiento de la Sentencia impugnada relativo a la incompetencia de jurisdicción con referencia a la acción promovida contra el trabajador (sujeto activo del acoso), niega que pueda vulnerar el art. 24 CE, ya que la decisión se ha tomado en ejercicio de las funciones que el art. 117 CE concede al órgano judicial, y lo ha hecho de forma razonada, fundada y motivada. Además entiende que una resolución meramente procesal como esa no vulnera el art. 24 CE, que puede ser satisfecho mediante una resolución de inadmisión, siempre que su argumentación tenga base jurídica razonable.

14. Por escrito de fecha 12 de febrero de 2007 la empresa Granada Retail Catering Ltd. cumplimenta el trámite de alegaciones conferido, negando la existencia de vulneración de los derechos fundamentales invocada por la recurrente. Sostiene su desconocimiento de la situación de acoso, así como la imposibilidad de que se le impute responsabilidad con motivo del mismo, al no ser esa empresa la empleadora de la recurrente. Niega también que la discriminación que se denuncia se pueda vincular con el sexo o condición femenina de la recurrente, y que esa empresa tuviese que velar por la protección física y moral, o por la intimidad de aquélla.

15. Por providencia de 13 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 18 de septiembre de 2001, que revocó la Sentencia de instancia por la que se reconoció que el acoso sexual del que había sido objeto la actora en su trabajo constituía una discriminación por razón de sexo, resultando condenados, tanto el trabajador demandado (superior jerárquico de la actora), como las empresas que habían sido codemandadas junto a él. La Sentencia recaída en suplicación decidió la revocación de esa resolución, ya que, de un lado, apreció la incompetencia del orden social para conocer de la acción ejercida frente al trabajador en tanto que entre él y la actora no mediaba relación laboral y, de otro lado, acordó la absolución de las empresas condenadas porque, al no haber tenido conocimiento de la existencia del acoso, no podía imputárseles responsabilidad alguna por no haber adoptado las medidas oportunas para evitarlo. También se recurre en la demanda de amparo el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 30 de enero de 2003, que inadmitió a trámite el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado contra esa resolución judicial.

La recurrente en amparo alega en su demanda la vulneración de los arts. 14, 15 y 18 CE, por haber sido objeto de un acoso sexual en el trabajo, y del art. 24 CE, por no haber obtenido una resolución razonada y fundada en Derecho de su pretensión. El Auto recurrido habría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva por haber inadmitido su recurso de casación para la unificación de doctrina a pesar de que se cumplían todos los presupuestos procesales para acceder al recurso al existir contradicción entre la Sentencia impugnada y la ofrecida de contraste. Por su parte la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia lo habría lesionado por haber negado la competencia de ese orden jurisdiccional para conocer de la acción dirigida frente al acosador a través una resolución incoherente y restrictiva, en la interpretación y aplicación del art. 2 del texto refundido de la Ley de procedimiento laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril (en adelante, LPL), así como por haber decidido la absolución de las empresas codemandadas a través de unos argumentos irrazonables y contrarios al relato fáctico que se mantuvo inalterado en sede de suplicación.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación de la demanda de amparo por entender que la Sentencia recurrida lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva al resultar irrazonable, tanto al declarar la incompetencia de jurisdicción con referencia a la acción ejercitada contra el trabajador demandado, como al absolver a las empresas codemandas sobre la base de su desconocimiento del acoso sexual. Por su parte todas las empresas personadas niegan la lesión de los derechos fundamentales invocados y aducen su desconocimiento del acoso sexual del que fue objeto la recurrente. Además la mercantil P&O European Ferries Portsmouth Ltd. postula la inadmisión de la demanda de amparo por varios motivos. En primer lugar, por entender que el recurso de amparo resulta extemporáneo (art. 50.1.a en relación con el art. 44.2 LOTC), ya que la queja relativa a la absolución judicial de las empresas codemandadas quedó firme con la Sentencia de suplicación, en tanto en cuanto, a través del recurso de casación para la unificación de doctrina sólo se cuestionó la declaración de la falta de competencia del orden social, que se efectuó por el Juzgado sólo respecto de la acción dirigida contra el trabajador. En consecuencia considera que cuando se formuló la demanda de amparo respecto de esa queja el plazo para formularla ya había concluido. En segundo lugar, entiende que resulta también inadmisible la demanda de amparo por incumplimiento del requisito de invocación previa previsto en el art. 44.1 c) LOTC, ya que en el recurso de casación para la unificación de doctrina no se alegó la lesión de derecho fundamental alguno.

2. Antes de entrar en el examen de fondo de la cuestión suscitada cúmplenos dar respuesta a las objeciones de admisibilidad de la demanda de amparo que han sido formuladas por la parte demandada. En primer término es obligado rechazar la extemporaneidad de la demanda de amparo, ya que la misma se interpuso, conforme al art. 44.2 LOTC dentro del plazo ordinario de veinte días siguientes al de la notificación del Auto resolutorio de su recurso de casación para la unificación de doctrina, resolución que fue la que provocó la firmeza de la decisión discutida en amparo. En segundo término tampoco cabe apreciar que se haya incumplido el requisito de la invocación previa por no haberse alegado en el recurso de casación para la unificación de doctrina la vulneración de los derechos fundamentales. En efecto, es preciso tener en cuenta que, a través de la formulación de ese extraordinario recurso, la recurrente pretendía obtener un pronunciamiento de unificación de doctrina con ocasión de resoluciones judiciales contradictorias entre sí, y por tal motivo, ajustándose a la finalidad de ese recurso previsto en el art. 217 LPL, se limitó a combatir la Sentencia de suplicación a través de la aportación de una Sentencia que consideraba contradictoria, con el objeto de lograr por parte del Tribunal Supremo, la unificación de doctrina y el reconocimiento de la competencia del orden social para el conocimiento de la acción dirigida frente al trabajador que realizó el acoso. En consecuencia, dada la específica finalidad de ese recurso extraordinario, la parte recurrente no planteó en él la dimensión constitucional de la cuestión controvertida, pues no se trataba de un medio idóneo para obtener la reparación de la eventual lesión constitucional, sino para obtener una revocación de la Sentencia de suplicación a través del cauce de la unificación de doctrina.

3. Descartada la existencia de óbices procesales que impidan un pronunciamiento sobre el fondo por parte de este Tribunal, es preciso comenzar nuestro enjuiciamiento delimitando el objeto de este recurso de amparo, ya que, aun cuando la recurrente denuncia la existencia de un acoso sexual en el trabajo contrario a los arts. 14, 15 y 18 CE, el examen de tal queja ha de quedar fuera de nuestro enjuiciamiento, al ser una cuestión que quedó enjuiciada en la instancia y que no ha sido objeto de controversia posterior. Ciertamente, como se ha dicho anteriormente, el Juez de lo Social declaró la existencia de la discriminación denunciada y, posteriormente, el Tribunal Superior de Justicia no la ha negado, sino que se ha limitado a declarar, respecto a la acción dirigida frente al trabajador, la incompetencia del orden social de la jurisdicción y, con referencia a la acción dirigida frente a las empresas codemandadas, se decidió su absolución sobre la base de que desconocieron la existencia del comportamiento discriminatorio, sin llegar a discutir en ningún momento la realidad del acoso probado y declarado en la instancia. Siendo así, no nos corresponde abordar nuestro enjuiciamiento desde el canon de los derechos sustantivos que se invocan, sino sólo desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, que se entiende también lesionado por las resoluciones judiciales recurridas.

4. Abordando en este momento el examen de fondo, debemos determinar en primer lugar, si en el presente caso se ha producido, como sostiene la recurrente, una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por el Auto del Tribunal Supremo impugnado. La cuestión a resolver es, por tanto, si la decisión de impedir el acceso al recurso de casación para la unificación de doctrina ha vulnerado las exigencias derivadas del derecho fundamental invocado. Para ello es preciso tener en cuenta que, conforme a nuestra reiterada doctrina, la decisión sobre la admisión o no de un recurso, y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto, constituyen cuestiones de legalidad que corresponde resolver exclusivamente a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE, sin que este Tribunal pueda intervenir, salvo que, como hemos señalado en muchas ocasiones, la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente, únicos supuestos en los que el Tribunal Constitucional podría sustituir al órgano judicial en su función de interpretar la legalidad ordinaria. De este modo el principio hermenéutico pro actione únicamente despliega su plena potencialidad cuando lo que está en juego es la obtención de una primera respuesta de los órganos judiciales a la pretensión deducida por quien acude a ellos en demanda de justicia, pero no cuando lo que se solicita es la revisión de dicha respuesta, supuesto en el cual no es constitucionalmente exigible la interpretación legal más favorable para la admisión del recurso (por todas, sintetizando precedente doctrina, SSTC 195/2007, de 11 de septiembre; 329/2006, de 20 de noviembre, FJ 6; y 256/2006, de 11 de septiembre, FJ 5).

La aplicación de la anterior doctrina al presente caso conduce al rechazo de la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso, toda vez que la decisión de inadmisión, con independencia de su acierto o no desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, contiene una motivación que, desde la perspectiva que nos corresponde examinar, no ha de considerarse incursa en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente, al basarse en la existencia de un elemento diferencial entre los supuestos contrastados (pertenencia o no del demandante y del demandado a la misma empresa) que es, en principio, susceptible de impedir la apreciación de las identidades requeridas en el art. 217 LPL para acordar la admisión a trámite del recurso. Ello no impedirá, sin embargo, que, en caso de estimar el amparo hayamos de proceder también a su anulación en cuanto que declara la firmeza de la Sentencia de suplicación.

5. Centrando ahora nuestro análisis en la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, la demandante de amparo le imputa la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva por haber declarado la incompetencia de jurisdicción del orden social para conocer de la acción dirigida frente al trabajador que realizó el acoso. Dado que en este caso se impetra el derecho a la tutela judicial efectiva para la defensa de derechos sustantivos fundamentales (a saber, el derecho a la no discriminación por razón de sexo en el trabajo, y a la protección de la integridad e intimidad personal, reconocidos, respectivamente, en los arts. 14, 15 y 18.1 CE), el canon de constitucionalidad a aplicar es reforzado (por todas, SSTC 74/2007, de 16 de abril, FJ 3, y 202/2007, de 24 de septiembre, FJ 3). Ciertamente nuestro enjuiciamiento no se puede limitar a examinar si la aplicación e interpretación de las normas de competencia que ha llevado a cabo el órgano judicial es o no manifiestamente irrazonable y arbitraria, pues, tratándose de la protección jurisdiccional de derechos fundamentales, el control del pronunciamiento judicial, que ha denegado una resolución sobre el fondo de la acción ejercitada contra el sujeto activo del acoso sexual, requiere un mayor rigor. Conforme hemos reiterado en precedentes ocasiones, las decisiones judiciales como la que aquí se recurren están especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen, sin que a este Tribunal, garante último de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo, pueda resultarle indiferente aquella cualificación cuando se impugnan ante él este tipo de resoluciones, pues no sólo se encuentra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial (por todas, SSTC 112/2004, de 12 de julio, FJ 4; y 196/2005, de 18 de julio, FJ 3).

Pues bien, en el caso de autos la Sala apreció la incompetencia del orden social de la jurisdicción para conocer de la acción dirigida contra el Sr. Mason (sujeto activo del acoso sexual), por ser una cuestión litigiosa que se suscitaba entre dos trabajadores. De este modo, calificando la actuación del demandado como “personal y ajena a la relación laboral”, negó a la recurrente un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión, revocando la Sentencia del Juzgado que había declarado la realidad del comportamiento discriminatorio y había ordenado tanto su cese como la indemnización de los daños causados.

Aplicando al caso el canon de control anteriormente expuesto, no puede estimarse que la decisión judicial de la Sala resulte razonable, pues supone una interpretación indebidamente restrictiva de los arts. 2 y 181 LPL, que priva a la recurrente de la adecuada tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales si éstos resultan lesionados en el ámbito laboral. Ciertamente, a la vista del relato fáctico, no es razonable desvincular la acción ejercitada del orden social sobre la base de que el comportamiento acosador del trabajador demandado era “una actuación personal y ajena a la relación laboral”. Tal aseveración no encuentra sustento en el relato fáctico, ya que resultó acreditado que el demandado era supervisor del restaurante del buque en el que la recurrente trabajaba como camarera e inmediato superior jerárquico suyo, y que el acoso sexual, cuya realidad quedó probada en la instancia, se produjo en conexión directa con la relación laboral, al llevarse a cabo, en primer lugar, con ocasión de la prestación del trabajo de la actora y del ejercicio por el demandado de las funciones inherentes a su cargo y, en segundo lugar, en el centro de trabajo donde uno y otro coincidían en la realización de sus respectivos cometidos. Estando acreditado, además, que el demandado había utilizado su superior posición laboral como chantaje sexual, en tanto en cuanto condicionó la permanencia de la recurrente en su puesto de trabajo o las posibilidades de progreso laboral a la aceptación de sus requerimientos sexuales. En definitiva, no cabe duda de que la recurrente planteó una controversia atribuible a la jurisdicción social y que, al no haberlo apreciado así, la Sala realizó una interpretación del orden material de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales desconociendo el derecho de la actora a la utilización del cauce procesal predeterminado por la ley para recabar la tutela de los derechos fundamentales que se le habían quebrantado en el ámbito de su relación laboral.

Por otro lado tampoco cabe calificar de razonable la interpretación judicial de la legalidad, al circunscribir el proceso especial previsto en los arts. 175 y ss LPL a aquellos casos en los que las lesiones constitucionales han sido provocadas única y exclusivamente por el empresario, pues tal interpretación limitaría injustificadamente la defensa de los derechos fundamentales del trabajador en el ámbito laboral, aparte de no encontrar soporte en lo dispuesto en el art. 180 LPL, que, al referirse al contenido de la sentencia dictada en tales procesos especiales, hace referencia a la sanción de las conductas lesivas que provienen tanto del empresario como de cualquier otra persona.

Finalmente, la decisión de inadmisión de la Sala tuvo también como efecto adicional la privación a la recurrente de las prerrogativas procesales propias del procedimiento especial de tutela de derechos fundamentales, prerrogativas que no habría obtenido en el caso de acudir al orden civil, al que se le remitió para poder obtener una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el acoso, o en el orden penal, en el que sí había formulado denuncia previamente, pero en el que no pudo obtener un pronunciamiento de fondo al haber ocurrido los hechos en un buque con bandera de otra nacionalidad.

6. La recurrente en amparo también imputa a la Sentencia recaída en suplicación, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por su decisión de absolver a las empresas demandadas sobre la base del desconocimiento del acoso sexual, cuando tal desconocimiento considera que se contrapone con el relato fáctico mantenido inalterado en esa sede.

La recurrente en amparo no pretende a través de su recurso que formulemos unos hechos distintos a los declarados probados, instando de este Tribunal, contra la invariabilidad que nos impone el art. 44.1 b) LOTC, que los modifique para favorecer un enjuiciamiento que lleve a conclusiones distintas de las acogidas en el precedente proceso judicial. Si fuera de ese modo, ciertamente la demanda actora iría más lejos de lo que permite aquel precepto, sometiendo a este Tribunal la decisión de una cuestión de hecho, con el propósito de que declare las consecuencias jurídicas interesadas sobre la base de una revisión del factum judicial, lo que, en todo caso, tiene efectivamente vedada nuestra jurisdicción, como hemos dicho desde las iniciales SSTC 2/1982, de 29 de enero, y 11/1982, de 29 de marzo. Sin embargo la recurrente no solicita la alteración de los hechos probados, sino que denuncia que la Sentencia dictada en el grado jurisdiccional de suplicación, a través de un razonamiento incoherente con los hechos probados e irrazonable, revocó la Sentencia que en la instancia declaró la existencia de la lesión constitucional. Bajo estas circunstancias la invocación en este caso del art. 24.1 CE y su engarce en la demanda de amparo con otros derechos fundamentales sustantivos, no supone una mera oposición de la recurrente en amparo a la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal Superior de Justicia sobre la existencia o no del conocimiento empresarial del acoso sexual, sino que, por el contrario, queda además vinculada a la tutela de los derechos fundamentales de los arts. 14 y 18.1 CE que invocaba la demanda rectora del proceso (en este sentido, por todas, STC 17/2003, de 30 de enero, FJ 2).

Pues bien, como ha quedado expuesto, la Sala de lo Social decidió la absolución de las empresas codemandadas al considerar que desconocieron la existencia del acoso sexual de la trabajadora, ya que la recurrente nunca denunció los hechos ante el capitán del barco ni ante ninguna de las empresas demandadas, y no constaba que antes del día 22 de mayo de 1997 —fecha en la que la actora requirió la atención médica y provocó la investigación de los hechos por parte del capitán— hubiese existido conocimiento de la situación que se denunciaba. De ello deduce la Sala, sin más, que cuando el hecho probado segundo daba por probado que las agresiones sexuales y requerimientos “eran conocidos en el barco”, significaba que eran conocidos sólo entre los compañeros de trabajo de los propios afectados. Y con base a ello señala la Sala que si los hechos fueron conocidos ese día 22 de mayo, y la recurrente desembarcó por prescripción facultativa el día 26 siguiente de ese mes, les resultó imposible a las empresas demandadas adoptar las medidas tendentes a evitar la situación y a que se vulnerasen los derechos fundamentales.

Sin embargo los anteriores razonamientos no tienen soporte en el factum acreditado. En primer lugar, la Sala no tomó en consideración que el día en el que la trabajadora precisó la atención médica a la que hace referencia había ido a pedir previamente explicaciones al Sr. Wayne Mark (superior jerárquico del Sr. Mason) sobre los motivos del cambio de su puesto de trabajo, a lo que aquél le contestó que, para recuperar su anterior puesto, “debería pasar por la cama del Sr. Mason”. Lejos, en consecuencia, de mostrar sorpresa ante un hecho desconocido u ofrecer razones del cambio de puesto de trabajo, el superior jerárquico del Sr. Mason no hizo otra cosa que respaldar la actuación discriminatoria de este último frente a la recurrente, al no reaccionar frente a la misma sino, por el contrario, dar por hecho que el mantenimiento del puesto de trabajo de la actora estaba condicionado a acceder a los requerimientos sexuales de los que había sido objeto. Tampoco la empresa naviera hizo nada ante la conversación mantenida en Santurce entre la recurrente, su padre, el Alcalde y el Sr. Davey, quien, tras telefonear a la naviera, señaló que según ésta “no era posible hacer nada”. Se observa, en definitiva, que ni los superiores jerárquicos del trabajador demandado ni la empresa naviera a la que se comunicó la situación, reaccionaron de algún modo frente al acoso, ni siquiera cuando, como consta fehacientemente, tuvieron expreso conocimiento de él.

Por otro lado, constando como hecho probado que las agresiones sexuales y requerimientos “eran conocidas en el barco”, no resulta razonable deducir que tal conocimiento se constriñó a los trabajadores del buque y que no alcanzó a ningún responsable empresarial. Ciertamente la deducción que realizó la Sala al respecto sin argumentación de ningún tipo, no encuentra apoyo en el relato fáctico y resulta ilógica, teniendo en cuenta la duración del acoso sexual, su publicidad por parte de su autor, y las peculiaridades del centro de trabajo, en el que, como señala el Fiscal, las relaciones entre los trabajadores y los empleadores son más intensas, al compartir, no sólo las horas de trabajo, sino el resto de la jornada dada la coincidencia entre lugar de trabajo y de residencia. En definitiva, la apreciación de la Sala también en este aspecto resultó irrazonable y ayuna de todo fundamento, suponiendo una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

7. El otorgamiento del amparo solicitado por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no puede limitarse, en este caso, a la anulación de la Sentencia dictada en suplicación y a la pervivencia de la Sentencia de instancia, habida cuenta de que en los recursos de suplicación se plantearon algunas cuestiones, como la prescripción de la acción ejercitada o la concreta responsabilidad de las empresas demandadas, que no han sido resueltas por la Sala. En consecuencia procede la retroacción de actuaciones para que la Sala, teniendo la oportunidad de dar respuesta a todas las cuestiones que fueron planteadas, dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por doña Itzíar Deusto Larrañaga y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 18 de septiembre de 2001 (dictada en el rollo de suplicación núm. 1464-2001), así como la del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2003 (recurso núm. 3736-2001), únicamente en la declaración de firmeza de la resolución recurrida, retrotrayendo las actuaciones para que el Tribunal Superior de Justicia dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 251/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:251

Recurso de amparo 5487-2003. Promovido por el grupo del Parlamento Vasco Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak Legebiltzar Taldea frente a providencias de la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo que denegaron su personación en un procedimiento de ejecución sobre ilegalización del partido político Herri Batasuna y otros.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al proceso): grupo parlamentario cuyos intereses pueden ser defendidos por separado de los propios del partido político, pero que carecía de capacidad procesal porque su disolución había devenido firme.

1. No es lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso al proceso, por no ser arbitraria, irrazonable, errónea o desproporcionada, la decisión de denegar a un grupo parlamentario la personación en un procedimiento de ejecución, una vez firme e inacatable la resolución judicial que había acordado su disolución [FJ 7].

2. Desde la perspectiva del art. 24.1 CE, no puede negarse la legitimación para personarse en un procedimiento de ejecución al grupo parlamentario que pretende discutir el criterio asumido por el Tribunal Supremo en cuanto a su identidad con partidos previamente disueltos [FJ 6].

3. Partidos políticos y grupos parlamentarios son realidades conceptualmente distintas, por lo que la afirmación de su identidad fáctica en un caso concreto no puede erigirse en criterio que impida al grupo parlamentario el acceso al proceso precisamente para cuestionar esa identidad, ya que de ese debate dependerá el que finalmente se decida su disolución o su continuidad (STC 64/2002) [FFJJ 5, 6].

4. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al proceso (SSTC 4/1988, 311/2000) [FJ 4].

5. El art. 9.3 CE no se comprende entre los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 41.1 LOTC (STC 72/2006) [FJ 3].

6. La disolución de las Cámaras nunca puede significar la desaparición de las lesiones de derechos fundamentales padecidas en el curso de la legislatura ya fenecida en el momento de dictar Sentencia (SSTC 28/1984, 301/2005) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5487-2003, promovido por el grupo parlamentario del Parlamento Vasco "Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak Legebiltzar Taldea", representado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas y asistido por la Letrada doña Jone Goirizelaia Ordorika, contra providencias de la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo, de fecha 17 y 25 de julio de 2003, por las que se denegó su personación en procedimiento de ejecución núm. 1-2003, sobre ilegalización de partidos políticos. Han sido parte el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 12 de septiembre de 2003, don Javier Cuevas Rivas, Procurador de los Tribunales y del grupo parlamentario del Parlamento Vasco “Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak Legebiltzar Taldea”, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Por Sentencia de fecha 27 de marzo de 2003, dictada en los autos acumulados núms. 6- 2002 y 7-2002, sobre ilegalización de partidos políticos, la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo pronunció el siguiente fallo:

“Que debemos estimar y estimamos íntegramente las demandas interpuestas por el Sr. Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, y por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:

Primero.- Declaramos la ilegalidad de los partidos políticos demandados, esto es, de Herri Batasuna, de Euskal Herritarrok y de Batasuna.

Segundo.- Declaramos la disolución de dichos partidos políticos con los efectos previstos en el art. 12.1 de la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos.

Tercero.- Ordenamos la cancelación de sus respectivas inscripciones causadas en el Registro de Partidos Políticos.

Cuarto.- Los expresados partidos políticos, cuya ilegalidad se declara, deberán cesar de inmediato en todas las actividades que realicen una vez que sea notificada la presente sentencia.

Quinto.- Procédase a la apertura de un proceso de liquidación patrimonial de Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna en la forma que se establece en el art. 12.1 c) de la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos, lo que se llevará a cabo en ejecución de la presente Sentencia.

Todo ello sin efectuar especial pronunciamiento respecto de las costas procesales causadas en los procesos acumulados que enjuiciados quedan”.

b) Interesada la ejecución de la anterior Sentencia por parte del Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, la Sala, mediante Auto de 24 de abril de 2003, acordó ejecutar el fallo de la Sentencia y, entre otros pronunciamientos, adoptó el siguiente:

“Diríjase comunicación a los Presidentes de los Gobiernos Vasco y Navarro, para sí y para que a través de la Consejería correspondiente lo efectúen a su vez a los Presidentes de las Entidades Locales de dichas Comunidades Autónomas, así como a los Presidentes de los Parlamentos Vasco y Navarro e igualmente a los Presidentes de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa, para que procedan a la disolución de los grupos parlamentarios provinciales, forales y municipales que figuren bajo la denominación de Batasuna”.

Contra dicha decisión formuló oposición Batasuna, siéndole desestimada por Auto de 20 de mayo de 2003.

Asimismo, por otro Auto de 20 de mayo de 2003, la Sala del art. 61 LOPJ acordó

“declarar la disolución del Grupo Parlamentario Grupo Araba, Bizkaia eta Guipuzkoako Socialista Abertzaleak (ABGSA) y, en consecuencia, expedir requerimiento al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento Vasco a fin de que por la Mesa de aquella Cámara, sin demora, se lleve a efecto la disolución del citado Grupo Parlamentario que así ha sido acordada”.

c) Ante las comunicaciones de la Presidencia del Parlamento Vasco acerca de la imposibilidad de dar cumplimiento a las resoluciones judiciales de disolución del Grupo Parlamentario, la Sala dictó nuevo Auto, con fecha 18 de junio de 2003, adoptando las siguientes medidas para la material y definitiva ejecución de la disolución del Grupo Parlamentario ABGSA:

“1º.- Se proceda al embargo de cuantas subvenciones o fondos, públicos o privados, pertenezcan al Grupo Parlamentario Autonómico disuelto, así como de los saldos de las cuentas corrientes que éste pudiera poseer en cualquier entidad de crédito, para cuya materialización requiérase a las partes personadas como actoras en el procedimiento principal para su precisa identificación.

2º.- Requiérase al Interventor General del Parlamento Vasco para que proceda a realizar las actuaciones oportunas en orden a conseguir el reintegro de cuantas cantidades hayan sido entregadas al referido Grupo disuelto a partir del día 20 de mayo de 2003, así como para que se abstenga de abonarle cantidad alguna en lo sucesivo, todo ello bajo apercibimiento de responsabilidad personal.

3º.- Requiérase al Presidente del Parlamento Vasco y a su Letrado Mayor-Secretario General, bajo apercibimiento de proceder para el caso de desatención o incumplimiento, para que de inmediato se adopten las medidas necesarias para retirar al Grupo Parlamentario disuelto del disfrute de cuantos locales y medios materiales les fueron asignados por causa de su existencia como tal Grupo.

4º.- Requiérase al Presidente del Parlamento Vasco, miembros de la Mesa y Presidentes de Comisiones Permanentes para que en lo sucesivo, bajo responsabilidad personal para el caso de incumplimiento, actúen en pleno acatamiento de lo judicialmente decidido en el Auto de 20 de mayo de 2003, y en consecuencia impidan la presencia del Grupo disuelto en cuantas actuaciones de la vida parlamentaria quedan descritas en el apartado segundo del fundamento jurídico segundo de la presente resolución”.

d) El grupo parlamentario ahora demandante de amparo presentó escrito el 16 de julio de 2003 solicitando que se le tuviera por personado en las actuaciones en calidad de parte. Tal petición fue rechazada por la Sala en providencia de 17 de julio de 2003, en la que se afirma que su personalidad como grupo parlamentario ha quedado extinguida por el Auto de 20 de mayo de 2003, que acordaba su disolución, momento a partir del cual debe estimarse desaparecido de la vida jurídica. Asimismo, la Sala considera que, siendo dicho grupo una mera manifestación en la vida parlamentaria del partido político Batasuna, y careciendo de personalidad jurídica diferenciada, su interés ya se encuentra oportunamente defendido a través de la representación procesal de dicho partido político, al que, pese a su disolución, se está permitiendo su intervención procesal hasta el agotamiento final de los actos de ejecución de la Sentencia en la que se acordó su ilegalización, en aras de un entendimiento de grado máximo del derecho a la tutela judicial efectiva.

e) Interpuesto recurso de reposición contra el anterior proveído, fue inadmitido por nueva providencia de 25 de julio de 2003, que acordó estar a lo dispuesto en aquél, con devolución del escrito y la documentación aneja presentados.

3. Se interpone recurso de amparo contra las providencias de la Sala del Tribunal Supremo del art. 61 LOPJ de fecha 17 y 25 de julio de 2003, interesando su nulidad. El demandante de amparo considera que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, pues el órgano judicial le ha cerrado injustificadamente la posibilidad de postulación procesal, siendo así que el grupo parlamentario no ha sido disuelto y sigue existiendo en la Cámara, tal como reconoce el propio Tribunal en sus resoluciones, siendo esa Cámara quien tiene capacidad para decidir la disolución de uno de los grupos que la forman, según establece su Reglamento. Y mientras esto sucede, el grupo sigue con plena capacidad de actuar en la vida jurídica e institucional. Por otra parte, el art. 24 CE contiene un mandato implícito para que puedan comparecer todos aquellos que tengan un interés legítimo en el proceso, entendido en sentido propio, cualificado y específico, y el grupo parlamentario tiene ese interés legítimo que defender, puesto que sus derechos se ven conculcados con la actuación del Tribunal, sin que pueda ser oído.

Considera vulnerado igualmente el derecho a la defensa, base del ordenamiento jurídico en un sistema democrático, toda vez que se le cercena la posibilidad de ser oído y de ejercitar las acciones y los recursos pertinentes, con una auténtica indefensión material, que implica un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de actuar, ya que el grupo parlamentario no está representado por nadie en el proceso. En este sentido, entiende que cuando la Sala dice que el grupo parlamentario ya se halla representado por Batasuna está confundiendo los términos, contradiciendo la doctrina, no sólo jurisprudencial, que tiene declarado que los grupos y los partidos políticos son dos entidades jurídicas diferentes con personalidad jurídica propia, siendo indicativo que el art. 12 de la Ley Orgánica 6/2002 nada diga al respecto.

Por último, se alega vulneración del art. 9 CE, derivada del hecho de que la Ley de partidos políticos no contempla en su texto la posibilidad de disolver un grupo parlamentario cuando se ilegaliza un partido político, por lo que, a juicio del recurrente, el Tribunal Supremo no puede derivada de la ilegalización aquella consecuencia.

4. Mediante providencia de 23 de octubre de 2003, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con el art. 50.5 LOTC, conceder al actor un plazo de diez días para que aportara copia de los escritos presentados ante la Sala del art. 61 LOPJ, de fechas 3 y 21 de julio de 2003.

5. Por providencia de 13 de noviembre de 2003 la Sección Cuarta acordó unir a las actuaciones la documentación aportada en cumplimiento del anterior proveído y requerir a la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo a fin de que remitiera copia adverada del Auto dictado en fecha 20 de mayo de 2003 y de la providencia de fecha 17 de julio de 2003, ambos correspondientes a los autos acumulados 6-2003 y 7-2003, procedimiento de ejecución 1-2003.

6. Por providencia de 16 de diciembre de 2004 la Sección acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para formular alegaciones sobre la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

7. Mediante Auto de 21 de diciembre de 2005 la Sala Segunda de este Tribunal acordó estimar la causa de abstención formulada por el Excmo. Sr. Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien había formado parte del órgano judicial que siguió el procedimiento en el que se dictaron las resoluciones recurridas en amparo (art. 219.11 LOPJ), apartándole definitivamente del presente recurso.

8. Una vez recibidas las alegaciones interesadas ex art. 50.3 LOTC, la Sala Segunda, por providencia de 22 de diciembre de 2005, de conformidad con el art. 11.2 LOTC, acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda. En consecuencia, y de conformidad con el art. 51 LOTC, obrando ya en la Sala las actuaciones correspondientes a los autos 6-2003 y 7-2003 por haber sido interesadas en el recurso de amparo núm. 6458- 2003, seguido en esta misma Sala, se acordó dirigir comunicación a la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo a fin de que procediera al emplazamiento, en el plazo de diez días, de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con exclusión del demandante de amparo.

9. Mediante providencia de 16 de febrero de 2006 la Sala tuvo por personado y parte al Abogado del Estado y acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por el plazo común de veinte días para que dentro del mismo pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

10. El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se registró en el Tribunal el 13 de marzo de 2006. Alega en primer lugar el Letrado del Estado que procede la inadmisión de la demanda de amparo por extinción de la entidad actora. Ésta, una entidad sin personalidad jurídica, aunque hubiera de tenerse por subsistente en contra del Auto del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2003 que declaró su extinción, ha quedado definitivamente extinguida con la disolución del Parlamento Vasco mediante Decreto de la Presidencia del Gobierno Vasco 2/2005, de 21 de febrero. Ninguno de los parlamentarios integrados en el grupo recurrente forman parte del Parlamento Vasco en la legislatura hoy corriente, siendo obvio que no cabe la sucesión procesal. Por tanto, para el Abogado del Estado procede dar aplicación, mutatis mutandis, a la doctrina del ATC 520/2005, de 20 de diciembre, e inadmitir el presente recurso de amparo, ya porque carece manifiestamente de contenido constitucional por pérdida sobrevenida de su objeto, ya porque desaparece la necesidad de tutela al haberse extinguido quien la solicitaba. A ello no podría oponerse que la disolución de la Cámara sólo impediría, en su caso, la plena reparación de la lesión denunciada por el recurrente, pero sin implicar la pérdida sobrevenida de la necesidad de tutela. En el caso de los amparos del art. 42 LOTC es perfectamente justificable que la disolución del Parlamento no haga desaparecer la necesidad de tutela, siquiera sea sólo por la función objetiva del amparo, pero en el caso de un proceso judicial de ejecución carece de sentido amparar a un grupo parlamentario extinguido sin sucesor y que, por ello, nunca podrá ya personarse en el litigio. El régimen que en estos casos debe tomarse como modelo es el del recurrente de amparo fallecido sin sucesor (ATC 385/2004, de 18 de octubre).

Subsidiariamente, el Abogado del Estado examina el fondo del asunto, bien que precisando que, caso de estimarse la demanda, el único pronunciamiento posible sería el de invalidar las providencias recurridas y declarar que debió permitirse la intervención del actor en la ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003, al menos hasta su extinción.

El Abogado del Estado sostiene, a continuación, que no se ha vulnerado el derecho de acceso al proceso, única infracción, de entre las denunciadas por el recurrente, que en su opinión merece ser objeto de examen, toda vez que la pretendida violación del derecho de defensa sería mera consecuencia de aquella vulneración y el art. 9 CE no consagra ningún derecho subjetivo, sino sólo enuncia principios que no gozan de protección mediante el amparo.

Recuerda el Abogado del Estado que la providencia de 17 de julio de 2003 da dos razones para denegar el acceso del actor al proceso de ejecución: Que su personalidad quedó extinguida por el Auto de 20 de mayo de 2003 que acordó su disolución; y que el grupo parlamentario recurrente era una mera manifestación en la vida parlamentaria del partido político Batasuna, por lo que, careciendo de personalidad jurídica diferenciada, su interés estaba ya oportunamente defendido por la representación procesal de dicho partido. Razones que en la demanda de amparo no se examinan ni rebaten, siendo de subrayar que, contra lo sostenido por el grupo parlamentario, lo que en este proceso constitucional puede debatirse no es si el Tribunal Supremo se excedió al disolverlo, sino si aquellas razones respetan o quebrantan el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, en su faceta de acceso al proceso de ejecución, siendo suficiente para denegar el amparo que una de las dos razones se considere constitucionalmente correcta.

En cuanto a la primera de las razones aducidas por el Tribunal Supremo, el Abogado del Estado afirma que es de una evidente solidez. Si para la Sala del art. 61 LOPJ la personalidad jurídica del grupo parlamentario había quedado extinguida desde que dictó el Auto de 20 de mayo de 2003, no podía, sin contradecir su anterior resolución firme, aceptar la personación de una entidad ya disuelta e inexistente. Podría decirse, admite el Abogado del Estado, que eso es justamente lo que pretendía discutir el demandante de amparo, pero para poder discutir este extremo el presente recurso debiera haberse dirigido contra una serie de resoluciones judiciales en las que la Sala del art. 61 LOPJ ordena disolver el grupo parlamentario; resoluciones que, en principio, no sólo serían enjuiciables en la perspectiva del art. 24.1 CE, sino, sobre todo, en la del art. 23.2 CE. Esas resoluciones no impugnadas por el grupo parlamentario son el Auto que despacha ejecución de 24 de abril de 2003 (en la que se contiene el mandato dirigido al Presidente del Parlamento Vasco de que “proceda a la disolución” del grupo), el Auto de 20 de mayo de 2003, confirmatorio del anterior, y otro Auto de la misma fecha, en el que se identifica al grupo que debe disolverse por su última denominación, que es la utilizada para demandar este amparo. Resoluciones todas ellas que, aun no habiendo sido notificadas al ahora recurrente, no dejaron de serle conocidas, como se admite en la propia demanda.

Por lo que hace a la segunda de las razones en las que se ha basado la denegación de acceso al proceso, el Abogado del Estado sostiene que la cuestión que aquí se debate no es la de la disociación conceptual y de la personalidad jurídica entre partidos políticos y grupos parlamentarios. La Sala del art. 61 LOPJ no pretende decidir una cuestión de esencia, sino de existencia o realidad efectivas. Es cierto que partido y grupo son jurídicamente esencias distintas; pero no lo es menos que de lo que aquí se trata es de si, de hecho, para la disuelta Batasuna el grupo parlamentario ABGSA era o no un instrumento más de acción política. Y la Sala ha constatado que de hecho el grupo demandante era, en la realidad efectiva, un instrumento político más de los que disponía el partido ilegalizado, constatación que este Tribunal Constitucional ha de respetar con arreglo al art. 44.1 b) LOTC.

El art. 12 de la Ley Orgánica 6/2002, continúa el Abogado del Estado, establece que la disolución de un partido “producirá los efectos previstos en las leyes” y, “en particular”, tres que enuncia expresamente: “el cese inmediato de toda la actividad del partido político disuelto”, la carencia de todo efecto jurídico de “los actos ejecutados en fraude de ley o con abuso de personalidad jurídica” y la liquidación del partido. Por su parte, el art. 12.2 de la misma Ley contiene una directriz vinculante -dirigida a la Sala sentenciadora- acerca de la ejecución de la Sentencia disolutoria del partido: procurar que “se respeten y ejecuten todos los efectos previstos por las leyes” para la disolución del partido.

Para el Abogado del Estado, la disolución judicial del grupo parlamentario ABGSA podrá considerarse jurídicamente justificada en la medida en que, de facto, su actividad política pueda ser razonablemente valorada como actividad política imputable al partido disuelto, es decir, en la medida en que el grupo parlamentario discerniblemente fuera, de hecho, real y efectivamente, un mero instrumento político del partido disuelto. Esta cuestión es ajena al debate sobre la diferencia esencial entre partidos políticos y grupos parlamentarios. Exige, por el contrario, un examen realista de hechos políticos, dirigido a determinar si el grupo es o no el último residuo de actividad política de Batasuna. Si lo es, queda comprendido en la prohibición de toda actividad política que pesa sobre el partido disuelto [art. 12.1 a) LOPP], sin que la disociación jurídica entre partido y grupo entrañe obstáculo alguno, toda vez que el art. 12.1 b) LOPP persigue justamente dar a la Sala sentenciadora el medio para superar obstáculos jurídicos formales que pudieran impedir la plena efectividad de la prohibición contenida en el art. 12.1 a) LOPP.

De los partidos y los grupos parlamentarios, concluye el escrito de alegaciones, podría decirse lo mismo que la STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 24, dijo de partidos y agrupaciones electorales: “no son realidades equivalentes, ni siquiera equiparables”, a condición de añadir que este reconocimiento de la diferencia no impide entender que sea constitucionalmente lícita la creación de “un mecanismo de garantía institucional” dirigido a evitar la “desnaturalización” o “perversión” de las agrupaciones, transformadas en “componentes constitutivos de un partido de facto” (STC 85/2003, FJ 26). Tanto las agrupaciones electorales como los grupos parlamentarios son estructuras jurídicas que en sí mismas no cabe confundir con un partido político; pero unas y otros pueden ser usados como puros instrumentos de actividad política de un partido disuelto judicialmente. En consecuencia de todo ello, habiendo determinado la Sala del art. 61 LOPJ que el grupo parlamentario ahora recurrente era puramente un instrumento del partido disuelto, resulta constitucionalmente correcta la conclusión de que su interés ya estaba defendido por Batasuna, parte legítima en el proceso de ejecución.

Por lo expuesto, el Abogado del Estado interesa la inadmisión de la demanda de amparo o, subsidiariamente, su desestimación.

11. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el 16 de marzo de 2006. Tras referir los antecedentes del caso, el Ministerio público invoca la carencia sobrevenida de objeto del presente recurso de amparo, por extinción de la personalidad jurídica del demandante como consecuencia de la terminación de la Legislatura en la que se constituyó el grupo parlamentario recurrente. En todo caso, el Ministerio Fiscal entiende que la demanda carece manifiestamente de contenido constitucional y ha de ser desestimada: aunque el primer fundamento de las resoluciones recurridas (la pérdida de personalidad jurídica del grupo parlamentario como consecuencia del Auto de 20 de mayo de 2003), no resultaría suficiente para denegar la personación solicitada (pues la propia Sala ha admitido la personación de los partidos disueltos), es respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva la apreciación por la Sala de una identidad sustancial entre el grupo parlamentario disuelto y el partido político declarado ilegal.

Y existe, en opinión del Ministerio Fiscal, un segundo argumento para la desestimación de la demanda de amparo: aunque las resoluciones impugnadas se han limitado a denegar una personación, lo cierto es que la finalidad de ésta era impugnar la decisión de disolver el grupo parlamentario; y tal decisión no tuvo efectividad, como se desprende de los recursos de amparo suscitados por otras personas y órganos del Parlamento Vasco, y de las decisiones judiciales que constan en los mismos, ya que en ningún momento se llegó a la ejecución real de lo resuelto por el Tribunal Supremo.

Por lo expuesto, el Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso de amparo.

12. El demandante de amparo presentó su escrito de alegaciones en el Juzgado de guardia el día 22 de marzo de 2006, registrándose en este Tribunal el día 24 siguiente. En él se ratifican las razones esgrimidas en la demanda que ha dado lugar a este procedimiento.

13. Mediante providencia de 13 de diciembre de 2007 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia, el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la providencia de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2003, confirmada en reposición por providencia de 25 de julio de 2003, por la que se denegó al grupo parlamentario de la Cámara Vasca "Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Abertzaleak Legebiltzar Taldea" la solicitud de que se le tuviera por personado en calidad de parte en el procedimiento de ejecución núm. 1-2003 de la Sentencia de la misma Sala de 27 de marzo de 2003, en la que se declaró la ilegalidad de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna.

El grupo parlamentario demandante de amparo imputa a las resoluciones judiciales recurridas la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), al haberle impedido injustificadamente la posibilidad de comparecer en el proceso teniendo un interés legítimo que defender. Bajo la invocación del derecho a la defensa aduce en la misma línea argumental que se le ha cercenado la posibilidad de ser oído y de ejercitar las acciones y recursos pertinentes, habiéndosele causado una autentica indefensión material, que implica un perjuicio real y efectivo en sus posibilidades de actuar, ya que no está representado por nadie en el proceso. Y, en fin, alega la lesión del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), puesto que la Ley Orgánica 6/2002, de partidos políticos, no permite que se disuelva un grupo parlamentario como consecuencia de la ilegalización de un partido político.

El Abogado del Estado postula, en primer lugar, la inadmisión a trámite de la demanda de amparo por extinción de la entidad actora como consecuencia de la disolución del Parlamento Vasco por Decreto de la Presidencia del Gobierno Vasco 2/2005, de 21 de febrero, no siendo posible en este caso la sucesión procesal. Subsidiariamente, en cuanto al fondo de la demanda, tras subsumir las quejas del grupo parlamentario, recurrente en la de una posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso de ejecución (art. 24.1), considera que la cuestión a debatir no es si el órgano judicial se ha excedido o no al disolver el grupo parlamentario violando así los derechos del art. 23.2 CE, sino la de si las dos razones dadas para denegar su personación en el proceso de ejecución respetan o quebrantan aquel derecho fundamental, siendo suficiente para desestimar el recurso de amparo que una de las razones ofrecidas resulte constitucionalmente correcta. Siendo ello así, entiende que la denegación de la personación por haberse extinguido la personalidad del grupo parlamentario por Auto de 20 de mayo de 2003 es una razón de evidente solidez, pues la Sala, sin contradecir este Auto que había alcanzado firmeza, no podía aceptar la personación de una entidad ya disuelta e inexistente, es decir, de una entidad o agrupación que había perdido la capacidad para ser parte procesal. Y a igual conclusión llega en relación con la segunda de las razones esgrimidas, esto es, que el interés del grupo parlamentario ya se encontraba defendido a través de la representación procesal del partido político Batasuna, ya que en este caso el grupo parlamentario era un instrumento del partido disuelto, por lo que estima constitucionalmente correcta la conclusión alcanzada por la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo.

Por su parte, el Ministerio Fiscal también aduce la carencia sobrevenida del objeto del presente recurso de amparo por extinción de la personalidad jurídica del grupo parlamentario demandante, debido a la terminación de la legislatura del Parlamento Vasco. En cuanto a los temas de fondo suscitados, estima que el primer fundamento de las resoluciones recurridas, esto es, la pérdida de personalidad jurídica del grupo parlamentario como consecuencia del Auto de 20 de mayo de 2003 no es razón suficiente para denegar la personación solicitada, en tanto que sí le merece tal consideración la apreciación por la Sala de una identidad sustancial entre el grupo parlamentario disuelto y el partido político declarado ilegal, de modo que éste ha defendido los intereses de aquél en el proceso de ejecución.

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas con ocasión de la presente demanda de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por examinar el óbice procesal planteado por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Sostienen éstos que la conclusión de la legislatura del Parlamento Vasco en la que se constituyó el grupo parlamentario recurrente ha supuesto la extinción de su personalidad jurídica e implica, en consecuencia, la carencia sobrevenida del objeto de este proceso constitucional de amparo.

Tal óbice procesal no puede prosperar. Basta con oponer al mismo los múltiples ejemplos con los que se ilustra en nuestra jurisprudencia la doctrina que atiende a la circunstancia de la disolución de las Cámaras sólo para matizar los efectos de un pronunciamiento jurisdiccional estimatorio, pero nunca para tener por desaparecida la lesión de derechos fundamentales padecida en el curso de la legislatura ya fenecida en el momento de dictar Sentencia (así, SSTC 28/1984, de 28 de febrero, FJ 4; 95/1994, de 21 de marzo, FJ 6; ó, recientemente, STC 301/2005, de 21 de noviembre). El Abogado del Estado entiende que tal doctrina tiene sentido en el caso de los amparos interpuestos por la vía del art. 42 LOTC, esto es, cuando la infracción de derechos fundamentales -que serán, por principio, los del art. 23 CE- se imputa a decisiones o resoluciones sin valor de ley de las Asambleas parlamentarias, y ello en razón de la función objetiva de este proceso constitucional, pero no cuando, como es el caso, la lesión denunciada trae causa de una resolución judicial a la que se imputa una infracción del art. 24 CE (art. 44 LOTC) cuya remoción no permitirá ya la personación en un litigio de quien ha desaparecido sin haber dejado sucesor. Sin embargo, la diversidad en el origen de la lesión no puede traducirse en la distinción defendida por el Abogado del Estado, en punto a la pervivencia de la lesión misma como objeto de un proceso de amparo -que, en puridad, es aquí una lesión del art. 24 CE, pero con una evidente conexión con los derechos del art. 23 CE-, ni mucho menos ser determinante en cuanto a la desaparición o continuidad, a los efectos de este proceso, del sujeto que dice haberla padecido.

Ello es así porque aquella diversidad no conlleva ninguna distinción en lo que hace a la viabilidad de la reparación in integrum de la lesión enjuiciada, descartada en ambos casos; pero tampoco en lo que afecta a la función objetiva que puede cumplirle a la jurisdicción de amparo en uno y otro supuestos o a los fines propedéuticos inherentes a pronunciamientos que, por más que reducidos en su alcance al mero reconocimiento de un derecho o libertad, concurren también así a la protección de los derechos fundamentales mediante la definición de los límites y garantías que habrán de observar obligadamente los poderes públicos que en el futuro hayan eventualmente de resolver in concreto cuestiones que a nosotros sólo nos cabe ya concluir con una proyección in abstracto. Y, sobre todo, a un planteamiento como el defendido por el Abogado del Estado y el Ministerio público se opone una elemental razón de garantía de la imparcialidad de este Tribunal Constitucional, en cuyas manos quedaría de otro modo la suerte de toda demanda de amparo interpuesta por quienes, como los grupos parlamentarios, tienen una existencia sometida a plazo inexorable. El hecho de que nuestra decisión sólo pueda producir el efecto limitado de los pronunciamientos meramente declarativos, no debe conducir a hacerlo imposible, ya que con ello sustraeríamos del ámbito de las garantías constitucionales a aquellos sectores del Ordenamiento que, como el parlamentario o el de la legislación de urgencia (así, STC 155/2005, de 9 de junio), se desenvuelven con regímenes temporales propios que no se compadecen enteramente con los de la jurisdicción.

3. Despejado así el óbice procesal planteado por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, procede ya examinar las quejas del demandante de amparo, si bien resultan necesarias algunas precisiones previas en orden a una adecuada delimitación de la cuestión de fondo planteada y a la correcta identificación del derecho fundamental concernido por las resoluciones judiciales impugnadas.

Ha de desestimarse, sin necesidad de una detallada argumentación, la denunciada infracción del principio de seguridad jurídica proclamado en el art. 9.3 CE, pues el citado principio no se comprende entre los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el art. 41.1 LOTC (STC 72/2006, de 13 de marzo, FJ 1, por todas). De otra parte, las quejas que formula el recurrente por haberle sido denegada la solicitud de personación en calidad de parte en el procedimiento de ejecución y la invocación de derechos fundamentales que al respecto efectúa en la demanda de amparo han de reconducirse y subsumirse, respectivamente, para su más adecuado encuadramiento en el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso de ejecución (art. 24.1 CE), pues de lo que en este caso se trata, como el Abogado del Estado ha puesto de manifiesto en su escrito de alegaciones, no es de examinar la corrección constitucional de la disolución del grupo parlamentario recurrente, sino la de la negativa de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo a tenerlo por parte en el procedimiento de ejecución de su Sentencia de 27 de marzo de 2003, en la que se declaró la ilegalidad de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna.

4. Así delimitado el tema de fondo objeto de debate en este proceso constitucional de amparo, es preciso traer a colación, aun sucintamente, la reiterada doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso.

Según tenemos repetido, por ejemplo, en la STC 311/2000, de 18 de diciembre, FJ 3, "el primer contenido, en un orden lógico y cronológico, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales que reconoce el art. 24.1 CE es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a ser parte en un proceso para poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas (SSTC 220/1993, de 30 de junio, FJ 3)". Un derecho que, no sólo "puede verse conculcado por aquellas normas que impongan condiciones impeditivas u obstaculizadoras del acceso a la jurisdicción, siempre que los obstáculos legales sean innecesarios y excesivos y carezcan de razonabilidad y proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador en el marco de la Constitución (SSTC 4/1988, de 12 de enero, FJ 5; 141/1988, de 29 de junio, FJ 7)", sino también "por aquellas interpretaciones de las normas que son manifiestamente erróneas, irrazonables o basadas en criterios que por su rigorismo, formalismo excesivo o cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquella causa preserva y los intereses que se sacrifican, de forma que la negación de la concurrencia del presupuesto o requisito en cuestión sea arbitraria o irrazonable (por todas, STC 35/1999, de 22 de marzo, FJ 4 y las en él citadas)".

Es asimismo doctrina reiterada que "[l]a apreciación de las causas legales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas corresponde, con carácter general, a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la función que les es propia ex art. 117.3 CE, no siendo, en principio, función del Tribunal Constitucional revisar la legalidad aplicada. Sin embargo, corresponde a este Tribunal como garante último del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, examinar los motivos y argumentos en que se funda la decisión judicial que inadmite la demanda o que de forma equivalente elude pronunciarse sobre el fondo del asunto planteado. Y ello, como es obvio, no para suplantar la función que a los Jueces y Tribunales compete para [aplicar] las normas jurídicas a los casos concretos controvertidos, sino para comprobar si el motivo apreciado está constitucionalmente justificado y guarda proporción con el fin perseguido por la norma en que se funda. Dicho examen permite, en su caso, reparar en esta vía de amparo, no sólo la toma en consideración de una causa que no tenga cobertura legal, sino también, aun existiendo ésta, la aplicación o interpretación que sea arbitraria o infundada, o resulte de un error patente que tenga relevancia constitucional o que no satisfaga las exigencias de proporcionalidad inherentes a la restricción del derecho fundamental (SSTC 321/1993, de 8 de noviembre, FJ 3; 48/1998, de 2 de marzo, FJ 3 y 35/1999, de 22 de marzo, FJ 4, entre otras muchas)" (STC 311/2000, loc. cit.).

Y por lo que hace específicamente a "la falta de legitimación activa, este Tribunal Constitucional tiene declarado que, al conceder el art. 24.1 CE el derecho a la tutela judicial efectiva a todas las personas que son titulares de derechos e intereses legítimos, están imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales (SSTC 24/1987, de 25 de febrero, FJ 2; 93/1990, de 23 de mayo, FJ 2; 195/1992, de 16 de noviembre, FJ 2), circunscribiéndose la función de este Tribunal Constitucional a constatar que las limitaciones establecidas, en su caso, por el legislador en la determinación de los activamente legitimados para hacer valer una pretensión respetan el contenido del derecho a acceder a la jurisdicción y resultan proporcionadas a la consecución de finalidades constitucionalmente lícitas (STC 10/1996, de 29 de enero, FJ 3; 12/1996, de 20 de enero, FJ 3), así como a censurar aquellas apreciaciones judiciales de falta de legitimación que carezcan de base legal o supongan una interpretación arbitraria, irrazonable o excesivamente restrictiva de la disposición legal aplicable al caso contraria a la efectividad del derecho fundamental (SSTC 285/1993, de 4 de octubre, FJ 2, y 34/1994, de 31 de enero, FJ 3, entre otras muchas, y AATC 136/1991, de 30 de abril; 250/1993, de 19 de julio; 252/1993, de 19 de julio). Finalmente, hemos dicho que el art. 24.1 CE impone que cualquier derecho o interés legítimo obtenga tutela efectiva de los Jueces y Tribunales (SSTC 71/1991, de 8 de abril, FJ 3, y 210/1992, de 30 de noviembre, FJ 3)" (STC 311/2000, loc. cit.).

5. A la luz de la doctrina constitucional expuesta ha de ser examinada la queja del grupo parlamentario recurrente en amparo, esto es, si la negativa de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo a tenerlo por personado en calidad de parte en el procedimiento de ejecución de la Sentencia de 27 de marzo de 2003 ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso.

Está fuera de toda duda que en el procedimiento de ejecución se ha dirimido una cuestión que afectaba directamente al grupo parlamentario demandante de amparo, cual es su disolución como consecuencia de la declaración de ilegalidad en la Sentencia a ejecutar de tres partidos políticos respecto a los que se le tiene por instrumento de acción política. Es notorio que la disolución de un grupo parlamentario puede entrañar graves lesiones de los derechos de participación y representación política garantizados por el art. 23 CE. Y no lo es menos que tales derechos confieren a su titular ex art. 24.1 CE un indiscutible interés legítimo en el acceso a los procedimientos judiciales en los que puedan verse menoscabados. En otras palabras, sin entrar a abordar ahora, por no suscitarse en la demanda ni ser necesario para su resolución, la facultad de un órgano judicial y, en su caso, el alcance de ésta, para declarar la disolución de un grupo parlamentario, es evidente desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) el derecho del grupo parlamentario a acceder en defensa de sus intereses legítimos al procedimiento judicial en el que se acuerde la mencionada disolución; derecho que, en consecuencia, ha de ser respetado por los órganos jurisdiccionales.

Ahora bien, descendiendo de lo general a lo particular, en este caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar, no se trata de examinar la corrección constitucional de la declaración de disolución del grupo parlamentario recurrente en amparo, sino de enjuiciar si las razones en las que la Sala ha fundado la negativa a permitir su personación en el procedimiento de ejecución resultan o no contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), siendo suficiente con que una de las dos razones esgrimidas en la providencia de 17 de julio de 2003 satisfaga aquel derecho fundamental para desestimar la pretensión de amparo.

6. Invirtiendo en su enjuiciamiento el orden en el que se exponen en aquella providencia las razones fundadoras de la decisión judicial, comenzaremos por examinar la relativa a que los derechos e intereses del grupo parlamentario recurrente en amparo estaban suficientemente defendidos en el procedimiento de ejecución por uno de los partidos ilegalizados con los que materialmente se confundirían.

Sin discutir el acierto o propiedad de la conexión material apreciada por el Tribunal Supremo entre los partidos disueltos y el grupo parlamentario demandante de amparo, es lo cierto que la Ley Orgánica 6/2002 no vincula expresamente a la disolución de un partido político la de los grupos parlamentarios constituidos por sus electos. Por su parte, el fallo de la Sentencia de la Sala del art. 61 LOPJ de 27 de marzo de 2003 se contrae a disolver tres partidos políticos, sin hacer mención expresa de ningún grupo parlamentario. En estas circunstancias, las resoluciones judiciales combatidas sólo pueden fundamentar la disolución del grupo parlamentario recurrente en amparo, como efectivamente hacen, en una identidad material partido/grupo parlamentario.

Ahora bien, en relación con este extremo, no puede dejar de recordarse que ya en la STC 36/1990, de 1 de marzo, se subrayaba "la relativa disociación conceptual y de personalidad jurídica e independencia de voluntades presente entre ambos [partido y grupo], de forma que no tienen por qué coincidir sus voluntades (como sucedería en los supuestos en que los grupos parlamentarios estén integrados por parlamentarios procedentes de distintas formaciones políticas, integrantes de coaliciones electorales y que hayan concurrido conjuntamente a las elecciones), aunque los segundos sean frecuentemente una lógica emanación de los primeros" (FJ 1). Individualización de los grupos parlamentarios respecto de los partidos políticos, por otra parte, específicamente asumida tanto en los reglamentos parlamentarios como en la doctrina de este Tribunal (así, STC 64/2002, de 11 de marzo). Este Tribunal Constitucional ha asumido que partidos políticos y grupos parlamentarios son realidades conceptualmente distintas, por lo que la afirmación de su identidad fáctica en un caso concreto no puede erigirse en criterio que impida al grupo parlamentario concernido el acceso al proceso precisamente para cuestionar esa identidad, ya que de ese debate dependerá el que finalmente se decida su disolución o su continuidad.

Para el Tribunal Supremo, la relación entre el partido y el grupo es de perfecta identidad, siquiera sea en el terreno de lo fáctico; para el demandante de amparo, por el contrario, dicha relación es inviable con el alcance que se le ha dado en las resoluciones judiciales impugnadas. Tales son los términos en los que viene a constituirse la cuestión de fondo planteada en el procedimiento de ejecución núm. 1-2003, siendo evidente que no puede negarse la legitimación para personarse en el mismo al grupo parlamentario que pretende discutir el criterio asumido por la Sala Especial del art. 61 LOPJ en cuanto a su identidad con los partidos disueltos.

En tales circunstancias hemos de declarar, desde la perspectiva del art. 24.1 CE, la insuficiencia de la razón examinada para denegar al grupo parlamentario recurrente en amparo su personación en el referido procedimiento de ejecución.

7. A distinta conclusión ha de llegarse en el enjuiciamiento de la primera de las razones en las que en la providencia de 17 de junio de 2003 se fundó la negativa de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo a tener al grupo parlamentario recurrente por personado en calidad de parte en el procedimiento de ejecución, consistente en la extinción de su personalidad como grupo parlamentario como consecuencia del Auto de 20 de mayo de 2003 en el que la Sala había acordado su disolución, momento a partir del cual, concluye aquella providencia, debe estimarse desaparecido de la vida jurídica.

En efecto, la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo por Auto de 20 de mayo de 2003 declaró disuelto el grupo parlamentario recurrente en amparo. Aunque no consta que a éste le hubiera sido notificada dicha resolución, sin duda tuvo conocimiento de ella, como se admite expresamente en la demanda, a través de los medios de comunicación y, sin duda también, a través de su representante en la Junta de Portavoces del Parlamento Vasco que en su sesión de fecha 6 de junio de 2003 conoció aquel Auto con ocasión de la propuesta de resolución general elaborada por la Presidencia de la Cámara con motivo del mismo. No obstante, el grupo parlamentario recurrente en amparo, pese a tener conocimiento de ella, se aquietó a la decisión judicial que había acordado su disolución, frente a la que no intentó ningún remedio procesal en la vía judicial ordinaria, como el incidente de nulidad de actuaciones como consecuencia de la supuesta indefensión padecida por no haber sido llamado al procedimiento de ejecución (art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 13/999, de 14 de mayo) ni, en su caso, el recurso de amparo constitucional contra aquella decisión judicial por vulneración de los derechos fundamentales de la parte ahora actora. Por el contrario, el grupo demandante de amparo dejó transcurrir con creces los plazos para atacar la decisión judicial de disolución, por una o por otra vía o, en su caso, por ambas sucesivamente, para, una vez transcurridos éstos, firme e inatacable ya la resolución judicial que acordó su disolución, solicitar tardíamente su personación en calidad de parte en el proceso de ejecución mediante escrito presentado ante la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo el día 16 de julio de 2003.

Como el Abogado del Estado pone de manifiesto acertadamente en sus alegaciones, una vez firme e inatacable jurisdiccionalmente la resolución judicial que acordó la disolución del grupo parlamentario demandante de amparo, no puede estimarse contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso, la decisión de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de no tenerlo por personado al haberse extinguido su personalidad jurídica, pues la Sala, sin contradecir su anterior resolución firme, no podía aceptar la personación de una entidad ya disuelta e inexistente, es decir, de una entidad o agrupación de parlamentarios en este caso que había perdido la capacidad para ser parte procesal.

Sin entrar en el controvertido tema de las relaciones entre partido político y grupo parlamentario, ya aludido, no resulta ocioso traer a colación en el análisis de la razón que en este momento nos ocupa la doctrina establecida en el ATC 520/2005, de 20 de diciembre, en el que se inadmitió a trámite la demanda de amparo interpuesta por el partido político Batasuna, entre otras resoluciones, contra el Auto de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo que acordó al disolución del grupo parlamentario ahora recurrente en amparo. Dijimos entonces que la disolución del partido político una vez firme constituye "una situación irreversible", cuyo efecto principal "es la extinción de la personalidad jurídico-civil del partido disuelto ... de tal manera que, una vez que la disolución deviene firme, el partido deja de ser sujeto en Derecho y sujeto de derechos. Por consiguiente, de un lado, la entidad disuelta deja de tener suerte alguna de capacidad jurídica para actuar en Derecho, en defensa de cualesquiera derechos o intereses, propios o ajenos, y, de otro, la extinción de la personalidad jurídico-civil del partido político comporta la desaparición de su círculo jurídico, esto es, del haz de derechos y facultades que configuraban la propia existencia jurídica de la entidad disuelta". En definitiva, se concluía en aquel Auto, "la disolución del partido político tiene como efecto principal la extinción de su personalidad jurídica, de modo que carece de capacidad jurídica para defender jurídicamente cualquier pretensión" (FFJJ 3 y 4).

Pues bien, a la luz del reseñado pronunciamiento constitucional, no puede estimarse lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), por no ser arbitraria, irrazonable, errónea o desproporcionada, la decisión de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de denegar al grupo parlamentario recurrente en amparo la personación en el procedimiento de ejecución núm. 1-2003, una vez firme e inatacable la resolución judicial que había acordado su disolución.

No resultando contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso, una de las razones en las que se sustenta en la providencia de 17 de julio de 2003 la negativa a tener por personado al grupo parlamentario recurrente en el procedimiento de ejecución núm. 1-2003, procede la desestimación de la presente demanda de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo promovida por el grupo parlamentario de la Cámara Vasca “Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Abertzaleak Legebiltzar Taldea”.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 252/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:252

Recurso de amparo 7232-2003. Promovido por don Pedro Bas Roca y otro respecto a las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en litigio contra la Confederación Hidrográfica del Segura sobre sanción por sondeos ilegales.

Alegada y supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: inadmisión mediante sentencia de recurso de casación contencioso-administrativo por prepararlo sin exposición sucinta de la concurrencia de sus requisitos (SSTC 265/2005 y 16/2007).

1. No puede considerarse contraria a las exigencias que impone el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva la decisión judicial del Tribunal Supremo de no haber lugar al recurso de casación interpuesto por apreciar que el escrito de preparación no contiene una exposición sucinta de la concurrencia de sus requisitos [FJ 3].

2. No es irrazonable ni arbitrario o patentemente erróneo interpretar que la sucinta exposición acerca del carácter recurrible de la Sentencia de instancia y de la legitimación de los recurrentes exige alguna explicación añadida, aunque sea mínima, distinta de la simple solicitud de tener por preparado el recurso de casación (STC 265/2005) [FJ 3].

3. Los defectos procesales afectan a cuestiones que comprometen directamente la posibilidad misma de que el Tribunal Supremo pudiera conocer sobre el fondo de las pretensiones casacionales planteadas, de modo que su apreciación no puede tacharse de desproporcionada o excesivamente formalista (STC 16/2007) [FJ 4].

4. Doctrina constitucional sobre el derecho de acceso a los recursos legalmente previstos (STC 37/1995) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7232-2003, promovido por don Pedro Bas Roca y don José Bas Roca, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Laura Lozano Montalvo y asistidos por el Abogado don Juan Carlos Linares Navarro, contra la Sentencia de 20 de octubre de 2003 dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 6619-1998 y contra la dictada, con fecha 1 de abril de 1998, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en el recurso contencioso núm. 1792-1996. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de noviembre de 2003 la Procuradora de los Tribunales doña Laura Lozano Montalvo, en nombre y representación de don Pedro y don José Bas Roca, interpuso recurso de amparo constitucional contra las Sentencias citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) Los demandantes de amparo interpusieron recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de 3 de julio de 1996 de la Confederación Hidrográfica del Segura, adoptado en el expediente sancionador núm. 77-1995 sobre supuesta apertura de dos sondeos con infracción de la Ley de aguas, que les impuso una sanción de 500.000 pesetas y la clausura de ambos sondeos. Por Sentencia de 1 de abril de 1998 la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia desestimó el recurso.

b) Contra esta Sentencia, que consideran perjudicial y lesiva de sus intereses, los recurrentes prepararon recurso de casación con arreglo textualmente al "núm. 1 del art. 93 de la LJCA". La Sala a quo, mediante providencia de 25 de mayo de 1998, lo tuvo por preparado y emplazó a las partes a comparecer ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. Los recurrentes formalizaron la interposición del recurso de casación mediante escrito de 30 de junio de 1998. Por providencia de 17 de septiembre de 1998 la Sección Primera de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo tuvo por presentado el citado escrito de interposición del recurso y por personado al Abogado del Estado en nombre y representación de la Administración. Mediante nueva providencia, de 3 de junio de 1999, la Sala del Tribunal Supremo admitió el recurso de casación interpuesto.

c) La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 20 de octubre de 2003, declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto por considerar que el escrito de preparación del citado recurso no cumplía los requisitos a que por entonces obligaba el art. 96.1 LJCA de 1956, en la redacción dada al mismo por la Ley 10/1992, de 30 de abril, por cuanto, de modo particular, nada decía sobre el carácter recurrible de la Sentencia impugnada y la legitimación del recurrente.

3. En su demanda de amparo los recurrentes denuncian que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha incurrido en un excesivo formalismo a la hora de interpretar y aplicar los requisitos legales de la LJCA que ordenan la admisión del recurso de casación, y vulnerado en consecuencia su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente previstos. Sostienen que el incumplimiento de los requisitos censurado por el citado órgano judicial, que por otra parte niegan, no puede en cualquier caso ser apreciado en Sentencia, una vez que el recurso de casación ha sido previamente admitido y tramitado. Por su parte, a la Sentencia dictada en la instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia le reprochan la incongruencia omisiva, contraria al art. 24.1 CE, en que habría incurrido al no pronunciarse sobre todas las pretensiones que plantearon en el recurso contencioso.

Mediante otrosí los recurrentes solicitaron asimismo la suspensión "del procedimiento" (sic) dados los perjuicios irreparables que, en caso contrario, produciría la clausura de los dos sondeos controvertida en el proceso judicial, que harían perder al amparo su finalidad.

4. Por providencia de 17 de noviembre de 2005 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir comunicación a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia para que, respectivamente, remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 6619-1998 y al recurso contencioso-administrativo núm. 1792-1996, al tiempo que el órgano judicial emplazase a quienes hubieran sido parte en este último procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional de amparo. Lo que efectivamente hizo el Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de noviembre de 2005 interesando se le tuviera por personado en el presente recurso de amparo.

5. En su reunión del siguiente día 21 de noviembre de 2005, la Sala acordó formar la oportuna pieza separada de suspensión y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal plazo común por tres días para alegaciones.

6. Tramitada la oportuna pieza de suspensión, sin que la parte recurrente presentara alegaciones y con la oposición del Ministerio Fiscal al otorgamiento de la medida cautelar interesada, la Sala, por Auto de 30 de enero de 2006, acordó denegarla, dada la falta de la imprescindible acreditación del carácter irreparable de los perjuicios invocados por los recurrentes y la consolidada doctrina de este Tribunal, que, en expresión ya normalizada, rechaza la suspensión de las resoluciones judiciales de efectos meramente económicos, como a la postre sucede en el caso considerado.

7. Por diligencia de ordenación de la Sala, de fecha 9 de febrero de 2006, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

8. Con fecha 9 de marzo de 2006 el Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones, interesando la desestimación del amparo solicitado por considerar que ninguna de las dos resoluciones judiciales impugnadas incurre en las tachas de constitucionalidad que les reprochan los recurrentes. En particular el Abogado del Estado rechaza, con cita de la STC 265/2005, de 24 de octubre, que la Sentencia de casación haya vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva que de modo principal se denuncia en la demanda de amparo. Pues, al igual que en el supuesto resuelto por la citada Sentencia constitucional, que descartó la lesión del art. 24.1 CE también entonces invocada, la decisión judicial de no admitir el recurso de casación se justifica en los mismos defectos insubsanables advertidos en el escrito de preparación del mismo y se produce también algunos años después de tenerlo inicialmente por preparado.

9. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de marzo de 2006 el Ministerio Fiscal se pronunció en contra del otorgamiento del amparo solicitado. Tras recordar los principales antecedentes de caso y de precisar el objeto del presente recurso de amparo y el alcance posible de la eventual sentencia favorable, el Fiscal, con amplia cita asimismo de la STC 265/2005, concluye que, dado el contenido del escrito de preparación del recurso de casación considerado, que efectivamente nada dice en particular sobre el carácter recurrible de la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Murcia a que obligaba el art. 93 LJCA de 1956, la Sentencia de casación que decidió inadmitirlo por dicho motivo es una decisión judicial que no puede tacharse de irrazonable, arbitraria ni patentemente errónea.

10. El 15 de marzo de 2006, los recurrentes en amparo presentaron su escrito de alegaciones, reiterando los argumentos de la demanda, que solicitan se tengan por íntegramente reproducidos.

11. Por providencia de 13 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como con más detalle se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, los demandantes de amparo impugnan la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictada con fecha 20 de octubre de 2003 en el recurso de casación núm. 6619-1998, así como la dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Murcia, de 1 de abril de 1998 y a las que, respectivamente, imputan vulneración del derecho de acceso al recurso e incongruencia omisiva, con consecuente lesión en ambos casos del derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE.

Tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal se pronuncian en contra del otorgamiento del amparo solicitado por considerar que las resoluciones judiciales impugnadas no incurren en ninguno de los vicios que les reprochan los recurrentes. Oponen, en particular, que la Sentencia de casación, que desestimó el recurso de los recurrentes por advertir determinados defectos en el correspondiente escrito de preparación del recurso, no es una decisión judicial irrazonable, arbitraria o incursa en error patente, según este mismo Tribunal ha declarado en la STC 265/2005, de 24 de octubre, dictada en un asunto sustancialmente idéntico.

2. Antes de enjuiciar el fondo del asunto importa precisar que nuestro análisis debe ceñirse exclusivamente al examen de la tacha opuesta contra la Sentencia de casación. Pues, tal y como certeramente ponen de relieve el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal en sus respectivos escritos de alegaciones, si los recurrentes tuvieran efectivamente razón en este motivo de su demanda, el otorgamiento del amparo comportaría la retroacción de las actuaciones al momento previo de dictarse la Sentencia cuestionada para que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictara otra respetuosa con el derecho fundamental del art. 24.1 CE y, en su caso, resolviendo el fondo del recurso de casación, se pronunciara sobre el vicio de incongruencia que los demandantes de amparo imputaban a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Murcia, que habían hecho valer en el primero de los motivos casacionales, preservando de este modo el carácter subsidiario del recurso de amparo.

Si la citada Sentencia de casación resultara, en cambio, constitucionalmente irreprochable y, por tanto, el defecto procesal advertido entonces por el Tribunal Supremo en el escrito de preparación del recurso de casación no fuera censurable ex art. 24.1 CE, nuestro examen debería concluir asimismo ahí, porque este Tribunal tampoco podría enjuiciar el vicio de incongruencia que se denuncia en vía de amparo. En esta otra hipótesis porque, según es consolidada doctrina constitucional y advierten también de consuno el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, cuando la falta de una respuesta judicial a la cuestión de fondo planteada en el recurso es imputable a la impericia o negligencia del propio recurrente, ese fracaso equivale técnicamente a no haber utilizado correctamente la vía judicial previa al amparo constitucional y veda, en consecuencia, el pronunciamiento de este Tribunal.

Por consiguiente el objeto del presente recurso de amparo se contrae a comprobar únicamente si la Sentencia del Tribunal Supremo apreció de manera formalista y desproporcionada la causa de inadmisión del recurso de casación por razón de su defectuosa preparación, como denuncian los demandantes de amparo, o si, por el contrario, como es el criterio del Ministerio Fiscal y del Abogado del Estado, esa decisión judicial resulta constitucionalmente irreprochable.

3. Con arreglo a este planteamiento nuestro análisis debe comenzar por recordar la doctrina constitucional sobre el derecho de acceso a los recursos legamente previstos, que, con el significado antecedente de la STC 37/1995, de 7 de febrero, está resumida, entre otras muchas, en las SSTC 248/2005, de 10 de octubre; 265/2005, de 24 de octubre, y 16/2007, de 12 de febrero.

En esta doctrina, que comienza por subrayar la apreciable diferencia que ex art. 24.1 CE existe entre el derecho de acceso a la jurisdicción y el derecho de acceso a los recursos, toda vez que, mientras que el primero deriva directamente de la Constitución, el segundo es, a salvo de la materia penal, un derecho de configuración legal, este Tribunal ha destacado que la interpretación y la aplicación de las normas procesales, y en particular, de los requisitos que ordenan la admisión de los recursos legalmente establecidos, son, en principio, cuestiones de legalidad ordinaria cuyo conocimiento corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ordinarios, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE, de modo que el control constitucional que puede realizar este Tribunal sobre dichas decisiones es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen la suficiente motivación, si se apoyan en una causa legal o si han incurrido en error material patente o se fundan en una interpretación de la legalidad que resulte arbitraria o manifiestamente irrazonable. El respeto que por principio merecen las decisiones judiciales dictadas en la interpretación y aplicación de las normas procesales debe, además, ser observado con mayor rigor, si cabe, cuando la resolución que se enjuicia es precisamente del Tribunal Supremo, a quien compete la función de interpretar la ley ordinaria, también evidentemente la procesal, con el valor complementario del Ordenamiento que le atribuye el art. 1.6 del Código civil.

La aplicación de esta doctrina al presente asunto conduce derechamente a la desestimación del amparo solicitado. Como se ha dejado anotado en los antecedentes de esta resolución, en el escrito de preparación del recurso de casación considerado los recurrentes se limitaron textualmente, por toda exposición, a poner de relieve su discrepancia con la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia y su intención de interponer contra la misma recurso de casación "al amparo del núm. 1 del art. 93 LJCA".

En estas condiciones, y habida cuenta que el art. 96.1 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) de 1956 exigía que el escrito de preparación del recurso contuviera una "sucinta exposición de la concurrencia de los requisitos exigidos", no hay duda, conforme este Tribunal ha advertido en otras ocasiones semejantes (últimamente, por todas, SSTC 265/2005, de 24 de octubre, y 16/2007, de 12 de febrero), que no es irrazonable ni, menos aún, arbitrario o patentemente erróneo interpretar que esa "sucinta exposición" acerca del carácter recurrible de la Sentencia de instancia y de la legitimación de los recurrentes exigía alguna explicación añadida, aunque fuera mínima, distinta o al margen de la simple solicitud de tener por preparado recurso de casación. Pues ciertamente no es desde luego lo mismo la afirmación implícita en el acto de presentar el escrito de preparación de que una determinada sentencia es recurrible en casación o de que el recurrente está efectivamente legitimado para interponer el recurso, que una argumentación jurídica, aunque concisa, que justifique sucintamente la concurrencia de esos requisitos procesales.

En consecuencia no puede considerarse contraria a las exigencias que impone el derecho fundamental del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso al recurso, la decisión judicial del Tribunal Supremo que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto al apreciar que en el escrito de preparación "nada se dice acerca de la recurribilidad de la sentencia impugnada y legitimación del recurrente".

4. No obsta a esta conclusión el hecho, subrayado en la demanda de amparo, de que el Tribunal Supremo advirtiera los citados defectos formales precisamente en el trámite de dictar Sentencia y no, por tanto, en un momento o fase anterior. Como tampoco se opone el que lo hiciera algo más de cuatro años después de haber admitido a trámite el recurso de casación. Concluyentemente en el primer caso, porque, dado el carácter de orden público de las formalidades procesales, nada impide, conforme por otra parte expresamente autoriza hoy el vigente art. 95.1 LJCA de 1998, recogiendo reiterada jurisprudencia ordinaria, que el Tribunal Supremo pueda efectuar en el trámite de dictar sentencia un nuevo control del escrito de preparación y comprobar si efectivamente cumple con los requisitos procesales exigidos. Y en el otro, también en forma manifiesta, porque, como recientemente este Tribunal ha precisado (STC 16/2007, de 12 de febrero; FJ 3), los defectos procesales observados en el presente asunto por la Sentencia recurrida afectan a cuestiones que comprometen directamente la posibilidad misma de que el Tribunal Supremo pudiera conocer sobre el fondo de las pretensiones casacionales planteadas, de modo que su apreciación no puede tacharse de desproporcionada o excesivamente formalista.

5. La desestimación de este motivo de amparo veda el examen de la tacha de incongruencia que los recurrentes imputan a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, pues, conforme más arriba hemos advertido, la frustración del recurso de casación que intentaron por causa de su defectuosa preparación determina el incumplimiento del requisito del correcto agotamiento de la vía judicial previa que exige el art. 44.1 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo de don Pedro y don José Bas Roca.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 253/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:253

Recurso de amparo 666-2005. Promovido por don José Durán Puente respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Pontevedra y de un Juzgado de Primera Instancia de Lalín que inadmitieron su recurso de apelación en pleito verbal de desahucio.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de apelación civil por no haber acreditado tener satisfechas o consignadas las rentas vencidas.

1. La inadmisión de un recurso de apelación civil por no haber acreditado tener satisfechas o consignadas las rentas vencidas es una interpretación de la legalidad procesal que se ajusta al canon de constitucionalidad, no pudiendo tildarse de arbitraria, notoriamente infundada o incursa en error patente [FJ 3].

2. Doctrina sobre el derecho de acceso al recurso legal (STC 71/2002) [FJ 2].

3. No procede imponer costas o sanción pecuniaria si de las circunstancias no se deduce que el demandante faltara a la necesaria buena fe al formular la demanda de amparo [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Roberto García Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 666-2005, promovido por don José Durán Puente, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Arredondo Sanz y asistido por la Abogada doña María Teresa Martínez Vidal, contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Lalín, de fecha 12 de julio de 2004, dictado en el procedimiento verbal de desahucio núm. 181-2003, y contra el Auto de fecha 28 de diciembre de 2004, dictado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra. Ha comparecido en el proceso de amparo doña María Pilar Abeledo Villar, representada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez y asistida por el Abogado don Guillermo Aller Abeledo. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El recurso, presentado en el Registro General el 1 de febrero de 2005, tiene su origen en los siguientes antecedentes, que a continuación se exponen sucintamente:

a) Doña María Fe Abeledo Taboada, con fecha 1 de marzo de 1992, en su condición de propietaria de una vivienda sita en Silleda (Pontevedra), formalizó contrato de arrendamiento de la misma con el demandante de amparo.

b) El día 24 de marzo de 2003 doña Pilar Abeledo Villar presentó demanda de conciliación contra el demandante de amparo, para que se aviniera a abonarle las rentas de alquiler de la vivienda y ponerla a su disposición, manifestando ser la actual propietaria de la vivienda por habérsela donado la anterior propietaria.

c) El recurrente en amparo, con carácter precautorio, procede a consignar judicialmente las rentas debidas el día 4 de abril de 2003, abriéndose por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de los de Lalín expediente de consignación de rentas núm. 121-2003. Consta en las actuaciones certificación expedida por el Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de los de Lalín acreditando que en el procedimiento de consignación judicial núm. 121-2003 se ha procedido a consignar por don José Durán Puente cantidades en fechas 3 de abril, 8 de mayo, 4 de junio, 15 de julio, 14 de agosto y 10 de octubre de 2003, y 4 de marzo, 7 de abril, 14 de junio y 20 de julio de 2004, correspondientes a las mensualidades de renta adeudadas.

d) El día 10 de junio de 2003 doña Pilar Abeledo Villar presenta demanda de desahucio contra el demandante de amparo, que es turnada al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Lalín. En ese procedimiento, el recurrente en amparo presenta los justificantes de haber ingresado en la cuenta de consignaciones el importe de las rentas devengadas hasta el momento. El Juzgado dicta Sentencia estimatoria de la demanda con fecha 29 de diciembre de 2003, notificada el día 30 de enero siguiente. En dicha Sentencia se declara extinguido el contrato de arrendamiento de vivienda existente entre las partes por haber expirado el plazo por el que el mismo se concertó, sin perjuicio de reconocer al inquilino los derechos de adquisición preferente para el caso de que se procediera a efectuar la venta de la vivienda. Al mismo tiempo se ordenaba en la Sentencia que el demandante de amparo dejara libre la vivienda arrendada en el plazo de un mes bajo apercibimiento de que, en otro caso, se procedería a su lanzamiento.

e) El recurrente en amparo había opuesto durante el juicio la excepción de falta de legitimación de la demandante, porque el contrato de arrendamiento lo había celebrado con doña María Fe Abeledo Taboada y no con la demandante, y la de pago de rentas, alegando que las había consignado judicialmente. La primera excepción fue desestimada porque en el acto del juicio se probó que la vivienda era propiedad de la actora y, por lo que a la segunda respecta, el Juzgado la desestimó porque no estaba acreditado el pago de las rentas reclamadas ni su consignación.

f) El día 2 de febrero de 2004 se presenta por la actora escrito de solicitud de aclaración de sentencia, y el día 6 de febrero se presenta por el demandante de amparo escrito anunciando recurso de apelación, al tiempo que se solicita que se libre exhorto para que sea remitido al Juzgado testimonio del expediente de consignación de rentas, a fin de poder acreditar el cumplimiento del requisito de haber consignado las rentas.

g) El día 30 de marzo de 2004 se notifica al demandado Auto de aclaración de sentencia, y el día 7 de abril siguiente se presenta por el demandante de amparo nuevo escrito reiterando el anteriormente indicado y reproduciendo su petición.

Atendida la petición y, consiguientemente, recibido en el Juzgado el testimonio del expediente de consignación de rentas, el Juzgado procedió a dictar providencia, de fecha 29 de junio de 2004, indicando: “visto su contenido y que la consignación efectuada en dicho procedimiento lo es a favor de María Fe Abeledo Taboada, ajena a este procedimiento, requiérase a la parte demandada a fin de que en término de cinco días acredite de manera fehaciente y clara las consignaciones debidas”.

h) El 7 de julio de 2004 el demandante de amparo presentó escrito alegando que, como el contrato de arrendamiento se celebró con doña Maria Fe Abeledo Taboada, cuando en marzo de 2003 fue demandado en conciliación por doña Pilar Abeledo Villar para que le abonara las rentas alegando sin justificar en forma alguna su condición de propietaria de la vivienda, optó por realizar su pago mediante su consignación judicial, por lo que debe entenderse cumplido el requisito exigido para la admisión del recurso.

i) El Juzgado dictó Auto, de fecha 12 de julio de 2004, disponiendo no tener por preparado el recurso de apelación, porque “no se ha acreditado tener satisfechas todas las rentas vencidas, presentando únicamente una consignación judicial a favor de María Fe Abeledo Taboada, ajena a este procedimiento y que a mayores sólo consta la consignación de las rentas referidas a los meses de enero, febrero, marzo y julio de 2003”.

j) Frente a esta resolución se presentó recurso de reposición, preparatorio del de queja, al que se acompañaban los justificantes de estar consignadas todas las rentas vencidas, y se solicitaba que por el Secretario Judicial se certifiquen todos los ingresos realizados por el Secretario en la cuenta de consignaciones. El recurso de reposición fue desestimado mediante Auto de fecha 19 de octubre de 2004, “porque el apelante, no consigna en este procedimiento cantidad alguna para poder ejercitar su derecho de apelación, sólo manifiesta que se libre exhorto al Juzgado núm. Uno de esta localidad, que no es el que lleva el procedimiento, en donde se realiza la consignación por el ahora apelante, en condición de arrendatario, a favor de una persona distinta a la demandante y en un procedimiento distinto al que trae causa este recurso, además de no constar consignadas todas las cantidades vencidas en virtud del arrendamiento”.

k) Contra el Auto desestimando el recurso de reposición se planteó recurso de queja, que fue desestimado por la Audiencia Provincial de Pontevedra mediante Auto de fecha 28 de diciembre de 2004, por no “acreditar el pago de las rentas o consignaciones por escrito … y precisamente a favor de la demandante y no de otra persona, sin que sea irrelevante la identificación de la arrendadora”.

2. La demanda de amparo invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a los recursos, al entender que se ha exigido el cumplimiento de un requisito no establecido en la ley, como es el de la consignación de las rentas vencidas a favor de la persona de la demandante, y por indebida aplicación de lo dispuesto en el art. 446.1 LEC, por cuanto se denegó la preparación del recurso de apelación por no haber consignado las rentas, cuando lo cierto es que sí estaban todas ellas consignadas en el Juzgado. En segundo lugar, se alega la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por falta de motivación de la resolución dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra.

Por otrosí, solicitó la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada, por entender que la ejecución causaría un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad.

3. Mediante escrito registrado ante este Tribunal el día 10 de junio de 2005 se personó doña María del Pilar Abeledo Villar, representada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Alvárez y asistida por el Abogado don Guillermo Aller Abeledo.

4. La Sección Segunda de este Tribunal acordó por providencia de 20 de julio de 2006 la admisión a trámite de la demanda de amparo, tener por personado al indicado Procurador en la representación invocada y, a tenor de lo previsto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra y al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Lalín para la remisión de actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en ese procedimiento para comparecer en el mismo.

Con la misma fecha se dictó providencia incoando la pieza separada de suspensión en la que, tras las diligencias procedentes, se dictó Auto, de fecha 18 de julio de 2005, acordando la suspensión solicitada de la resolución impugnada. Posteriormente, instada la modificación de la suspensión acordada por la parte comparecida de amparo doña Pilar Abeledo Villar y previo traslado a las partes para que alegaran lo pertinente sobre la petición formulada, se dictó nuevo Auto, de fecha 24 de octubre de 2005, dejando sin efecto la suspensión acordada.

5. Seguidamente, por diligencia de ordenación de 13 de septiembre de 2005, y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dispuso dar vista de las actuaciones y conceder un plazo común de veinte días para alegaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

6. La representación procesal del demandante de amparo presentó sus alegaciones el día 21 de octubre de 2005, en las que reitera las alegaciones ya contenidas en la demanda.

7. La representación procesal de la parte comparecida de amparo presentó sus alegaciones ante el Registro General de este Tribunal el día 19 de octubre de 2005, en las que solicitó la desestimación del recurso.

8. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 25 de octubre de 2005, presentó ante el Registro General de este Tribunal sus alegaciones solicitando la desestimación del amparo, así como la condena al demandante del pago de las costas y de una sanción económica por importe de 500 euros.

Tras invocar la doctrina constitucional en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso al recurso, alega el Fiscal que, en contra de lo que mantiene el recurrente, no puede sostenerse que la inadmisión del recurso esté desprovista de causa legal, ya que se funda en el incumplimiento de un requisito previsto en el art. 449.1 LEC, conforme al cual se acordará la inadmisión del recurso cuando, al tiempo de su interposición, no se acredite haber satisfecho las rentas debidas, que es justamente lo que ocurre en el presente caso, ya que, aceptando que tanto las cantidades ingresadas en el expediente de consignación como las ingresadas en la cuenta de depósitos del Juzgado lo fueron para satisfacer las rentas debidas y aceptando también que la resolución judicial recurrida incurre en algunos errores a la hora de determinar las rentas consignadas e ingresadas en su cuenta del Juzgado núm. 1 o la identidad de la persona a cuyo favor se hizo definitivamente la consignación (puesto que entre las cantidades consignadas y las ingresadas aparecen satisfechas las rentas de los meses comprendidos entre enero y septiembre, ambos inclusive, y no las de los meses de enero, febrero, marzo y julio como se dice en el Auto del Juzgado, y, por otra parte, la consignación se aceptó definitivamente en la instancia judicial que se hiciera a favor de la allí demandante y no de otra persona como también se dice en el Auto de admisión), es indudable que ni al tiempo de presentación del escrito presentando el recurso ni al tiempo de resolver sobre su admisión se acredita haber pagado en cualquier forma las rentas debidas.

Así, considera el Fiscal que al tiempo de presentarse en el Juzgado el escrito preparando el recurso de apelación, lo que tuvo lugar el día 6 de febrero de 2004, no se acredita tener satisfecha ninguna renta de las vencidas, ya que lo que se hace para acreditar tal extremo es pedir que se recabe la aportación de un expediente de consignación que se tramita en otro Juzgado, cuyo examen permite comprobar que las rentas consignadas habían sido las correspondientes a los meses de enero a marzo de 2003 y, si bien se acredita haber efectuado en la cuenta de depósitos del Juzgado ante el que se tramitaba dicho expediente de consignación otras cantidades, con las mismas se podían considerar satisfechas las rentas debidas hasta el mes de septiembre de 2003, por lo que faltaban las correspondientes a los meses siguientes hasta el de febrero de 2004, que fue la fecha de presentación del escrito anunciando el propósito de recurrir la Sentencia.

Pero la voluntad renuente al pago de las rentas debidas queda reiterada posteriormente en las actuaciones procesales, en opinión del Fiscal, porque el 29 de junio de 2004 el Juzgado dictó providencia acordando requerir al demandante de amparo para que acreditase el pago de las rentas vencidas con apercibimiento expreso de que, en caso de incumplimiento, se acordaría la inadmisión del recurso, decisión ésta que no hubo más remedio que adoptar porque la representación procesal de aquél, en lugar de cumplir con el requerimiento efectuado, se limitó a presentar un escrito con el que se pretendía acreditar que las rentas estaban satisfechas en el expediente de consignación aportado, lo que, como se ha visto, carece notoriamente de fundamento. Es más, acordada por el Juzgado el día 12 de julio de 2004 la inadmisión del recurso, el demandante de amparo presentó recurso de reposición al que acompañaba resguardos acreditativos de haber consignado las rentas debidas hasta febrero de 2004, pero dicho ingreso se efectuó en el mes de marzo de 2004, lo que revela que estaban sin pagar las de los meses de marzo a julio de 2004.

Tal conjunto de elementos fácticos, considera el Fiscal, revelan que la demanda de amparo planteada puede calificarse de abusiva, calificación que resulta mucho más nítida si se toma en consideración que, como se ha acreditado en el incidente de modificación de la medida cautelar acordada por el Tribunal, el demandante de amparo tenía a su disposición una vivienda de protección oficial desde el día 24 de marzo de 2004, sin que estuviera ocupando la misma, razón por la cual hay que aceptar que, como propone la demandante en la instancia judicial, la actitud del demandante de amparo en esta sede no obedece a otro propósito que al de dilatar la consumación del negocio jurídico celebrado sobre la casa por su propietaria para obtener la indemnización que pretendiera por dejarla libre, conducta que debe sancionarse conforme a lo dispuesto en el art. 95.2 y 3 LOTC con la imposición de las costas que dimanan del presente recurso y de una sanción económica de quinientos euros.

9. Por providencia de 13 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Lalín, de fecha 12 de julio de 2004, dictado en el procedimiento verbal de desahucio núm. 181-2003, que inadmitió el recurso de apelación preparado por el demandante de amparo contra la Sentencia dictada por el Juzgado en el referido juicio de desahucio, así como contra el Auto de fecha 28 de diciembre de 2004, dictado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que desestimó el recurso de queja interpuesto contra el Auto que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra el anterior.

El recurso tiene por objeto determinar si las referidas resoluciones han lesionado el derecho del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a los recursos, al haberse exigido el cumplimiento de un requisito no establecido en la ley, cual es el de la consignación de las rentas vencidas a favor de la persona de la demandante en la vía judicial previa, así como porque las rentas vencidas y adeudadas, frente a lo que se afirma en las resoluciones impugnadas, estaban todas ellas consignadas en el Juzgado. En segundo lugar, también alega el demandante de amparo la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que habría producido en este caso la resolución dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra por falta de motivación. El Ministerio Fiscal solicita que se dicte Sentencia desestimando el amparo solicitado.

2. Denuncia, en primer lugar, el recurrente la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a los recursos, al entender que se ha exigido el cumplimiento de un requisito no establecido en la ley, como es el de la consignación de las rentas vencidas a favor de la persona de la demandante y, en segundo lugar, por indebida aplicación de lo dispuesto en el art. 446.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), por cuanto se denegó la preparación del recurso de apelación por no haber consignado las rentas adeudadas, cuando lo cierto es que sí estaban todas ellas consignadas en el Juzgado.

Debe recordarse que constituye doctrina reiterada de este Tribunal que “el sistema de recursos se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales, sin que ... exista un derecho constitucional a disponer de tales medios de impugnación, siendo imaginable, posible y real la eventualidad de que no existan, salvo en lo penal” (STC 71/2002, de 8 de abril, FJ 3).

La decisión sobre la admisión de los recursos o no y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que están sujetos “constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE” (STC 71/2002, de 8 de abril, FJ 3). Son los Jueces y Tribunales, por lo tanto, a quienes corresponde determinar cuáles son los requisitos y presupuestos que la ley exige para el acceso a los recursos que establece, así como la verificación y control de su concurrencia en cada caso (STC 230/2001, de 26 de noviembre, FJ 2). En el mismo sentido, en la STC 258/2000, de 30 de octubre (FJ 2), con cita de innumerables decisiones anteriores, afirmamos que este Tribunal Constitucional “no puede entrar a enjuiciar la corrección jurídica de las resoluciones judiciales que interpretan y aplican las reglas procesales que regulan el acceso a los recursos, ya que ni es una última instancia judicial ni nuestra jurisdicción se extiende al control del acierto de las decisiones adoptadas por los jueces en ejercicio de su competencia exclusiva sobre selección, interpretación y aplicación de las normas procesales ex art. 117 CE en lo que respecta al acceso a los recursos previstos en las leyes. Por ello, cuando se alega el derecho de acceso a los recursos, el control constitucional de esas resoluciones judiciales es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen motivación y si han incurrido en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica, evitando toda ponderación acerca de la corrección jurídica de las mismas”.

3. El problema sustancial que el demandante pone de manifiesto es que las resoluciones judiciales impugnadas habrían violado el derecho a la tutela judicial efectiva al haber incurrido en error patente, al indicar que únicamente se consignaron las rentas mensuales correspondientes a cuatro períodos mensuales cuando lo cierto es que las consignó íntegramente.

Lo cierto es, sin embargo, que el órgano judicial no sustentó la inadmisión de la apelación en la existencia o no de consignación, sino en la circunstancia de que el demandante no verificó en el presente caso “el acreditamiento por escrito de la consignación de las rentas vencidas, en la forma expuesta, al tiempo de preparar el recurso”.

Y lo cierto es que el examen de las actuaciones permite comprobar que el demandante no acreditó de manera fehaciente las consignaciones efectuadas. En efecto, en las actuaciones consta que el órgano judicial requirió al demandante, mediante providencia de fecha 29 de junio de 2004, para que “acredite de manera fehaciente y clara las consignaciones debidas, bajo apercibimiento, caso de no verificarlo, de tener por no preparado el recurso de apelación”. En respuesta a este requerimiento, el recurrente se limitó a hacer un escrito de alegaciones remitiéndose al expediente de consignación “cuyo testimonio está aportado en los autos”. Dicho testimonio fue requerido en fecha 27 de mayo de 2004 y remitido en fecha 16 de junio de 2004. A la vista del mismo sólo aparecían documentadas actuaciones hasta febrero de 2004 y, por tanto, no aparecían los ingresos efectuados el 4 de marzo y el 7 de abril de 2004, por lo que faltaba constancia documental del pago de los meses de octubre de 2003 a marzo de 2004. Ello motivó que por Auto de 12 de julio de 2004 se denegara tener por preparado el recurso de apelación, precisamente, por no haberse acreditado dicho pago.

Sólo posteriormente, al interponer el recurso de reposición preparatorio de la queja es cuando el recurrente adjuntó resguardo original de los ingresos efectuados el 4 de marzo de 2004, correspondiente a los meses de octubre de 2003 a febrero de 2004, y de 7 de abril de 2004, correspondiente a marzo de 2004. Así pues y en conclusión, los órganos judiciales no incurrieron en error fáctico constitucionalmente lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), cuando afirmaron que, en el momento de preparar el recurso de apelación (7 de abril de 2004) no existió acreditación documental de que se hubiera pagado o consignado la totalidad de las rentas adeudadas (de octubre de 2003 a marzo de 2004).

Es cierto que la interpretación del art. 449.1 LEC que hacen los órganos jurisdiccionales, en cuanto a la obligación de la parte de acreditar por escrito tener satisfechas o consignadas las rentas vencidas al tiempo de interponer el recurso de apelación, es singularmente rigorista, habida cuenta que, en este caso, las rentas vencidas sí estaban consignadas. Sin embargo, aplicando la doctrina constitucional antes citada y situándonos en el control constitucional externo que en los casos de acceso al recurso nos corresponde, podemos afirmar que, aunque la interpretación de la legalidad procesal efectuada por el Juzgado de Primera Instancia y luego por el Tribunal de apelación no fuera la más favorable al acceso al recurso, constituyó una interpretación del precepto indicado que se ajusta al canon de constitucionalidad ya expuesto, imperante en esta vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto no puede tildarse de arbitraria, notoriamente infundada o incursa en error patente.

4. Desestimado el motivo anterior de la demanda, resultan constitucionalmente irrelevantes (al no ser ya determinante del fallo) las deficiencias de motivación respecto de la trascendencia del hecho de que la consignación lo fuera no en favor de la propietaria sino de la anterior arrendadora o no hubiera ésta aceptado el pago, procediendo, en definitiva, la desestimación de la demanda.

5. Las circunstancias concurrentes en el caso (en última instancia las rentas vencidas sí estaban consignadas al tiempo de interponer el recurso de apelación) no permiten deducir, sin embargo, que el demandante faltara a la necesaria buena fe al formular la demanda de amparo ni que actuara con temeridad, razón por la que no procede imponer las costas ni la sanción pecuniaria que solicita el Fiscal.

FALLO

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 por don José Durán Puente.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 254/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:254

Recurso de amparo 1757-2005. Promovido por don Manuel Menargues Martínez frente a las resoluciones de la Audiencia Provincial de Alicante y de un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Benidorm que confirmaron el archivo de querella en diligencias previas por delito de calumnia.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): declaración de firmeza de unas actuaciones penales sin haber sido resuelto el recurso de apelación del acusador, cuyo escrito fue extraviado en los autos sin falta de diligencia procesal de la parte.

1. La declaración de firmeza de unas actuaciones penales sin haber sido resuelto un recurso de apelación por no aparecer documentado el escrito de interposición vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso al recurso legal, cuando tal hecho no puede ser imputado a una conducta negligente del recurrente sino a la actuación de los órganos judiciales, sobre los que pesaba un deber de diligencia que no fue observado [FJ 4].

2. La indefensión prohibida por el art. 24.1 CE debe tener su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales, estando excluida del ámbito protector del art. 24 la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representan o defiendan (STC 205/2007) [FJ 2].

3. Doctrina sobre acceso al recurso legal (STC 181/2007) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1757-2005, promovido por don Manuel Menargues Martínez, representado por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Fernández Castro y bajo la dirección del Letrado don Francisco Gonzálvez Díez, contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante de 4 de febrero de 2005, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el Auto de 10 de septiembre de 2004, por el que se desestima el recurso de apelación núm. 78-2004 interpuesto contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 6 de Benidorm (actualmente Juzgado de Instrucción núm. 4 de Benidorm) de 5 de enero de 2004, por el que se desestima el recurso de reforma interpuesto contra la providencia de 23 de agosto de 2003, acordando el archivo de las diligencias previas 3523- 2001. Ha comparecido la entidad Servicios Editoriales e Informativos, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque y bajo la dirección del Letrado don Juan Bautista Díaz de Corcuera Bilbao. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de marzo de 2005, el Procurador de los Tribunales don José Manuel Fernández Castro, actuando en nombre y representación de don Manuel Menargues Martínez y bajo la dirección del Letrado don Francisco Gonzálvez Díez, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente interpuso querella por delito de calumnias contra dos personas, señalando como eventual responsable civil subsidiario a la entidad Servicios Editoriales e Informativos, S.L., dando lugar a las diligencias previas núm. 3523-2001, tramitadas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 6 de Benidorm (actualmente Juzgado de Instrucción núm. 4 de Benidorm). Por Auto de 10 de enero de 2003 se acordó el archivo de las actuaciones por no ser el hecho denunciado constitutivo de infracción penal. Interpuesto recurso de reforma fue igualmente desestimado por Auto de 26 de febrero de 2003.

b) Por providencia de 4 de abril de 2003 se tuvo por interpuesto recurso de apelación, dándose traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por seis días. El Ministerio Fiscal por escrito de 9 de abril de 2007 interesó la confirmación del Auto impugnado, al igual que la representación de uno de los querellados, por escrito registrado el 11 de abril de 2003. Por providencia de 16 de mayo de 2007 se tuvo por impugnado el recurso y por providencia de 17 de junio de 2003 se acordó la remisión de las actuaciones a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante, dando lugar al rollo de apelación 85-2003. Por oficio de la Secretaría de Justicia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante de 4 de julio de 2003 se devolvieron al Juzgado las actuaciones “al advertir que no consta se haya interpuesto por la representación procesal de Manuel Menargues Martínez recurso de apelación contra el auto de fecha 26 de febrero de 2003”. Por providencia de 26 de agosto de 2003 se acordó que, “siendo firme el auto desestimando el recurso de reforma contra el auto de fecha 10.02.03, al no haberse interpuesto contra el mismo recurso alguno, procédase al archivo de la causa”.

c) El recurrente interpuso recurso de reforma alegando error patente, argumentando que se había procedido a la presentación en plazo de recurso de apelación contra el Auto de 10 de febrero de 2003, adjuntando como documento la providencia de 17 de junio de 2003 de remisión de las actuaciones a la Audiencia Provincial para que resolviera sobre dicho recurso. Por Auto de 5 de enero de 2004 fue desestimado el recurso, argumentando que “[n]o consta en la causa posterior escrito interponiendo recurso de apelación, por lo que la providencia a la que ahora hace referencia el recurrente por la que se tiene por interpuesto el mismo no puede si no obedecer a un error del Juzgado, como lo demuestra el hecho de que el recurrente no acompañe a su escrito de recurso copia debidamente sellada por el Juzgado del recurso de apelación supuestamente interpuesto”.

d) El recurrente interpuso recurso de apelación, insistiendo en que se había incurrido en un error patente y adjuntando como prueba documental copia del escrito de apelación interpuesto contra el Auto de 26 de febrero de 2003, con sello de registro de entrada el 7 de marzo de 2003 en el Juzgado Decano de Benidorm. El recurso fue tramitado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante con número de rollo 78-2004. Por Auto de 10 de septiembre de 2004 se acordó la desestimación del recurso de apelación, argumentando que, habiéndose reclamado los autos originales al Juzgado de Instrucción, se puede comprobar “que no consta en el mismo el escrito que se dice presentado, constituyendo la fotocopia aportada por el recurrente con el escrito de interposición del recurso de apelación que hoy se resuelve, la primera constancia material del recurso que se dice interpuesto”, añadiendo que “[e]l Juez de Instrucción afirma deberse a un error la providencia dictada en su día por la que se tenía por presentado el recurso de apelación, y el escrito de impugnación del recurso, por su contenido, ninguna luz arroja, y bien pudiera haberse formulado dicha impugnación sin tener a la vista ningún escrito de interposición de recurso de apelación, dado su contenido totalmente genérico” y concluyendo que “[a]sí las cosas, no constando en las actuaciones haberse presentado el escrito, y no teniendo virtualidad probatoria alguna de haberse presentado el precitado recurso la simple fotocopia aportada por el apelante, no procede sino la confirmación del auto de fecha 5 de enero de 2004”.

e) El recurrente promovió incidente de nulidad de actuaciones, alegando que se habían producido defectos formales causantes de indefensión al habérsele privado de un recurso previsto legalmente, adjuntando el original de la copia sellada por el Juzgado Decano del recurso de apelación, así como un certificado del Secretario del Juzgado Decano de Benidorm de 7 de octubre de 2004 en que se hace constar “[q]ue consultado el libro de registro de escritos presentados en este Decanato para el Juzgado Mixto número SEIS de esta localidad, aparece la anotación de uno registrado al número 571 el día 7 de marzo de 2003 que hace referencia a las Diligencias Previas número 3523/01 encabezado por el Procurador de los Tribunales Martínez Gómez”. Por Auto de 4 de febrero de 2005 se desestima el incidente, con fundamento en que el recurrente ha agotado todos los recursos ordinarios “sin aportar en ningún momento, de forma incomprensible, el documento que hoy acompaña junto con el escrito interesando la nulidad de actuaciones, y con el que pretende acreditar que se interpuso en su momento recurso de apelación que no consta en las actuaciones”, añadiendo que “[s]iendo ello así, la indefensión que afirma se le ha causado, no se debe a defectos de forma o ausencia de cumplimiento de normas esenciales del proceso en que pueda haber incurrido este órgano judicial, sino a la propia actuación del recurrente, que inexplicablemente agotó los recursos ordinarios, como queda dicho, sin acreditar de forma fehaciente la interposición del indicado recurso de apelación”.

3. El recurrente aduce en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso, toda vez que, interpuesto debidamente el recurso de apelación, unido a la causa, trasladado a las partes, impugnado por éstas, y remitido a la Audiencia Provincial, si posteriormente el escrito de interposición no consta en las actuaciones es por causa únicamente imputable al órgano judicial y no al recurrente, como se argumenta en vía judicial para negar que se haya causado indefensión material.

4. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal por diligencia de ordenación de 29 de mayo de 2005 dirige atenta comunicación a los órganos judiciales competentes para la remisión de copia testimoniada de las actuaciones. La Sección Segunda de este Tribunal acordó, por providencia de 6 de febrero de 2006, tener por recibidas las actuaciones, la admisión a trámite de la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación al órgano judicial competente para el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en este procedimiento para que pudieran comparecer en el mismo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 16 de abril de 2007 se tuvo por personada a la Procuradora doña María Granizo Palomeque, en nombre y representación de la entidad Servicios Editoriales e Informativos, S.L., y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 31 de mayo de 2007, interesó que se otorgara el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y se declarara la nulidad de las resoluciones impugnadas con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la providencia de 26 de agosto de 2003, a fin de que se continúe el trámite procesal de forma respetuosa con el derecho fundamental vulnerado. A esos efectos se argumenta que las resoluciones judiciales han confirmado la decisión de archivo con fundamento en que no obraba el recurso de apelación en las actuaciones, “desdeñando los elementos existentes que apuntaban a su temporánea interposición, absteniéndose de todo requerimiento probatorio al demandante, y obviando los esfuerzos probatorios por el recurrente desplegados que fue haciendo a raíz de lo afirmado en las resoluciones que recurría”, destacando que “el demandante que, en ningún momento, ha desatendido requerimiento judicial alguno y que ha ido acomodando su actuar procesal a las sucesivas resoluciones que se iban dictando, ha visto, a la postre, desestimada su pretensión, bajo la imputación de ser él el responsable de lo acaecido, cuando la falta de constancia del recurso de apelación en las actuaciones en modo alguno puede reprochársele”.

7. La parte comparecida, en escrito registrado el 29 de mayo de 2007, presentó alegaciones interesando la desestimación del recurso, ya que la indefensión alegada se debe a la propia actuación del recurrente.

8. El recurrente, en escrito registrado el día 17 de mayo de 2007, presentó alegaciones, reiterando las recogidas en la demanda de amparo.

9. Por providencia de 13 de diciembre de 2007 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso, por haber confirmado la firmeza del archivo de la causa a pesar de que fue presentado un recurso de apelación procedente que no fue resuelto por no aparecer documentado en las actuaciones el escrito de interposición.

2. Este Tribunal ha reiterado la distinta naturaleza del derecho de acceso a la jurisdicción y del derecho de acceso a los recursos ya que, aun estando amparados ambos por el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), el primero deriva directamente de la Constitución y el segundo es de configuración legal y se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales. De ahí, que se haya destacado que la interpretación y aplicación de las normas procesales y la concurrencia de los presupuestos que condicionan la admisión de los recursos legalmente establecidos son, en principio, cuestiones de legalidad ordinaria cuyo conocimiento compete exclusivamente a los Jueces y Tribunales ordinarios (art. 117.3 CE), de tal modo que, el control constitucional que puede realizar este Tribunal sobre dichas decisiones es meramente externo y debe limitarse a comprobar si tienen la suficiente motivación, si se apoyan en una causa legal, si han incurrido en error material patente o se fundan en una interpretación de la legalidad que resulte arbitraria o manifiestamente irrazonable (por todas, STC 181/2007, de 10 de septiembre, FJ 2). Así, se ha destacado que no pueden considerarse razonadas ni motivadas aquellas resoluciones judiciales que “siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas” (por todas, STC 85/2006, de 27 de marzo, FJ 11).

Igualmente, también ha sido puesto de manifiesto que la indefensión prohibida por el art. 24.1 CE sólo es aquella que alcanza relevancia constitucional, para lo que es necesario que tenga su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales, es decir, “que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representan o defiendan” (por todas, STC 205/2007, de 24 de septiembre, FJ 4).

3. En el presente caso, como ha quedado acreditado en las actuaciones y ha sido expuesto con más detalle en los antecedentes, se constatan los siguientes extremos: en primer lugar, que por Auto de 26 de febrero de 2003 se confirmó en reforma el archivo de las actuaciones a que había dado lugar la querella interpuesta por el recurrente, por no ser el hecho constitutivo de infracción penal. En segundo lugar, que a pesar de no aparecer en las actuaciones el escrito de interposición del recurso de apelación del demandante de amparo contra dicha resolución, están documentados: la providencia de 4 de abril de 2003, en que se tiene por interpuesto recurso de apelación, dándose traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal (folio 205), sendos escritos del Ministerio Fiscal y de la representación de uno de los querellados, de 9 y 11 de abril de 2003, interesando la confirmación del Auto impugnado (folios 205 vuelto y 209), y sendas providencias de 16 de mayo y 17 de junio de 2003, teniendo por impugnado el recurso y remitiendo las actuaciones a la Audiencia Provincial de Alicante para su resolución (folios 210 y 214). De todos estos documentos se dio cumplido traslado a todas las partes procesales, que procedieron a firmar su notificación. En tercer lugar, que por oficio de la Secretaría de Justicia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante de 4 de julio de 2003 se devolvieron al Juzgado las actuaciones “al advertir que no consta se haya interpuesto por la representación procesal de Manuel Menargues Martínez recurso de apelación contra el auto de fecha 26 de febrero de 2003”, y, por último, que el Juzgado, por providencia de 26 de agosto de 2003, acordó la firmeza del auto desestimando el recurso de reforma, con fundamento en que no había sido interpuesto contra el mismo recurso alguno.

Igualmente se constatan los siguientes extremos: en primer lugar, que el demandante de amparo interpuso recurso de reforma alegando error patente y adjuntando como documento la providencia de 17 de junio de 2003 de remisión de las actuaciones a la Audiencia Provincial para que resolviera sobre dicho recurso, lo que fue desestimado por Auto de 5 de enero de 2004, argumentando que no constaba el escrito interponiendo el recurso de apelación, por lo que la providencia “no puede sino obedecer a un error del Juzgado, como lo demuestra el hecho de que el recurrente no acompañe a su escrito de recurso copia debidamente sellada por el Juzgado del recurso de apelación supuestamente interpuesto”; en segundo lugar, que el demandante de amparo interpuso recurso de apelación, insistiendo en que se había incurrido en un error patente y adjuntando como prueba documental copia del escrito de apelación interpuesto, con sello de registro de entrada el 7 de marzo de 2003 en el Juzgado Decano de Benidorm, acordándose de nuevo su desestimación por Auto de 10 de septiembre de 2004 argumentando en que no consta el escrito de apelación que se dice presentado, que tampoco tiene virtualidad probatoria alguna, añadiendo que “[e]l Juez de Instrucción afirma deberse a un error la providencia dictada en su día por la que se tenía por presentado el recurso de apelación, y el escrito de impugnación del recurso, por su contenido, ninguna luz arroja, y bien pudiera haberse formulado dicha impugnación sin tener a la vista ningún escrito de interposición de recurso de apelación, dado su contenido totalmente genérico”; y, por último, que el recurrente promovió incidente de nulidad de actuaciones, adjuntando el original de la copia sellada por el Juzgado Decano del recurso de apelación, así como un certificado del Secretario del Juzgado Decano de Benidorm, en que se hace constar que “[q]ue consultado el libro de registro … aparece la anotación de uno registrado al número 571 el día 7 de marzo de 2003 que hace referencia a las diligencias previas número 3523/01”, siendo desestimado por Auto de 4 de febrero de 2005 con fundamento en que el recurrente ha agotado todos los recursos ordinarios “sin aportar en ningún momento, de forma incomprensible, el documento que hoy acompaña junto con el escrito interesando la nulidad de actuaciones, y con el que pretende acreditar que se interpuso en su momento recurso de apelación que no consta en las actuaciones”, añadiendo que “[s]iendo ello así, la indefensión que afirma se le ha causado, no se debe a defectos de forma o ausencia de cumplimiento de normas esenciales del proceso en que pueda haber incurrido este órgano judicial, sino a la propia actuación del recurrente, que inexplicablemente agotó los recursos ordinarios, como queda dicho, sin acreditar de forma fehaciente la interposición del indicado recurso de apelación”.

4. En atención a lo expuesto, y conforme también ha señalado el Ministerio Fiscal, debe concluirse que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso, ya que, frente a lo sostenido por el órgano judicial de apelación, la declaración de firmeza de las actuaciones sin haberse resuelto previamente el recurso de apelación, por no aparecer documentado en las actuaciones el escrito de interposición, no es imputable al recurrente sino a los órganos judiciales.

En efecto, partiendo de la base acreditada y reconocida por la propia Audiencia Provincial de que el demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra el Auto de 26 de febrero de 2003, no puede compartirse la conclusión alcanzada de que la indefensión generada al recurrente se debe a su propia actuación por haber agotado los recursos ordinarios sin acreditar de forma fehaciente la interposición del recurso de apelación. En ese particular debe darse la razón al Ministerio Fiscal cuando señala que el recurrente, en las sucesivas ocasiones en que tuvo oportunidad, fue aportando de manera razonablemente diligente los documentos que obraban en su poder para acreditar que había interpuesto el recurso de apelación controvertido. Así, por un lado, frente al recurso de reforma contra la providencia de firmeza en que se negaba que hubiera interpuesto el recurso, ya señaló la existencia de documentos judiciales en las actuaciones elaborados por el propio Juzgado y por las partes, a partir de los cuales se derivaba indubitadamente que sí había sido interpuesto dicho recurso, y que incluso había sido tramitado de forma completa. Por otro, frente a la respuesta judicial de que todas esas actuaciones se debían a un error y que no se había presentado copia del escrito para acreditar dicha presentación, el recurrente adjuntó en la apelación fotocopia del escrito debidamente sellado en el Juzgado Decano. Y, por último, frente a la respuesta judicial en que se insistía en que todas las actuaciones documentadas, tanto las judiciales como las de parte y el Ministerio Fiscal, procedían de un error y que la fotocopia aportada no tenía virtualidad probatoria, el recurrente aportó en el incidente de nulidad de actuaciones el original de la copia sellada en el Juzgado Decano y una certificación de su Secretario Judicial sobre la existencia de un asiento de esa misma fecha.

Por el contrario, la actuación desarrollada por los órganos judiciales no se corresponde con el nivel de diligencia mínima que les resultaba constitucionalmente exigible en este caso, máxime tomando en consideración, por un lado, que la cuestión controvertida versaba sobre documentación judicial, que conforme al art. 454.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) es una función que corresponde a los Secretarios Judiciales; y, por otro, que en las actuaciones había elementos más que suficientes para concluir que podría resultar razonable la circunstancia reiteradamente alegada por el recurrente del extravío del escrito de interposición del recurso de apelación, contándose en la apelación, además, con la copia de dicho recurso aportado por la parte, que, aunque en fotocopia, reforzaba su pretensión.

Así, en primer lugar, correspondiendo al Secretario Judicial, en los términos previstos en el art. 453.1 LOPJ, con exclusividad y plenitud, el ejercicio de la fe pública judicial, entre cuyas funciones está la de dejar constancia fehaciente de la realización de actos ante el órgano judicial, y, de acuerdo con el art. 455 LOPJ, la dación de cuenta, resulta arbitrario que el órgano judicial pretenda desplazar la carga de la fehaciencia de la realización de un acto ante el órgano judicial a la parte procesal que la ha llevado a cabo, sin ni siquiera dirigirse, en primer término, al Secretario Judicial como funcionario encargado de esa tarea, especialmente cuando constaba una providencia de 4 de abril de 2003 en la que, bajo la firma del Secretario del Juzgado y de la propia Magistrada-Juez del Juzgado de instancia, se afirmaba la dación de cuenta en relación con la interposición de dicho recurso y se acordaba tenerlo por interpuesto. Y, en segundo lugar, estando constatada en las actuaciones no sólo la providencia citada sino, además, como ya se ha señalado, la tramitación completa del todo el recurso de apelación por parte del Juzgado de instancia, incluyendo escritos de impugnación de un querellado y del Ministerio Fiscal y de las correspondientes notificaciones a todas las partes procesales, sin que ninguna hiciera objeción alguna o señalara la inexistencia de escrito de interposición del recurso de apelación, tampoco puede considerarse una argumentación que responda a parámetros de lógica o racionalidad sostener que toda esa documentación judicial citada se debe a un error en que habían incurrido el Juzgador, el Secretario Judicial, el Ministerio Fiscal y los querellados. Del mismo modo, tampoco es una actuación conforme con la diligencia exigible al órgano judicial, en las concretas circunstancias concurrentes en este caso de extravío de un documento judicial, que, aun negándose virtualidad probatoria a la fotocopia entregada en la apelación, no se adoptara de oficio ninguna iniciativa para el esclarecimiento de la situación denunciada, a pesar de los indicios presentes en las propias actuaciones.

En conclusión, la ausencia de resolución de recurso de apelación intentado por el recurrente contra el Auto de 26 de febrero de 2003 y su posterior declaración firmeza por las resoluciones judiciales impugnadas en el presente amparo no puede ser imputada a una conducta negligente del recurrente, sino a la actuación de los órganos judiciales sobre los que pesaba, habida cuenta de las circunstancias concurrentes que afectan al ejercicio de la función de documentar las actuaciones, un deber de diligencia que no fue observado, provocando con ello la vulneración denunciada del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar a don Manuel Menargues Martínez el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la providencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 6 de Benidorm (actualmente Juzgado de Instrucción núm. 4 de Benidorm) de 23 de agosto de 2003 y del Auto de 5 de enero de 2004, dictados en las diligencias previas 3523-2001, así como de los Autos de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante de 10 de septiembre de 2004 y 4 de febrero de 2005, dictados en el rollo de apelación núm. 78-2004.

3º Retrotraer las actuaciones al momento de dictarse la primera de las resoluciones judiciales anuladas para que se pronuncie nueva resolución con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 255/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:255

Recurso de amparo 2343-2005. Promovido por don José María Amores Monasterio frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su demanda sobre liquidación de impuesto sobre la renta de las personas físicas de 1997.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia contencioso-administrativa que resuelve por un fundamento ajeno al tema del proceso, la tributación de la renta percibida por una jubilación anticipada, tras un primer incidente de nulidad de actuaciones.

1. La Sentencia que confirma la legalidad de una resolución administrativa refiriéndose por equivocación a una cuestión ajena a la verdadera cuestión planteada por las partes en el proceso judicial incurre en incongruencia mixta o por error y lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante [FJ 4].

2. La denominada incongruencia mixta o por error se produce cuando por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes sino que, equivocadamente, se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta [FJ 3].

3. Doctrina sobre incongruencia por error (STC 152/2006) [FJ 3].

4. El cumplimiento del requisito de agotamiento de la vía judicial previa sólo exige la utilización de aquellos recursos procedentes de modo claro y terminante, y que sean, además, dada su naturaleza y finalidad, adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida (STC 76/2007) [FJ 2].

5. Si la duda acerca de la necesidad de promover un incidente de nulidad de actuaciones es razonable no procede, so pena de imponer formalismos enervantes, exigir la forzosa interposición del citado incidente para entender cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa (STC 192/2005) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Roberto García Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2343-2005, promovido por don José María Amores Monasterio, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Pidal Allendesalazar y asistido por el Abogado don Vicente Clemente, contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de febrero de 2003, recaída en el recurso núm. 1547-2000 en materia de liquidación de impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 1997. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 4 de abril de 2005, el Procurador de los Tribunales don Luis Pidal Allendesalazar, en nombre y representación de don José María Amores Monasterio, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de 17 de febrero de 2005 dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Quinta, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada en recurso núm. 1547-2000.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) Con fecha 5 de julio de 1997, el demandante de amparo, en cumplimiento del contrato de prejubilación que con esa misma fecha había suscrito con la empresa Telefónica, S.A., causó baja en la citada compañía, recibiendo por este motivo una compensación de 18.423.580 pesetas, a percibir en 36 pagos mensuales. Al año siguiente, el recurrente presentó su declaración-liquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 1997, declarando las cantidades percibidas en virtud del citado contrato de prejubilación como rentas irregulares, y solicitando una devolución de 288.010 pesetas. Con fecha 26 de febrero de 1999, la Administración tributaria notificó al recurrente liquidación provisional por dicho impuesto y ejercicio, rectificando la devolución solicitada, que cifra ahora en 111.473 pesetas, al calificar las cantidades percibidas mensualmente por el contribuyente con motivo de su prejubilación como rendimiento del trabajo regular, en lugar de como renta irregular.

b) Contra esta liquidación provisional, el demandante de amparo interpuso reclamación económico-administrativa, que fue desestimada por Resolución del Tribunal Económico- Administrativo Regional de Madrid, de 12 de septiembre de 2000. Contra esta resolución el demandante interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid alegando que las cantidades percibidas por su prejubilación debían ser consideradas como rentas exentas de tributación por IRPF, o bien, alternativamente, como rentas irregulares, según era el criterio que sancionaban abundantes resoluciones dictadas por las Salas de diversos Tribunales Superiores de Justicia en otros tantos asuntos semejantes.

c) Con fecha 18 de diciembre de 2003, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó Sentencia desestimando el recurso por considerar que “la cantidad percibida de dicha empresa [Telefónica, S.A.] en concepto de prestación de supervivencia con cargo al fondo interno constituido por la propia compañía … es, como ya ha declarado esta Sala en anteriores sentencias, una aportación empresarial por razones exclusivamente laborales y debe ser considerada rendimiento del trabajo sujeto por tanto a retención de conformidad con los artículos 24 y 25 de la Ley 8/1981, de 8 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas … que incluye[n] entre tales rendimientos las prestaciones percibidas por los beneficiarios de los planes de pensiones”. La Sentencia concluía añadiendo que las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de julio y 16 de septiembre de 2002, “invoca[das] por el recurrente en apoyo de su pretensión … no [son] aplicable[s] al caso analizado”.

d) Frente a esta Sentencia, el demandante de amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones denunciando que sus fundamentos jurídicos nada tenían que ver en rigor con la cuestión litigiosa. Por Auto de 29 de julio de 2004, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Quinta, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid estimó el citado incidente, admitiendo que se había producido la incongruencia que se denunciada, al haberse consignado por error en la Sentencia recurrida “los fundamentos de derecho de otra sentencia”. Por este motivo la Sala acordó declarar la nulidad de su Sentencia de 18 de diciembre de 2003, reponiendo las actuaciones al momento de votación y fallo.

e) Con fecha de 17 de febrero de 2005, la Sala dictó nueva Sentencia desestimando el recurso presentado. En esta nueva resolución, el órgano judicial justifica su decisión comenzando por advertir que sobre la cuestión planteada, que tiene por objeto determinar la calificación tributaria que ha de darse a “la parte de los seguros de supervivencia que se percibe como consecuencia de la distribución de los fondos propios de las empresas”, la propia Sala ya se ha pronunciado de forma repetida. Precisamente para notar que “estos fondos no son sino una aportación empresarial por razones exclusivamente laborales y, por tanto, [que] han de entenderse incluidos entre las contraprestaciones indirectas [previstas] en los artículos 24 y 25.k) de la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas … por tratarse de una prestación análoga a la de los planes de pensiones … lo que determina que debe considerarse como renta regular en aplicación de dicho precepto”. Y terminaba rechazando que fuera “aplicable al supuesto contemplado la doctrina expresada en las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de julio y 30 de septiembre de 2002”.

3. En su demanda de amparo, el recurrente, luego de subrayar, entre otros extremos, el cumplimiento del requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC, que exige agotar todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, denuncia que la Sentencia impugnada, de 17 de febrero de 2005, ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Argumenta, en síntesis, que la citada resolución judicial ha incurrido de nuevo, como la anterior, en incongruencia mixta o por error en la medida que constituye simplemente una segunda versión de la primera Sentencia dictada en este asunto, luego anulada, y que, de hecho, incurre en los mismos errores de entonces al resolver la cuestión litigiosa, al igual que en esa primera ocasión, conforme a un razonamiento ajeno al objeto del proceso, y que en consecuencia ha dejado sin respuesta.

4. Por providencia de 12 de septiembre de 2006, la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo previsto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a fin de que remitiese testimonio del recurso contencioso-administrativo núm. 1547-2000 y de la reclamación administrativa núm. 28-04224-1999, interesando al propio tiempo que se emplazase a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento judicial, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de la demanda de amparo presentada. Lo que efectivamente así hizo el Abogado del Estado mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de septiembre de 2006.

5. Mediante diligencia de ordenación de 20 de noviembre de 2006, la Sala Primera de este Tribunal acordó tener por personado y parte en el presente proceso constitucional al Abogado del Estado, y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

6. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 21 de diciembre de 2006, interesando la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, su desestimación. Lo primero, con arreglo a lo dispuesto en el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a) ambos de la LOTC, porque, en su criterio, el demandante de amparo, antes de acudir en amparo, debió haber promovido el oportuno incidente de nulidad de actuaciones. Tanto más obligado si considera, como sostiene en su demanda, que la Sentencia recurrida, de 17 de febrero de 2005, es simplemente una nueva versión de la Sentencia de 18 de siembre de 2003, luego anulada precisamente al estimar el órgano judicial el incidente de nulidad de actuaciones entonces formulado por el recurrente. Añade el Abogado del Estado que el hecho de haber promovido ese primer incidente no excusa al recurrente de hacerlo por segunda vez, toda vez que se trata de dos Sentencias distintas y, por tanto, de dos resoluciones judiciales de las que es predicable por igual el cumplimiento del requisito que exige agotar la vía judicial, y sin que, por lo mismo, sea aplicable al presente asunto el criterio favorable a la admisión que defiende la STC 152/2006, de 22 de mayo, FJ 5 (sic).

Subsidiariamente, para el caso de que este Tribunal no apreciara la alegada causa de inadmisión, el Abogado del Estado se pronuncia en contra del otorgamiento del amparo solicitado. De modo principal porque en su criterio, no obstante los errores en que incurre el órgano judicial cuando habla de las “prestaciones por supervivencia”, los mismos no son constitucionalmente relevantes ex art. 24.1 CE, habida cuenta que la ratio decidendi de la Sentencia se inserta dentro de una consolidada jurisprudencia del propio órgano judicial que repetidamente ha destacado la condición de renta regular que, por analogía con los planes de pensiones, corresponde a las prestaciones percibidas por los trabajadores de Telefónica en virtud tanto de seguros de supervivencia como de contratos de prejubilación.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de diciembre de 2006, el recurrente presentó sus alegaciones, reiterando los argumentos de la demanda, que expresamente solicita se tengan por reproducidos.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 2 de enero de 2007, interesando la inadmisión de la demanda por falta de agotamiento de la vía judicial previa y, subsidiariamente, el otorgamiento del amparo solicitado. Tras resumir los principales antecedentes del caso, el Fiscal razona en primer término sobre la posible concurrencia de la citada causa de inadmisión, advirtiendo que, si bien la exigencia de que el demandante de amparo hubiera promovido contra la Sentencia recurrida el oportuno incidente de nulidad de actuaciones parece formalmente en principio indudable, no lo es tanto sin embargo si se repara en las singulares circunstancia del presente caso y, de modo particular, en el hecho de que el recurrente ya hubiera promovido un primer incidente y, en su virtud, concedido al órgano judicial la oportunidad de reparar la tacha de incongruencia entonces advertida, bien que al parecer, según se denuncia en la demanda, sin ningún provecho. Por este motivo, el Fiscal concluye que imponer la exigencia de promover un nuevo incidente contra la segunda Sentencia acaso pudiera resulta excesivo y desproporcionado y, en suma, contrario al criterio de flexibilidad que debe guiar el enjuiciamiento de las causas de inadmisión en sede constitucional de amparo.

De no apreciar este Tribunal la anterior causa de inadmisión por falta de agotamiento de la vía judicial previa, el Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado por incurrir efectivamente la Sentencia impugnada en la incongruencia mixta o por error que denuncia el recurrente. Pues, a su juicio, el contraste entre lo pretendido por el recurrente en su recurso contencioso y lo resuelto por la Sentencia recurrida pone de manifiesto el error nuevamente cometido por el órgano judicial al fundar por segunda vez su decisión atendiendo a una cuestión ajena y distinta a la planteada por las partes en el proceso.

9. Por providencia de 13 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo consiste en determinar si, como denuncia el demandante y opina también el Ministerio Fiscal, la Sentencia impugnada de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 17 de febrero de 2005, ha incurrido en un vicio de incongruencia contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al incorporar por error como ratio decidenci de la desestimación del recurso contencioso-administrativo del recurrente una motivación ajena a la cuestión planteada por las partes en el proceso judicial, o si, por el contrario, como es el criterio que defiende el Abogado del Estado, esa razón de decidir, aunque salpicada de ciertos errores, no incurre en el vicio de incongruencia por error que le imputa el demandante de amparo.

2. Antes no obstante de enjuiciar el fondo del asunto hemos de examinar el óbice procesal opuesto por el Abogado del Estado y también, aunque más tibiamente, por el Ministerio Fiscal. En su criterio, conforme con mayor detalle se ha recordado en los antecedentes de esta resolución, la demanda debiera ser inadmitida por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], al no haber interpuesto el demandante de amparo el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), que es precisamente el cauce procesal ideado por el ordenamiento para remediar el vicio de incongruencia que denuncia.

Esta objeción debe rechazarse, sin embargo, habida cuenta que, sin perjuicio del carácter subsidiario del recurso de amparo, muchas veces subrayado por la jurisprudencia constitucional, no puede ignorarse tampoco, como también este Tribunal ha notado repetidamente, que en ciertas ocasiones, como sin duda es el caso, el demandante de amparo se encuentra ante una encrucijada difícil de resolver, toda vez que si no utiliza todos los recursos disponibles dentro de la vía judicial ordinaria su recurso de amparo podrá ser inadmitido por falta de agotamiento de la vía judicial previa, y si decide, en cambio, apurar la vía judicial, interponiendo todos los recursos posibles o imaginables, corre el riesgo de incurrir en extemporaneidad al formular alguno que no fuera en rigor procedente (últimamente, por todas, STC 192/2005, de 18 de julio, FJ 2). Como tampoco debe olvidarse que, según consolidada doctrina constitucional, el cumplimiento del requisito a que obliga el art. 44.1 a) LOTC sólo exige la utilización de aquellos recursos procedentes de modo claro y terminante, y que sean, además, dada su naturaleza y finalidad, adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida (STC 76/2007, de 16 de abril, FJ 2, con cita de otras resoluciones).

Con estas obligadas cautelas y teniendo en cuenta el carácter excepcional del remedio procesal considerado y, de modo particular, que el recurrente en amparo ya promovió el oportuno incidente de nulidad actuaciones y que el órgano judicial en la nueva Sentencia habría presuntamente incurrido, según se denuncia en la demanda, en el mismo vicio entonces censurado, al razonar del mismo modo entonces equivocado, la duda subjetiva del demandante de amparo acerca de la utilidad de promover un nuevo incidente de nulidad de actuaciones bien parece razonable. Pues para el recurrente no era inconcuso que, de haber promovido y prosperado ese segundo incidente, la nueva Sentencia hubiera reparado la lesión denunciada, como sí podía serlo, en cambio, el riesgo de incurrir en extemporaneidad al porfiar en un remedio que previamente se había demostrado inservible. Siendo, en consecuencia, razonable la duda del recurrente acerca de la necesidad de promover un nuevo incidente de nulidad de actuaciones, no procede tampoco, so pena de imponer “formalismos enervantes”, como apunta el Ministerio Fiscal y recuerda la citada STC 192/2005, de 18 de julio (FJ 2), exigir la forzosa interposición del citado incidente para entender cumplido en el presente asunto el requisito del agotamiento de la vía judicial previa.

3. Descartada la existencia del citado óbice procesal y entrando en el examen de fondo de la lesión constitucional que se denuncia, conviene recordar una vez más que en materia de incongruencia por error existe ya una reiterada y consolidada jurisprudencia constitucional, que está resumida, entre otras, en las más recientes SSTC 152/2006, de 22 de mayo, 166/2006, de 5 de junio, y 278/2006, de 25 de septiembre.

Conforme a esta doctrina constitucional, que comienza por subrayar que el vicio de incongruencia de las resoluciones judiciales se mide por el ajuste o adecuación entre lo resuelto y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, este Tribunal ha declarado, en lo que aquí exclusivamente importa, que la denominada incongruencia mixta o por error se produce cuando, “por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes en la demanda o sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta”.

La aplicación de esta doctrina al supuesto sometido a nuestra consideración conduce al otorgamiento del amparo solicitado. La lectura de la Sentencia impugnada en amparo pone de manifiesto, como ha de verse, que el órgano judicial ha motivado la desestimación del recurso contencioso-administrativo con argumentos ajenos al thema decidendi, que ha quedado en consecuencia sin respuesta. De hecho, el razonamiento que utiliza el órgano judicial es sustancialmente el mismo, incluso argumentado ahora expressis verbis en forma idéntica, que ya utilizara en su primera Sentencia, luego anulada por el propio órgano judicial tras comprobar la incongruencia en que había incurrido al consignar por error como ratio decidendi los fundamentos de otra Sentencia, ajena al debate procesal.

4. Como con mayor detalle se ha expuesto en los antecedentes, en el asunto considerado el recurrente impugnó en vía contencioso-administrativa la liquidación practicada por la Administración tributaria defendiendo que la cantidad que había percibido en virtud del contrato de prejubilación suscrito con la empresa Telefónica, S.A., en julio de 1997 debía calificarse bien como renta exenta de tributación, bien como renta irregular, pero nunca, como era el criterio que lucía en la resolución administrativa impugnada, como renta regular. Y a este motivo del recurso se atuvo también la Administración demandada, que se opuso a la demanda presentada rechazando que las cantidades consideradas y percibidas como incentivo a la jubilación anticipada debieran calificarse de rentas irregulares.

La Sentencia recurrida desestima el recurso y confirma la legalidad de la resolución administrativa recurrida. Pero lo hace con arreglo a una motivación que nada tiene que ver, en efecto, con la cuestión planteada por las partes. El error se advierte ictu oculi nada más comenzar la lectura del decisivo fundamento jurídico segundo, en el que el órgano judicial alude equivocadamente a un pretendido seguro de supervivencia sucrito por el recurrente y la mercantil Telefónica, S.A., en marzo de 1996. Se confirma en el siguiente párrafo cuando razona nuevamente, como ya lo hiciera en su primera Sentencia, sobre la calificación tributaria que mejor se ajusta a las prestaciones percibidas por virtud de dicho seguro de supervivencia. Y se recalca en el último párrafo cuando, al igual que también hiciera en aquella primera ocasión, el órgano judicial cierra su razonamiento volviendo a rechazar la aplicación al supuesto examinado de la doctrina jurisprudencial expresada en dos sentencias del Tribunal Supremo, nunca sin embargo invocadas por el recurrente.

En estas condiciones, al referirse por equivocación la Sentencia a una cuestión ajena a la verdadera cuestión planteada por las partes en el proceso judicial, hemos de concluir, de consuno con lo interesado por el Ministerio Fiscal, que la Sentencia recurrida ha incurrido en la incongruencia mixta o por error que se denuncia en la demanda y lesionado, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante, por lo que procede otorgar el amparo solicitado.

Nada obsta a esta conclusión la analogía, destacada por el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones, que al aparecer existiría, según lo probarían otros varios pronunciamientos del propio órgano judicial que cita, entre las prestaciones por supervivencia y los planes de pensiones, de un lado, y las percibidas con motivo de la jubilación anticipada del trabajador, de otro, de modo que las razones que justifican el tratamiento como renta regular de las primeras valieran igualmente de modo implícito para las segundas. Concluyentemente porque la Sentencia recurrida no contiene ninguna mención acerca de esa supuesta identidad sustancial entre los citados tipos de prestaciones, ni identifica tampoco ninguna de esas otras resoluciones judiciales del propio órgano judicial y cuya motivación sirviera por remisión para suplir el notorio error padecido al desestimar la pretensión deducida por el recurrente con arreglo a una ratio extraña, a falta de esa necesaria explicación, a la cuestión debatida por las partes en el proceso a quo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José María Amores Monasterio y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Anular la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 17 de febrero de 2003, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1547-2000.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar sentencia, para que el órgano judicial dicte la resolución que proceda con pleno respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 256/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:256

Recurso de amparo 3328-2005. Promovido por don Jordi Pérez Pérez frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona que, en grado de apelación, le condenó por un delito contra la seguridad del tráfico.

Supuesta vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2005); prueba de indicios sobre la influencia de la ingesta de alcohol en la conducción del vehículo (STC 43/2007).

1. No vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías la Sentencia condenatoria de apelación que no se sustenta en una nueva valoración sin inmediación de pruebas personales, sino en la rectificación de la inferencia realizada en la instancia, a partir de unos indicios o hechos base que se consideraron acreditados en ésta [FJ 3].

2. No vulnera el derecho a la presunción de inocencia el órgano judicial de apelación que partiendo de unos indicios plenamente acreditados en ambas instancias considera acreditada la influencia del alcohol en las facultades psicofísicas del conductor y en la producción de un accidente, a través de un razonamiento explicitado y que no puede ser calificado de irrazonable [FJ 4].

3. Para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal del art. 379 CP no basta comprobar que el conductor ha ingerido alcohol o alguna de las sustancias mencionadas en el precepto, sino que, aun cuando resulte acreditada esta circunstancia, es también necesario comprobar su influencia en el conductor (STC 43/2007) [FJ 4].

4. La doctrina referente a la necesidad de respetar las garantías de publicidad, inmediación y contradicción en la valoración de las pruebas en la segunda instancia penal no implica en todo caso la necesidad de nueva práctica de pruebas o la celebración de vista pública en la segunda instancia, sino que ello dependerá de las circunstancias del caso y de la naturaleza de las cuestiones a juzgar (STC 167/2002) [FJ 2].

5. La rectificación por parte del órgano de apelación de la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos base que se consideran acreditados en ésta, es una cuestión de estricta valoración jurídica que puede resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin que sea necesario, para garantizar un proceso justo, la reproducción del debate público y la inmediación (SSTC 170/2005) [FJ 2].

6. A falta de prueba directa, la prueba de cargo puede ser indiciaria siempre que parta de hechos plenamente probados y que los hechos constitutivos del delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde a las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria (STC 174/1985) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3328-2005, promovido por don Jordi Pérez Pérez, representado por el Procurador de los Tribunales don Adolfo Morales Hernández-Sanjuán y asistido por la Abogada doña Marta Virgili Rabinad, contra la Sentencia de 21 de marzo de 2005, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona que, revocando la Sentencia absolutoria dictada en la instancia, le condenó como autor de un delito contra la seguridad del tráfico. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 10 de mayo de 2005, el Procurador de los Tribunales don Adolfo Morales Hernández-Sanjuán, en nombre y representación de don Jordi Pérez Pérez, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Reus se dictó Sentencia el día 23 de diciembre de 2004, en la que se absolvía al demandante de amparo del delito contra la seguridad del tráfico del que venía siendo acusado.

Dicha Sentencia contiene la siguiente declaración de hechos probados:

"Sobre las 05,05 h. del día 28 de junio de 2003, Jordi Pérez Pérez, mayor de edad y sin antecedentes penales, conducía el vehículo turismo de su propiedad marca Peugeot, modelo 106, con matrícula … BSL, asegurado en la compañía Seguros Real Automóvil Club de Cataluña, por la carretera de Reus a Salou en dirección a esta localidad, cuando efectuó una maniobra irregular mediante la cual invadió el carril destinado a la circulación en sentido contrario, colisionando como consecuencia de ello con el vehículo marca Volkswagen, modelo LT-35, con matrícula … CGY, propiedad de Salvador Domenech Muixu, causándole daños por los cuales no reclama al haber sido indemnizado. A consecuencia del impacto, el vehículo conducido por Jordi Pérez Pérez salió desplazado colisionando con el turismo marca Renault modelo Megane, con matrícula T-…-AV, propiedad de Francisco Javier Álvarez Franco, que se encontraba debidamente estacionado en la calle Manel Hugue de la localidad de Reus, causándole daños por los que no reclama Francisco Javier al haber sido indemnizado.

Tras personarse en el lugar los agentes de la Guardia Urbana con número profesional 198 y 191, apreciando este último que Jordi Pérez Pérez presentaba halitosis alcohólica, motivo por el que fue requerido para que se sometiese a las pruebas de impregnación alcohólica, a lo que accedió voluntariamente, siendo el resultado de 0,51 mgs. en la primera prueba realizada a las 5,48 h., y de 0,49 en la segunda realizada a las 6.11 h.

No ha resultado acreditado de la prueba practicada en el juicio oral que Jordi Pérez Pérez condujese su vehículo a motor bajo la influencia de la ingestión previa de bebidas alcohólicas y, por tanto, que la misma hubiese sido la causa del accidente que ocasionó".

En la fundamentación jurídica de la sentencia se señala que, si bien el acusado desde su primera declaración reconoció que antes de ocurrir el siniestro había bebido dos cubatas y que consta en la causa el resultado positivo de las pruebas de impregnación alcohólica, ha de tenerse en cuenta "que los agentes actuantes no realizaron acta de sintomatología del acusado, habiendo manifestado tanto el agente de la guardia urbana con número profesional 191 en el plenario que, pese a que Jordi Pérez Pérez presentaba halitosis alcohólica, lo cual resulta lógico y compatible con la ingestión previa de licores reconocida por el acusado, éste no presentaba otra sintomatología externa, siendo su comportamiento normal en todo momento, y estimando que la causa del siniestro pudo ser la somnolencia que le produjese el impacto de la luz solar en el rostro del acusado, argumentación compatible con el hecho de que aquél conducía en dirección este en horario de verano sobre las 5.00 h. de la madrugada, ratificando dicho testimonio el agente con número profesional 191 que le practicó la prueba de alcoholemia, el cual declaró en el plenario que aparte de la halitosis alcohólica no apreció en el acusado ningún otro síntoma de encontrarse bajo los efectos de la influencia del consumo previo de bebidas alcohólicas. Por consiguiente, de la prueba practicada no es posible inferir inequívocamente la conducción del acusado bajo los efectos del alcohol puesto que, por un lado, la tasa de alcoholemia que presentaba, pese a superar la permitida, no resulta excesivamente elevada, ni por si sola determinante de una presunción indubitada de la influencia del consumo de alcohol; por otra parte, ha resultado acreditado que el acusado no manifestaba sintomatología compatible con la determinación fuera de toda de la ingestión previa de alcohol; y, por último, existe la posibilidad fundada de que el motivo del accidente fuese el cansancio del acusado por no haber descansado en la noche de autos", "motivos todos ellos por los que no se estima que concurran los requisitos que exige nuestra jurisprudencia para atribuir más allá de toda duda razonable una relevancia penal que permitiese su incardinación en el art. 379 del Código penal, procediendo acordar su libre absolución del mencionado delito".

b) El Ministerio Fiscal interpuso recurso de apelación, por error en la valoración de la prueba, contra la anterior resolución, interesando la celebración de vista, para que se practicasen nuevas declaraciones del inculpado y de los testigos, a fin de garantizar la publicidad, inmediación y contradicción necesarias para una nueva valoración de las mismas y el dictado de una sentencia condenatoria, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

La celebración de la vista fue denegada mediante providencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, de fecha 16 de febrero de 2004, por entender que en el presente caso no es aplicable la doctrina constitucional citada por el Ministerio Fiscal, ya que el examen que se reclama del Tribunal no es una nueva valoración de las testificales practicadas, sino la revisión de la razonabilidad del juicio de atipicidad de la conducta realizado por la sentencia de instancia, sobre la base de la prueba utilizada por el juez de instancia y proyectada en los hechos declarados probados.

c) Mediante Sentencia de 21 de marzo de 2005, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona revocó la sentencia absolutoria de instancia y condenó al recurrente, como autor de un delito de conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas del art. 379 CP, a la pena de trece meses de privación del permiso de conducir vehículos a motor y ciclomotores y multa de noventa días con cuota diaria de seis euros, así como al pago de las costas judiciales de la primera instancia.

La Sentencia mantiene la declaración de hechos probados de la revocada, excepto la siguiente referencia contenida en el segundo párrafo: "No ha resultado acreditado de la prueba practicada en el juicio oral que Jordi Pérez Pérez condujese su vehículo a motor bajo la influencia de la ingestión previa de bebidas alcohólicas y, por tanto, que la misma hubiese sido la causa del accidente que ocasionó", que se suprime.

En el fundamento jurídico primero de la Sentencia, tras poner de relieve su crítica a la doctrina constitucional sentada a partir de la STC 167/2002, razona por qué entiende que la misma no es aplicable al caso y que la práctica de pruebas personales en segunda instancia carece de justificación constitucional, pues no se reclama al Tribunal una nueva valoración de las pruebas testificales, sino la revisión del juicio de subsunción de los hechos declarados probados por la sentencia de instancia; una cuestión normativa que no depende de la inmediación en el examen de la prueba.

A partir de las anteriores consideraciones, la Sentencia afirma que a partir de los hechos declarados probados en instancia puede concluirse razonablemente que el alcohol ingerido durante las horas previas al accidente fue determinante del mismo. El razonamiento que permite llegar a esta conclusión es el siguiente:

"En el caso que nos ocupa, el relato fáctico nos informa de una ingesta de alcohol significativa (0,51 mg/l.a.e.) y de que en la colisión con los otros vehículos, tanto el que circulaba en dirección contraria como el que se encontraba aparcado, no intervino la maniobra o presencia de ningún otro vehículo, debiéndose a una salida del carril de circulación por pérdida de control del vehículo.

Sobre dicha realidad, afirmar que el alcohol ingerido durante las horas inmediatamente antecedentes al accidente actuó como factor de influencia resulta una conclusión razonable, respetuosa con las exigencias derivadas tanto de la tipicidad como de la presunción de inocencia, atendiendo además a máximas de experiencia elementales que nos informan de las especiales condiciones de atención que debe reunir el conductor de un vehículo cuando transita, además, por un espacio urbano en el que existe una estricta limitación de velocidad.

Un grado de alcohol como el que presentaba el Sr. Pérez resulta incompatible con una conducción sin riesgo, si atendemos a las circunstancias en las que se desarrolló la conducta viaria. Existió influencia alcohólica en los términos reclamados por el tipo por lo que el bien jurídico fue frontalmente lesionado. Merece por tanto el reproche penal pretendido por la acusación hoy recurrente.

Como apuntábamos, el tipo penal no reclama que la ingesta alcohólica se constituya en causa exclusiva y excluyente del riesgo, o en este caso, del accidente, sino que se proyecte, influenciado. El propio inculpado manifiesta que estaba muy cansado, no había dormido y que, pese a ello, ingirió alcohol en una cantidad no despreciable. En esas condiciones psicofísicas, la ingesta alcohólica multiplica el riesgo de pérdida de control, actuando como factor intensificador de la somnolencia y del cansancio. Concurre, por tanto, con claridad, el elemento normativo que reclama el tipo penal".

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

En primer lugar, y bajo la invocación del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), se sostiene en la demanda que la jurisprudencia sentada por la STC 167/2002, de 18 de septiembre, así como por la STC 200/2004, de 15 de noviembre, resulta aplicable al presente caso, pues la prueba practicada se limitó a la declaración del acusado y a la testifical de los agentes de la guardia urbana, prueba practicada con inmediación ante el Juez de instancia, inmediación de la que se careció en la apelación, pese a lo cual la Audiencia Provincial revoca la sentencia absolutoria de instancia y la sustituye por otra condenatoria, realizando una nueva valoración probatoria en la que omite totalmente la prueba testifical de los agentes practicada en primera instancia, y que sirve de base a la absolución, pues los agentes ni siquiera realizaron la habitual reseña de signos externos, por considerar que el acusado no presentaba sintomatología.

En segundo lugar, se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), porque no se ha practicado prueba de cargo alguna que permita concluir que el recurrente conducía con sus facultades mermadas por la previa ingesta de alcohol, sino que de la prueba practicada, especialmente la testifical de los agentes policiales, lo que se concluye es lo contrario: que el recurrente no presentaba síntomas externos de la influencia del alcohol. Y el art. 379 CP no sólo exige la previa ingesta de alcohol, que sí está acreditada, sino la efectiva influencia del mismo en la capacidad para conducir, que ha de probarse en el acto del juicio bajo los principios de inmediación y contradicción; de lo contrario, el fallo debe ser absolutorio. La Sentencia recurrida carece de prueba respecto de la influencia del alcohol, y la presume en sus razonamientos, en contra de lo exigido por el derecho a la presunción de inocencia.

En el suplico de la demanda, se solicita que se declare la vulneración denunciada y la nulidad de la resolución recurrida.

Mediante otrosí se interesa la suspensión de la ejecución de la Sentencia, por entender que ello no supone grave perturbación de los intereses generales, ni de terceros, y que de no acordarse, la eventual estimación del amparo perdería su finalidad.

4. Por providencia de 5 de junio de 2006, la Sala Segunda acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Reus y a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona para que el plazo de diez días remitieran testimonio del juicio oral núm. 306-2004 y rollo de apelación núm. 158-2005, interesándose al tiempo que por el Juzgado se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 16 de abril de 2007, la Sala Segunda acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación de 3 de mayo de 2007 se dio vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. El día 25 de junio de 2007 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la desestimación de la demanda de amparo.

Recuerda el Fiscal que de la doctrina sostenida por la STC 167/2002 y las numerosísimas que la siguen se desprende que, tras una absolución en la primera instancia, no pueden volver a valorarse sin inmediación en la segunda instancia pruebas personales para sustentar en ellas la condena; pero que sí es constitucionalmente admisible sustentar la condena en una nueva valoración de aquellas pruebas que no requieran inmediación, como las documentales, así como en la reconstrucción del juicio de valoración estrictamente jurídico que, apoyándose en los mismos hechos, realizan la función de subsunción de la conducta en el tipo penal de modo diverso. En este sentido cita las SSTC 272/2005, FJ 2; 170/2005, 74/2006 y la reciente 43/2007, en un supuesto estrechamente conectado con el presente, en el que el Tribunal Constitucional declaró no vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías por la Sentencia de apelación que condenaba sobre la base de una diferente valoración jurídica de la influencia del alcohol en la conducción, estimando errónea la inferencia realizada por el Juez de instancia.

8. En el presente caso, la única modificación del relato de hechos probados realizada por la Audiencia Provincial es relativa a la acreditación de la influencia del alcohol en la conducción, que se infiere a partir de hechos reflejados en la propia sentencia de instancia: cifras de alcoholemia, modo de producción del accidente e ingesta de alcohol ("dos cubatas") con anterioridad al accidente, hecho admitido por el propio recurrente, como consta en el fundamento jurídico primero de la Sentencia de instancia. El fallo condenatorio no está fundado en una nueva valoración sin inmediación de los testimonios vertidos en el acto del juicio oral, sino en esos datos, admitidos en la sentencia de instancia o derivados de actuaciones documentadas (atestado, pericial de daños, croquis del accidente), a partir de los cuales se hace una distinta valoración jurídica, que permite inferir la influencia del alcohol en la conducción, lo que no resulta contrario a las exigencias del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

Tampoco estima concurrente el Ministerio Fiscal la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues existen pruebas incriminatorias (declaración del recurrente reconociendo haber ingerido alcohol antes de conducir; resultado positivo de las pruebas de alcoholemia; la mecánica del accidente, provocado por el recurrente al invadir el carril contrario) a partir de las cuales puede inferirse razonablemente la influencia del alcohol en la conducción, sin que pueda este Tribunal constituirse en una tercera instancia y volver a valorar las pruebas, como pretende el recurrente.

9. Por providencia de 13 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de 21 de marzo de 2005, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona que, revocando la sentencia absolutoria dictada en la instancia, condenó al demandante de amparo como autor de un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas (art. 379 del Código penal: CP).

En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por entender resulta aplicable la jurisprudencia sentada por la STC 167/2002, de 18 de septiembre, ya que la única prueba practicada se limitó a la declaración del acusado y a la testifical de los agentes de la guardia urbana, pruebas que sin ser reproducidas en apelación se valoran de otro modo, obviando el contenido de la testifical de los agentes practicada en primera instancia, que sirvió de base a la absolución. Igualmente se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al no haberse practicado prueba de cargo alguna que permita concluir que el recurrente conducía con sus facultades mermadas por la previa ingesta de alcohol.

El Ministerio Fiscal, por el contrario, interesa la desestimación del recurso, al no concurrir ninguna de las dos vulneraciones denunciadas, pues no es de aplicación la doctrina sentada por la STC 167/2002, invocada en la demanda, y existe prueba de cargo válida para sustentar la condena.

2. El examen de las cuestiones planteadas en el presente recurso requiere recordar que la doctrina establecida por el Pleno de este Tribunal, en la Sentencia 167/2002, de 18 de septiembre, FFJJ 9 y 10, en relación con la necesidad de respetar las garantías de publicidad, inmediación y contradicción en la valoración de las pruebas en la segunda instancia penal, no implica en todo caso la necesidad de nueva práctica de pruebas o la celebración de vista pública en la segunda instancia, sino que ello dependerá de las circunstancias del caso y de la naturaleza de las cuestiones a juzgar.

En concreto, como venimos señalando desde la STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 15, la doctrina sentada a partir de la STC 167/2002 no resulta aplicable a aquellos supuestos en los que el núcleo de la discrepancia entre la Sentencia absolutoria de instancia y la condenatoria dictada en la segunda es una cuestión concerniente a la estricta calificación jurídica de los hechos que la sentencia de instancia considera acreditados y que no se alteran en la segunda instancia, pues para ello no es necesario el examen directo y personal de los acusados o los testigos en un juicio público, sino que el Tribunal de apelación puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. Allí recordábamos que el Tribunal Europeo (SSTEDH de 29 de octubre de 1991, caso Jan-Ake Andersson c. Suecia y caso Fedje c. Suecia), precisando su doctrina en relación con la STEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, ha establecido que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con inmediación en la apelación en los supuestos en que "no se plantea ninguna cuestión de hecho o de derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos".

Igualmente, este Tribunal ha declarado que la rectificación por parte del órgano de apelación de la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos base que se consideran acreditados en ésta, es una cuestión de estricta valoración jurídica que puede resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin que sea necesario, para garantizar un proceso justo, la reproducción del debate público y la inmediación, puesto que se trata simplemente de efectuar una deducción conforme a reglas de lógica y experiencia, a la que ninguna garantía adicional añade la reproducción de un debate público en contacto directo con los intervinientes en el proceso (SSTC 170/2005, de 20 de junio, FJ 3; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 2; 43/2007, de 26 de febrero, FJ 5; 196/2007, de 11 de septiembre, FJ 2).

3. A la luz de la jurisprudencia que acaba de exponerse han de analizarse las circunstancias del presente caso y, en concreto, cuál es el núcleo de la discrepancia entre la Sentencia absolutoria de instancia y la condenatoria de apelación, y cuál es el fundamento de la conclusión condenatoria de la resolución recurrida en amparo.

Como con mayor detenimiento se expuso en los antecedentes de hecho, la Sentencia de instancia declara probado que el acusado realizó una maniobra irregular con su vehículo, a consecuencia de la cual invadió el carril contrario colisionando con dos vehículos, y que se le practicó la prueba de alcoholemia, al apreciar uno de los agentes halitosis alcohólica, siendo su resultado positivo. Pese a lo cual no se considera probado, más allá de toda duda razonable, que el acusado condujese su vehículo bajo la influencia de las bebidas alcohólicas previamente ingeridas, a través de un razonamiento en el que se destaca que la tasa de alcoholemia no era excesivamente elevada; que conforme al testimonio de los agentes de las Guardia Urbana el acusado no presentaba otra sintomatología externa que la halitosis alcohólica; y que existe la posibilidad de que el accidente fuera causado por el cansancio del acusado al no haber dormido la noche de autos.

La Sentencia de apelación mantiene la relación de hechos probados de la de instancia, limitándose a suprimir el último inciso, relativo a la influencia de la previa ingesta de bebidas alcohólicas en la conducción, cuestión ésta que no constituye un verdadero "hecho", aunque se incluyera como tal, sino una valoración jurídica de la prueba que podía ser modificada por la Sala al resolver el recurso y considerar que esa influencia sí que estaba acreditada, radicando en esta valoración el núcleo de la discrepancia entre ambas resoluciones judiciales y la base de la inicial absolución y posterior condena. La concurrencia de este elemento del tipo se infiere por parte de la Audiencia Provincial a partir de una serie de datos extraídos de la declaración de hechos probados de la Sentencia de instancia: la ingesta de alcohol previa al accidente, constatada por el resultado de las pruebas de alcoholemia practicadas y cuyos resultados se hacen constar; y la forma de producción del accidente, debida a la pérdida de control del vehículo por parte del acusado, y no a la maniobra o presencia de otro vehículo. Sobre la base de esos datos, pese a los cuales el Juzgado concluyó que no se podía afirmar más allá de toda duda razonable la influencia del alcohol en la conducción, el Tribunal de apelación se limita a efectuar un control de la razonabilidad de la inferencia llevada a cabo en la instancia, concluyendo que conforme a las máximas de experiencia más elementales la conclusión debía ser la contraria, y realizando una nueva inferencia, explicitada en la resolución judicial, en virtud de la cual considera probada la influencia del alcohol previamente ingerido en la conducción y en la producción del accidente.

Ciertamente, en la explicitación del razonamiento que le permite llegar a esa conclusión se hace referencia a las manifestaciones del acusado, acerca de que estaba muy cansado, porque no había dormido y que, pese a ello, ingirió alcohol. Pero la Audiencia Provincial no realiza una distinta valoración de la credibilidad de dicho testimonio, limitándose a destacar unos datos recogidos en la fundamentación jurídica de la Sentencia de instancia y a modificar la valoración jurídica de los mismos llevada a cabo por el Juzgado, pues si para éste eran indiciarios de la existencia de otra posible causa de producción del accidente (el cansancio), para la Audiencia son indicativos de unas condiciones psicofísicas en las que la ingesta alcohólica multiplica el riesgo de pérdida de control y, por tanto, de la influencia de éste en la conducción.

En definitiva, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, la Sentencia condenatoria de apelación no se sustenta en una nueva valoración sin inmediación de pruebas personales, sino en la rectificación de la inferencia realizada en la instancia, a partir de unos indicios o hechos base que se consideraron acreditados en ésta, una cuestión que -conforme a la jurisprudencia anteriormente expuesta- podía resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin necesidad de reproducir el debate público y la inmediación para garantizar un proceso justo, pues se trata de efectuar una deducción conforme a las reglas de la lógica y la experiencia. No cabe apreciar, por tanto, la denunciada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

4. Como segundo motivo de amparo, se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por entender que no existe prueba de cargo respecto de la influencia del alcohol en la conducción, cuya acreditación exige el art. 379 CP.

Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, tal y como señala el recurrente, el delito tipificado en el art. 379 CP requiere no sólo la presencia de una determinada concentración alcohólica en el conductor, sino además que esta circunstancia influya o se proyecte sobre la conducción. De modo que para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal no basta comprobar que el conductor ha ingerido alcohol o alguna otra de las sustancias mencionadas en el precepto, sino que, aun cuando resulte acreditada esta circunstancia, es también necesario comprobar su influencia en el conductor (SSTC 68/2004, de 19 de abril, FJ 2; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 319/2006, de 15 de noviembre, FJ 2; 43/2007, de 26 de febrero, FJ 7; 196/2007, de 11 de septiembre, FJ 5).

Ahora bien, en el presente caso la condena no se sustenta en la mera ingesta de alcohol por el conductor, sino que -como se ha expuesto en el fundamento jurídico anterior- la Sentencia condenatoria considera acreditada también la influencia del alcohol en la conducción y en la producción del accidente, modificando la inferencia realizada sobre esta cuestión en la instancia, a partir de una serie de datos indiciarios. Por tanto, hemos de analizar la razonabilidad de tal inferencia, a la luz de nuestra jurisprudencia en materia de prueba indiciaria.

Desde la STC 174/1985, de 17 de diciembre, venimos sosteniendo que, a falta de prueba directa, la prueba de cargo puede ser indiciaria, siempre que se cumplan los siguientes requisitos, que permiten distinguirla de las simples sospechas: a) que parta de hechos plenamente probados y b) que los hechos constitutivos de delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria. Nuestro control de la razonabilidad del discurso, esto es, de la solidez de la inferencia puede llevarse a cabo tanto desde el canon de su lógica o coherencia (siendo irrazonable cuando los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no conduzcan naturalmente a él), como desde el de su suficiencia o carácter concluyente, excluyéndose la razonabilidad por el carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 3; 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 4; y, más recientemente, 135/2003, de 30 de junio, FJ 2; 170/2005, de 20 de junio, FJ 4; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 4; 43/2007, de 26 de febrero, FJ 7).

En el presente caso, como señalamos en el anterior fundamento jurídico, la Audiencia Provincial parte de unos indicios plenamente acreditados en ambas instancias (la ingesta de alcohol previa a la conducción, reconocida por el acusado y constatada por el resultado de las pruebas de alcoholemia practicadas; la forma de producción del accidente, debida a la pérdida de control del vehículo por parte del acusado, sin intervención de otros vehículos; el hecho de no haber dormido esa noche, pese a lo cual había ingerido alcohol) a partir de los cuales considera acreditada la influencia del alcohol en las facultades psicofísicas del conductor y en la producción del accidente, a través de un razonamiento explicitado en el fundamento jurídico primero de la Sentencia y que no puede ser calificado de irrazonable, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de solidez requerido, ya que se apoya en datos suficientemente concluyentes, por lo que la conclusión del Tribunal sentenciador no resulta excesivamente abierta o indeterminada. Así, se afirma que, atendiendo a máximas de experiencia elementales, "un grado de alcohol como el que presentaba el Sr. Pérez resulta incompatible con una conducción sin riesgo, si atendemos a las circunstancias en que se desarrolló la conducta viaria", destacando que la ingesta de alcohol en una cantidad "no despreciable" o "significativa", unida a las condiciones psicofísicas en las que manifestó encontrarse el acusado (muy cansado al no haber dormido), "multiplica el riesgo de pérdida de control, actuando como factor intensificador de la somnolencia y del cansancio", por lo que entiende concurrente la efectiva influencia en la conducción de la ingesta de bebidas alcohólicas previa.

Constatado lo cual, hemos de rechazar la existencia de vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), sin que competa a este Tribunal ningún otro juicio. Nuestro control en esta materia es externo y versa exclusivamente sobre la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria, sin que podamos entrar a examinar otras posibles inferencias propuestas por quien solicita el amparo, ni sustituir la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos (SSTC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3; 135/2003, de 30 de junio, FJ 3; 239/2006, de 17 de julio, FJ 7; 73/2007, de 16 de abril, FJ 6; 196/2007, de 11 de septiembre, FJ 6; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 9).

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por don Jordi Pérez Pérez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 257/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:257

Recurso de amparo 4780-2005. Promovido por don Javier María Ampudia Alonso frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 950/2005 que, en grado de apelación, desestimó su demanda contra la Junta de Castilla y León sobre nombramiento como Jefe de Departamento en el centro de educación de personas adultas Conde de Aranda.

Vulneración del derecho a la libertad sindical: menoscabo económico por razón de la actividad sindical al denegar un puesto sin probar un detrimento de la eficacia de la Administración.

1. La denegación de un puesto de Jefe de Departamento de un Instituto a un profesor que ostentaba un permiso sindical a tiempo total sin que se haya probado que tal hecho resultase necesario para la preservación de la eficacia administrativa vulnera el derecho a la libertad sindical [FJ 1].

2. Cuando el demandante ha aportado sólidos indicios de que su actividad sindical era determinante para la denegación del nombramiento que solicitaba, corresponde a la Administración demostrar que no existía tal relación de causalidad entre la actividad sindical y la denegación del nombramiento [FJ 4].

3. Fue la condición de liberado sindical del recurrente la que le privó de que fuera considerada su solicitud como Jefe de Departamento, pues la Sentencia impugnada sostiene la exclusión en su imposibilidad de acudir diariamente al centro [FJ 3].

4. Aplicación de la doctrina sobre la garantía de indemnidad sindical de la STC 38/1981 [FJ 2].

5. Aplicación de doctrina sobre limitación de la garantía de indemnidad sindical por el mandato de eficacia en la actuación de la Administración pública de la STC 265/2000 [FJ 2].

6. Aplicación de la doctrina sobre las reglas de distribución de la carga de la prueba para la efectividad de la tutela antidiscriminatoria por razones sindicales de la STC 38/1981 [FJ 4].

7. Procede la retroacción de las actuaciones para que se vuelva a dictar Sentencia de apelación, sin anular esta para que adquiera ejecutividad la Sentencia de instancia, pues el nombramiento fue impugnado en apelación no sólo porque su denegación no vulneraba el derecho fundamental a la libertad sindical sino también por otra razón atinente a la normativa aplicable al caso, y que la Sentencia de apelación, al decidir que la abordaría sólo de forma subsidiaria, dejó imprejuzgada [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4780-2005, promovido por don Javier María Ampudia Alonso, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Corral Losada y asistido por el Abogado don Antonio Bermejo Porto, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 950/2005, de 17 de mayo, revocatoria de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de León 131/2004, de 31 de mayo, y desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución de la Dirección Provincial de Educación de Burgos (Conserjería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León) de 19 de diciembre de 2002, desestimatoria en alzada de petición de nombramiento de Jefe de Departamento en el Centro de Educación de Personas Adultas “Conde de Aranda”. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 27 de junio de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz Martínez Martínez interpone recurso de amparo en nombre de don Javier María Ampudia Alonso contra la Sentencia mencionada en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) El demandante de amparo es funcionario del cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria con destino definitivo en el Centro de Educación de Personas Adultas “Conde de Aranda”. Mediante Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de la Conserjería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León de 27 de julio de 2001 se le otorgó un permiso sindical a tiempo total para el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2001 y el 31 de agosto de 2002. El día 22 de agosto de 2002 el Sr. Ampudia Alonso solicitó su nombramiento como Jefe del Departamento de Geografía e Historia del citado centro con efectos de 1 de septiembre. De dicho departamento era el solicitante el único profesor funcionario de carrera.

b) Ante la falta de contestación a su petición, el interesado presentó un recurso de alzada que fue desestimado mediante Resolución de la Dirección Provincial de Educación de Burgos (Conserjería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León) de 19 de diciembre de 2002. La resolución se fundamenta en que, de acuerdo con el art. 46 del Real Decreto 83/1996, de 21 de febrero, el recurrente no goza “de prioridad para ser nombrado Jefe de Departamento sobre otros profesores con destino definitivo en el Centro que son Maestros”, por lo que “los nombrados pueden desempeñar la jefatura de departamento”; y en que no es aplicable la cláusula cuarta del pacto suscrito entre las organizaciones sindicales y el Ministerio de Educación y Ciencia [“Quienes disfruten de los permisos sindicales que se regulan en este Pacto permanecerán en la situación de servicio activo y conservarán todos los derechos profesionales (promoción, movilidad, acceso a formación, etc.) que le sean de aplicación, incluido los de carácter retributivo”], puesto que “no se le puede conservar” el nombramiento como un derecho adquirido, “ya que esta situación no se ha producido en ningún momento”.

c) La Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de León 131/2004, de 31 de mayo, estimó el recurso interpuesto por el solicitante, anuló la resolución denegatoria y ordenó “en su lugar el nombramiento del recurrente como Jefe de Departamento”. Consideró para ello que la norma aplicable al caso es la aplicada por la Administración (el Real Decreto 83/1996) y que a partir de la misma y de que “era el único profesor funcionario de carrera con destino en ese CEPA, dentro del departamento en cuestión, no cabe duda de que cumplía con los requisitos para el nombramiento”. Además, con cita del art. 11 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones públicas; de la cláusula 4.2 del Pacto sobre medidas de apoyo institucional a los sindicatos del sector de la enseñanza no universitaria suscrito entre el Ministerio de Educación y Cultura y las organizaciones sindicales, de 8 de julio de 1999; y de las SSTC 87/1998, de 21 de abril, y 265/2000, de 13 de noviembre, entiende “que no puede negarse el acceso a un puesto de trabajo que conlleva una mejora y promoción profesional, y retributiva, cuando la única circunstancia para ello es la condición de liberado sindical del funcionario en cuestión, cuando el resto de los méritos … llevaría a otorgarle, de no tener esa condición, dicha plaza, pues se trataría de un sacrificio no justificado, pues la eficacia administrativa podría obtenerse por otros mecanismos, cubriendo provisionalmente la misma, mediante los sistemas legalmente previstos”.

d) La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 950/2005, de 17 de mayo, estimando el recurso de apelación de la Junta de Castilla y León, revoca la Sentencia anterior y desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Sr. Ampudia. Comienza reseñando que “si bien la impugnación de la sentencia de instancia se articula en dos motivos, uno referido a la normativa reglamentaria aplicable al caso y otro concerniente a si existe una contravención del artículo 28.1 de la Constitución”, entiende que “si se llega a la conclusión de que esa negativa es correcta desde la perspectiva constitucional es innecesario analizar qué norma reglamentaria autonómica rige la cobertura de la indicada jefatura”. Tras citar la doctrina jurisprudencial recogida en la STC 265/2000, de 13 de noviembre, destaca que “la eficacia del puesto litigioso pende en gran medida de que el funcionario que haya de ser nombrado tenga obligación de presencia, ya que además es contrario a esa normativa acudir a los mecanismos de atribución temporal de funciones o de adscripción de otro puesto que en este concreto ámbito no están previstos. Así, la única forma de dar aquí satisfacción al principio de eficacia administrativa será la de que el nombrado como Jefe de Departamento acuda diariamente al centro educativo… Paralelamente, que el puesto fuere provisto con un profesor perteneciente (adscrito) al Departamento de Geografía e Historia o destinado en el centro. Siendo esos los únicos mecanismos reglamentariamente factibles para conseguir eficacia en el ejercicio del puesto sucede que no es desproporcionado el sacrificio de la indemnidad sindical y por ello no contradice el art. 28.1 CE el acto administrativo … aquí recurrido”. Frente a ello, “el Juzgador a quo … no especifica cómo se podría cubrir provisionalmente aquella Jefatura por los ‘sistemas legalmente previstos’ que por cierto ni menciona ni concreta cuáles fueren dentro de las posibilidades que ofrece la normativa sectorial específica, sin que su argumentación descienda a los pormenores del supuesto enjuiciado y su normativa reguladora”. Concluye así que “habrá que acoger la impugnación de la sentencia porque debe ser sacrificado por eficacia administrativa el derecho constitucional invocado por el demandante”.

3. La demanda pretende que se anule la Sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León porque entiende que la misma ha vulnerado el derecho del recurrente a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

Tras reseñar que “la situación de liberado sindical no puede dar lugar a discriminación profesional o económica de ninguna clase” —conforme a los arts. 7, 28 y 103.3 CE, al art. 4 del Convenio núm. 151 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la Administración pública, y al art. 12 de la Ley Orgánica de libertad sindical— subraya que en el presente caso resulta de manera incontrovertida que la decisión administrativa de denegar el nombramiento del recurrente como Jefe de Departamento le causó un perjuicio económico y profesional, y que vino motivada porque por su situación de liberado sindical no podía acudir a su puesto de trabajo. Y si bien es cierto que la jurisprudencia constitucional admite que la garantía de indemnidad sindical pueda venir limitada por el mandato de eficacia en la actuación de la Administración pública (art. 103.1 CE), tal sacrificio habrá de ser proporcionado, en el sentido de adecuado, indispensable y ponderado. Tal cosa no sucede en el presente caso, pues no era estrictamente necesario el sacrificio de la libertad sindical del recurrente, a la vista de que “de acuerdo con la práctica habitual y con el informe de la Inspección … la Administración nombró a un sustituto en la Jefatura sin sufrir perjuicio alguno … La Administración en ningún momento ha afirmado ni menos acreditado tener vacante la Jefatura del Departamento en cuestión, sino que, como es práctica habitual el funcionario designado para cubrir la plaza del liberado sindical u otro con mejor derecho conforme a la normativa aplicable fue nombrado Jefe de Departamento, de manera que … no hay eficacia alguna que salvaguardar”. Frente a la afirmación de la Sentencia impugnada relativa a que la resolución apelada “no desciende a pormenorizar los mecanismos legales necesarios para tal sustitución”, invoca la demanda “las diversas fórmulas que en nuestro Derecho permiten las sustituciones e interinidades” y, en concreto, la Orden del Ministerio de Educación ECD/3388/2003, de 27 de noviembre, cuando establece que “[l]a Jefatura de cada departamento será desempeñada por un funcionario del Cuerpo de Catedráticos de Enseñanza Secundaria, titular de alguna de las especialidades que lo integren, según lo previsto en el artículo 85.3 de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación. En ausencia de funcionario del Cuerpo de Catedráticos, la jefatura podrá atribuirse a un profesor funcionario perteneciente al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria. Cuando no existiesen Catedráticos ni Profesores de Enseñanza Secundaria, se asignarán las funciones correspondientes a título de suplente a un profesor del departamento, que las ejercerá con carácter excepcional y temporal, por un período máximo de un curso escolar, pudiendo designarse de nuevo por igual período si persistieran las mencionadas circunstancias”.

4. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 20 de septiembre de 2005, la Sección Primera de este Tribunal tiene por designada a la Procuradora doña María José Corral Losada para la representación del recurrente, en sustitución de doña Beatriz Martínez Martínez.

5. Mediante providencia de 21 de mayo de 2006, conforme a la dispuesto en al art. 50.3 LOTC, la Sección Primera de este Tribunal concede un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente para que aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible concurrencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) LOTC (carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda).

Recibidos los escritos de la representación del recurrente y del Ministerio Fiscal, interesando ambos la admisión de la demanda, se acuerda la misma mediante providencia de la Sección Primera de 6 de julio de 2007. Asimismo, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, se requiere de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso, interesando de los mismos el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en dicho procedimiento a los efectos de posibilitar su comparecencia en este proceso de amparo.

6. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 19 de septiembre de 2007, la Sección Primera tiene por recibidos los testimonios solicitados y acuerda dar vista a las partes de las actuaciones del presente recurso de amparo, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

7. El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones de 17 de octubre de 2007 interesando el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) y la nulidad de la Sentencia recurrida, con retroacción de actuaciones al momento previo a su dictado. Considera para ello que concurre “una discriminación laboral afectante al recurrente por su condición de liberado sindical que ha supuesto un sacrificio desproporcionado de la garantía de indemnidad que se encuadra” en tal derecho.

Tras recordar la doctrina jurisprudencial atinente a que “dentro del contenido del derecho de libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE se encuadra el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación o actividad sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica” (SSTC 92/2005, de 18 de abril, y 336/2005, de 20 de noviembre), en coherencia con el Convenio núm. 135 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la protección y facilidades de los representantes de los trabajadores en la empresa, destaca que en el presente caso ha sido la condición de liberado sindical del recurrente la causa de la denegación de su nombramiento como Jefe de Departamento en el centro de enseñanza donde tiene su destino definitivo. Alega a continuación que “la circunstancia de que en el presente caso sea empleadora la Administración Pública no merma el derecho a la libertad sindical del personal a su servicio”, citando al respecto la STC 265/2000, de 13 de noviembre, si bien es cierto que la eficacia administrativa podría demandar ciertos sacrificios no desproporcionados a la garantía de indemnidad sindical. Es precisamente en esta ponderación de bienes y derechos constitucionales en la que discrepan la Sentencia de instancia y el demandante, por un lado, y la Sentencia de apelación, por otro, entendiendo en sentido diverso la existencia de mecanismos jurídicos para sustituir al recurrente en la Jefatura mientras dure su permiso sindical.

“Para tomar criterio definitivo en la discrepancia evidenciada … el Ministerio Fiscal entiende que es procedente traer a colación la doctrina constitucional … sobre las reglas de distribución de la carga de la prueba para la efectividad de la tutela antidiscriminatoria por razones sindicales. Y, en este sentido, se ha señalado que cuando se alegue que una determinada decisión encubre en realidad una conducta lesiva de los derechos fundamentales del afectado, incumbe al causante de la medida probar que obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio de un derecho fundamental … En tales términos del debate, el Ministerio Fiscal entiende que existen suficientes indicios en el caso concreto para afirmar la existencia de atentado al derecho fundamental concernido y la Administración no ha justificado que para satisfacer las demandas de eficacia administrativa la única e indispensable posibilidad fuese la afección del derecho fundamental implicado”.

8. En su escrito de 15 de octubre de 2007 la representación de recurrente reitera las alegaciones que ya expuso en su demanda.

9. Mediante providencia de 13 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo pretende la anulación de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 950/2005, de 17 de mayo, en cuanto que al revocar la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de León declara ajustada a Derecho la resolución administrativa que denegó al recurrente en amparo su solicitud de nombramiento como Jefe de Departamento en el centro educativo en el que trabajaba. Considera la Sentencia impugnada que aunque esta decisión afecta a la indemnidad sindical, pues el interesado gozaba de un permiso sindical a tiempo total, tal sacrificio encuentra justificación en la preservación de la eficacia administrativa, toda vez que el desempeño de la Jefatura de Departamento exige la presencia física en el centro y que la normativa aplicable no permite “acudir a los mecanismos de atribución temporal de funciones o de adscripción a otro puesto”.

El recurrente sustenta su petición en la vulneración de su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE). Alega que el nombramiento solicitado le correspondía por ser el único funcionario docente del Departamento, que le ha sido denegado por su actividad sindical y que su nombramiento no había de comportar detrimento alguno en la actividad administrativa, pues podía ser sustituido en la Jefatura de Departamento mientras se prolongara su permiso sindical. El Ministerio Fiscal aprecia que le asiste la razón al recurrente en su queja e interesa por ello el otorgamiento del amparo, con nulidad de la Sentencia recurrida y retroacción de actuaciones al momento previo a su dictado. Argumenta para ello que la Administración no ha probado, como le correspondía según “las reglas de distribución de la carga de la prueba para la tutela antidiscriminatoria por razones sindicales”, que no era normativamente factible la sustitución del recurrente como Jefe de Departamento y que por ello su nombramiento afectaba al buen funcionamiento de la Administración.

Situados así los términos del debate constitucional suscitado por la demanda, debe precisarse que aunque la misma se dirige únicamente contra la Sentencia de apelación que reafirma la decisión administrativa que había sido anulada por la Sentencia de instancia, el origen de la vulneración que denuncia el recurrente ha de situarse en la decisión administrativa misma, que es la que deniega el nombramiento del recurrente en atención, según alega éste, a su situación de liberado sindical. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia lo que hace es confirmar la decisión administrativa anulando la Sentencia previa que había reconocido al recurrente en amparo su derecho de libertad sindical anulando a su vez aquella decisión denegatoria de su nombramiento. Estamos así ante uno de los recursos de amparo a los que se refiere el art. 43 LOTC.

2. Desde la temprana STC 38/1981, de 23 de noviembre, hemos venido subrayando que la libertad de afiliarse a un sindicato y la libertad de no afiliarse, así como el desarrollo de la actividad inherente a la legítima actuación en el seno de la empresa para defender los intereses a cuyo fin se articulan las representaciones de los trabajadores, necesitan de garantías frente a todo acto de injerencia, impeditivo u obstativo del ejercicio de esa libertad. Entre tales garantías se encuentra, como garantía de indemnidad, “el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación o actividad sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa” (entre otras muchas, SSTC 44/2001, de 12 de febrero, FJ 3; 326/2005, de 12 de septiembre, FJ 4; 200/2007, de 24 de septiembre, FJ 2), lo que “veda cualquier diferencia de trato por razón de la afiliación sindical o actividad sindical de los trabajadores y sus representantes, en relación con el resto de los trabajadores” (por todas, SSTC 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 4; 214/2001, de 29 de octubre, FJ 4; 17/2005, de 1 de febrero, FJ 2). El derecho a la libertad sindical queda así menoscabado si la actividad sindical tiene consecuencias negativas para quien la realiza, lo que no sólo repercute en el representante sindical que soporta dicho menoscabo sino que, “por su potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar funciones sindicales … se proyecta asimismo sobre la organización sindical correspondiente, afectando, en su caso, a las tareas de defensa y promoción de los intereses de los trabajadores que la Constitución encomienda a los sindicatos (art. 7 CE; así, sólo entre las últimas, SSTC 92/2005, de 18 de abril, FJ 3; 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 4, y 151/2006, de 22 de mayo, FJ 4)” (STC 200/2007, de 24 de septiembre, FJ 2).

Como sucede con los demás derechos fundamentales, esta garantía de indemnidad sindical puede verse limitada por la concurrencia de otros bienes y derechos constitucionales, y entre ellos por el mandato de eficacia en la actuación de la Administración pública (art. 103.1 CE: SSTC 265/2000, de 13 de noviembre, FJ 5; 336/2005, de 20 de diciembre, FJ 7). “De esta concurrencia entre la libertad sindical del empleado público y la eficacia administrativa podrá resultar que ciertos sacrificios impuestos por la Administración al representante sindical sean conformes con la Constitución. Pero habrá de tratarse, en todo caso, de sacrificios justificados en tanto que proporcionados (STC 70/2000, de 13 de marzo, FJ 7), esto es, adecuados, indispensables y ponderados, según hemos dicho para otros derechos fundamentales en las SSTC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 5; 55/1996, de 28 de marzo, FJ 3; y 69/1999, de 26 de abril, FJ 4” (STC 265/2000, de 13 de noviembre, FJ 5).

3. En aplicación de la doctrina anterior se trata en el presente caso de analizar si la decisión impugnada supuso un perjuicio funcionarial al recurrente; si tal perjuicio toma causa de su condición de liberado sindical; y si en tal caso la limitación de su derecho a la libertad sindical encuentra justificación en la preservación en términos de proporcionalidad de la eficacia de la actividad de la Administración.

En relación con los dos primeros interrogantes deriva de los antecedentes administrativos y judiciales del presente proceso que fue la condición de liberado sindical del recurrente la que le privó de que fuera considerada su solicitud como Jefe de Departamento, posición profesional ésta que le reportaba evidentes beneficios económicos y profesionales. Aunque la resolución administrativa es ambigua al respecto, pues parece sustentar la denegación tanto en la facultad de designación del Director del centro educativo como en el requisito de “que los nombrados puedan desempeñar la Jefatura del Departamento”, la Sentencia impugnada, que es la que rehabilita esta decisión, sostiene la exclusión del recurrente precisamente en su imposibilidad de acudir diariamente al centro, que es una circunstancia anexa a su actividad sindical. Debe subrayarse que esta Sentencia afirma expresamente el sacrificio del derecho a la libertad sindical del recurrente y que si no le ampara en su petición es porque aprecia que tal sacrificio está justificado.

4. Esta justificación del sacrificio de la garantía de indemnidad sindical reside, según la Sentencia de apelación, en la preservación de la eficacia administrativa en el ejercicio de la Jefatura de Departamento que se trataba de cubrir. Tal eficacia exigiría la designación de un profesor que esté presente a diario “en el Departamento para adoptar las decisiones de toda índole que demande la buena marcha de ese organismo y para resolver las incidencias que cotidianamente surjan”, y a su vez excluiría el nombramiento de un profesor que deba ser provisionalmente sustituido en esta función, dado que la normativa aplicable en este ámbito no prevé “mecanismos de atribución temporal de funciones o de adscripción a otro puesto”. La conclusión contraria al respecto de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo “no especifica cómo se podría cubrir provisionalmente aquella Jefatura por los ‘sistemas legalmente previstos’ que por cierto ni menciona ni concreta cuáles fueren dentro de las posibilidades que ofrece la normativa sectorial específica, sin que su argumentación descienda a los pormenores del supuesto enjuiciado y su normativa reguladora”.

La cuestión estriba así en si la eficacia administrativa excluía el nombramiento del recurrente por su condición de liberado sindical o si esta exclusión se revelaba desproporcionada en cuanto no imprescindible para la salvaguarda de aquella eficacia: si en concreto existía la opción normativa de que el recurrente fuera sustituido en la Jefatura mientras se prolongara su permiso sindical. Esto último es lo que sostienen la demanda y la Sentencia de instancia, y lo que niega la Sentencia de apelación.

No compete desde luego a este Tribunal terciar en este debate en torno al sentido de la normativa administrativa. Sí que le corresponde en cambio, en esta tesitura en la que se invoca el contenido de unas normas que no se citan ni concretan, la determinación de a quién le correspondía la carga de sustentar razonablemente su posición. Y es notorio, tal como afirma el Ministerio Fiscal, que tal carga le correspondía a la Administración o a la Sentencia que ratifica la decisión administrativa a la que se atribuye indiciariamente la vulneración del derecho fundamental.

En efecto, “este Tribunal, desde la STC 38/1981, viene resaltando la importancia de las reglas de distribución de la carga de la prueba para la efectividad de la tutela antidiscriminatoria por razones sindicales. Y, en este sentido, se ha señalado que cuando se alegue que una determinada decisión encubre en realidad una conducta lesiva de los derechos fundamentales del afectado, incumbe al causante de la medida probar que obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio de un derecho fundamental. Para que opere este desplazamiento del onus probandi, no basta, empero, con que el recurrente en amparo la tilde de discriminatoria, sino que ha de acreditar la existencia de indicios que generen una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de semejante alegato y, constando esta prueba indiciaria, el demandado causante de la violación debatida asume la carga de demostrar que los hechos motivadores de la decisión laboral son legítimos o, aun sin justificar su licitud, se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales; no se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo -la no discriminación-, sino la de la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente ajeno a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales” (STC 202/1997, de 25 de noviembre, FJ 4; también, entre otras muchas, SSTC 168/2006, de 5 de junio, FJ 4; 183/2007, de 10 de septiembre, FJ 4).

Así, en el presente caso no sólo sucede que el demandante había aportado sólidos indicios de que su actividad sindical era determinante para la denegación del nombramiento que solicitaba, sino que tal cosa, ya sugerida en la resolución administrativa, se expresaba en la Sentencia recurrida. Ante ello correspondía a la Administración demostrar que no existía tal relación de causalidad entre la actividad sindical y la denegación del nombramiento —que no había daño—, o a la misma, o al Tribunal Superior de Justicia cuando la confirma, demostrar que se trataba de un mal necesario para la libertad sindical —que el daño estaba justificado—: que no era posible el nombramiento del recurrente porque no era normativamente posible su sustitución provisional mientras durara su situación de liberado sindical, fuera porque existieran normas que impedían este mecanismo, fuera por la ausencia del mismo en las concretas normas que se estimaran aplicables o por la inaplicabilidad de normas generales de sustituciones e interinidades. No lo hizo así la Administración ni tampoco la Sentencia de apelación. La sola afirmación de la Sentencia de que “es contrario a esa normativa [el Real Decreto 83/1996 o el Real Decreto 86/2002] acudir a los mecanismos de atribución temporal de funciones o de adscripción a otro puesto que en este concreto ámbito no están previstos” constituye una explicación, que como la de las SSTC 70/2000, de 13 de marzo, y 241/2005, de 10 de octubre, resulta “abstracta, general y formalista”. Por ello, sólo cabe constatar que el recurrente vio limitada su garantía de indemnidad sindical sin que se haya probado que tal cosa resultara necesaria para la preservación de la eficacia en la actividad administrativa. Como en la STC 241/2005, la Administración “no ha ofrecido … una justificación suficiente o razón atendible de su decisión obstaculizadora que permita comprobar su atenimiento a la protección de otros derechos e intereses constitucionalmente protegidos” (FJ 5).

5. El otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la libertad sindical no puede comportar sin más la anulación de la Sentencia recurrida para que de ese modo adquiera ejecutividad la Sentencia de instancia, que anulaba la denegación del nombramiento, ordenaba el mismo y le reconocía efectos económicos desde la fecha para la que se solicitó. El nombramiento fue impugnado en apelación por la Junta de Castilla y León no sólo porque su denegación no vulneraba el derecho fundamental del recurrente a la libertad sindical sino también por otra razón, ahora de legalidad, atinente a la normativa aplicable al caso, y que la Sentencia de apelación, al decidir que la abordaría sólo de forma subsidiaria, dejó imprejuzgada. Procede por lo tanto acordar la retroacción de actuaciones para que se vuelva a dictar la Sentencia de apelación de un modo respetuoso con el derecho a la libertad sindical, sin que la actividad sindical del recurrente o los efectos anexos a la misma puedan ser considerados como factores obstativos o de algún modo negativos en la evaluación de la decisión en torno al nombramiento solicitado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Javier María Ampudia Alonso y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 950/2005, de 17 de mayo.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse la Sentencia anulada, para que se dicte nueva resolución judicial con respeto al derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 258/2007, de 18 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:258

Recurso de amparo 2670-2004. Promovido por don Juan Antonio Carbonero Montenegro y otro respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona y de un Juzgado de Instrucción de Cerdanyola del Vallés que, en causa por delitos de detención ilegal y tortura, les condenaron por una falta de lesiones.

Supuesta vulneración de los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia, a un proceso con garantías, a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: omisión de turno de última palabra en juicio de faltas que no causa indefensión material; condena fundada en prueba de cargo, motivada y que subsume la conducta en el precepto penal corrigiendo un error material; sentencia de apelación penal que condena sin necesidad de celebrar vista pública (SSTC 167/2002 y 170/2002) y que resuelve el fondo de la causa sin retrotraer actuaciones para celebrar un nuevo juicio. Votos particulares.

1. La vulneración del derecho a la última palabra, en tanto que manifestación del derecho a la autodefensa, como una de las garantías contenidas en el derecho a la defensa previsto en el art. 24.2 CE, no se debe configurar como una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, cuya argumentación es una carga procesal del recurrente en amparo [FJ 3].

2. Los recurrentes en amparo invocan el mero incumplimiento formal de un trámite procesal que, a pesar de su evidente conexión con el ejercicio del derecho fundamental a la defensa, no permite concluir su vulneración al no ponerse de manifiesto indefensión material alguna a derivar de dicha omisión [FJ 5].

3. No se vulnera el derecho a la presunción de inocencia porque se ha redactado un relato de hechos probados suficientemente preciso, y de una manera convenientemente circunstanciada y contextualizada, en la que se refleja que la conducta fue desarrollada por ambos recurrentes y cuál fue el resultado lesivo de la misma [FJ 6].

4. El derecho a la tutela judicial efectiva no se lesiona porque las respuestas judiciales dadas están debida y suficientemente motivadas sin incurrir en ningún tipo de irrazonabilidad o arbitrariedad y respetando, en los casos necesarios, las exigencias del deber de motivación reforzado, y porque tampoco cabe apreciar error fáctico en relación con el cómputo de la prescripción [FJ 8].

5. No se vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías porque la Sentencia recurrida en apelación no era absolutoria, sino condenatoria y porque el órgano judicial no se apartó de la apreciación de la prueba realizada en la instancia [FJ 9].

6. La sustitución del relato de hechos de la instancia a los únicos efectos de concretarlo y completarlo en cuanto a la descripción de las lesiones sufridas por la víctima en virtud del parte de asistencia y el informe médico forense, permite su valoración con la debida inmediación sin necesidad de la celebración de vista oral (STC 272/2005) [FJ 9].

7. En la corrección del error material realizada por el órgano de apelación no se aprecia vulneración del derecho a la legalidad penal porque en la interpretación y subsunción de los hechos no se ha acudido a argumentaciones extravagantes, ni se ha partido de bases valorativas ajenas a los criterios constitucionales, ni tampoco se ha impuesto la pena fuera del marco penal concreto del precepto aplicado [FJ 10].

8. El órgano judicial de apelación resolvió las cuestiones que le habían planteado los recurrentes y abordó el análisis de todos los motivos de apelación justificando la improcedencia de la anulación de la Sentencia de instancia y la retroacción de actuaciones con argumentos que no cabe considerar arbitrarios, irrazonables o incursos en error patente y respetando las garantías constitucionales establecidas en el art. 24.2 CE [FJ 11].

9. La configuración legal en el procedimiento penal abreviado del recurso de apelación contra Sentencias condenatorias posibilita que el Tribunal ad quem resuelva las cuestiones de hecho o de Derecho que se le planteen, siempre que se respeten las garantías constitucionales establecidas en el art. 24.2 CE (STC 167/2002) [FJ 11].

10. La denegación de la asistencia letrada sólo conlleva una vulneración del art. 24.2 CE cuando dicha deficiencia produce una real y efectiva situación de indefensión material, teniendo los órganos judiciales una especial responsabilidad de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal (SSTC 101/2002, 1/2007, SSTEDH caso Airey de 1979, caso Ártico de 1990) [FJ 3].

11. Doctrina sobre el derecho a la última palabra (SSTC 29/1995, 13/2006) [FFJJ 2, 3].

12. Doctrina sobre la indefensión constitucionalmente relevante (SSTC 48/1986, 223/2005) [FJ 3].

13. Doctrina sobre la indefensión material respecto de derechos expresamente reconocidos en el art. 24.2 CE (SSTC 215/2005, 185/2007) [FJ 3].

14. Doctrina sobre el derecho a la presunción de inocencia (SSTC 340/2006, 209/2007) [FJ 6].

15. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial sin indefensión (SSTC 104/2006, 56/2007) [FJ 7].

16. Doctrina sobre el derecho a un proceso con todas las garantías, en condena en apelación sin celebración de vista pública (SSTC 167/2002, 142/2007) [FJ 9].

17. Doctrina sobre el principio de legalidad penal (STC 76/2007) [FJ 10].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo avocado al Pleno núm. 2670-2004, promovido por don Juan Antonio Carbonero Montenegro y don José Antonio Rodríguez Moreno, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Mónica de la Paloma Fente Delgado y bajo la dirección del Letrado don José Ruz García, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 5 de marzo de 2004, dictada en rollo de apelación núm. 229-2003, por la que se estima parcialmente el recurso interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Cerdanyola del Vallés de 3 de julio de 2002, dictado en el juicio de faltas núm. 155-2001. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer del Pleno.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de abril de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Mónica de la Paloma Fente Delgado, en nombre y representación de don Juan Antonio Carbonero Montenegro y don José Antonio Rodríguez Moreno, y bajo la dirección del Letrado don José Ruz García, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 2 de julio de 1998 se interpuso una querella contra los recurrentes en amparo por los delitos de detención ilegal y torturas contra un menor de edad, presuntamente cometidos en el ejercicio de su función de policías locales. La querella fue admitida a trámite por Auto del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Cerdanyola del Vallés de 20 de octubre de 1998, dando lugar a las diligencias previas núm. 617-1998. Por Auto de 6 de noviembre de 2000, confirmado por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de marzo de 2001, se acordó proseguir las actuaciones por el procedimiento para el juicio de faltas, que fue tramitado con el núm. 155-2001.

b) El 19 de septiembre de 2001 se celebró el juicio de faltas en el que los recurrentes en amparo contaron con la asistencia de Letrado de su elección. En el acta de dicho juicio se documenta que, tras resolverse la cuestión previa planteada por los recurrentes referida a la prescripción de los hechos, declararon, en primer lugar, el denunciante, después, los recurrentes en amparo, en su condición de denunciados y, por último, una testigo propuesta por la defensa y un policía local. A continuación, el Ministerio Fiscal y el Letrado del denunciante solicitaron la condena de los recurrentes como autores de una falta de lesiones y el Letrado de los denunciados su absolución, declarándose el juicio visto para sentencia.

c) Por Sentencia de 12 de septiembre de 2001 se condenó como autores de una falta de lesiones a los recurrentes, quienes interpusieron recurso de apelación alegando, entre otros motivos, que no se había dado el trámite de última palabra ni respuesta a todas las cuestiones planteadas. El recurso fue estimado por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 25 de marzo de 2002, por no haberse dado respuesta motivada a las pretensiones oportunamente deducidas, acordándose la anulación de la Sentencia y la retroacción de actuaciones para que se dictara una nueva resolución. Finalmente, por Sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Cerdanyola del Vallés de 3 de julio de 2002 se condenó a los recurrentes a la pena de multa de dos meses con una cuota diaria de tres mil pesetas día y responsabilidad civil por las lesiones causadas al denunciante, al considerar probado que los denunciados persiguieron al denunciante durante un período de tiempo en sendas motocicletas y que fue esposado y arrodillado en la calle, y que “en el momento de la detención, la misma fue un poco violenta, de forma que los denunciados propinaron algún golpe al denunciante”. En dicha Sentencia se pone de manifiesto, entre otros extremos, que la relación de hechos probados se deriva de las testificales practicadas y del informe del Médico forense que consta unido a las actuaciones, y que la responsabilidad civil asciende a un total de 47.370 pesetas, habida cuenta de que fueron 15 días los que se tardaron en curar las lesiones, a razón de 3.158 pesetas por cada día. Por el contrario considera improcedente indemnizar tanto por el perjuicio académico alegado como por los daños del ciclomotor, al no quedar probados dichos perjuicios.

d) Los recurrentes en amparo interpusieron recurso de apelación, alegando defectos de motivación en cuanto a la conformación de los hechos probados, el cómputo de la prescripción, la determinación de la responsabilidad civil, la extensión y cuantificación de los días multa y la concurrencia de la causa eximente de haber obrado en cumplimiento de un deber, insistiendo en que no se les había dado la posibilidad de ejercer el derecho a la última palabra. El recurso, tramitado con el núm. 229-2003 por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, fue parcialmente estimado por Sentencia de 5 de marzo de 2004 sustituyéndose la pena impuesta por la de multa de un mes con una cuota diaria de 6 euros. Así, se argumenta que al no haberse motivado la imposición de la pena de multa en dos meses ni la cuantía en 3.000 pesetas, debe quedar reducida a un mes, que es el mínimo legal, y en una cuantía de 6 euros, “próxima al mínimo y que se entiende perfectamente asumible por quien no consta, ni alega, hallarse en situación de precariedad económica”, ya que “de los datos obrantes en la causa solamente puede deducirse que al tiempo de los hechos los acusados eran funcionarios policiales en ejercicio, ignorándose su retribución y demás circunstancias” (FD 8).

e) La Sentencia de apelación no acepta la declaración de hechos probados y la sustituye por un relato fáctico en el que se precisa que la persecución tuvo lugar tras haber sido requeridos los agentes para que acudieran a un Instituto donde se estaba produciendo una pelea y observar “como un ciclomotor salía del patio del centro a gran velocidad portando un pasajero, dándole el alto sin que su conductor atendiera sus indicaciones, por lo que iniciaron su persecución, introduciéndose el ciclomotor por una calle en sentido contrario a la marcha, hasta que lograron interceptarle”. Continúa el relato señalando, por un lado, que “los referidos agentes policiales golpearon al conductor del vehículo … de 15 años de edad, procediendo a esposarle y detenerle” y, por otro, que “[c]omo consecuencia de los golpes propinados por los agentes policiales … sufrió contusiones y erosiones de las que curó en quince días, durante los que estuvo impedido para su ocupación habitual, precisando de una primera asistencia facultativa”.

f) La Sentencia acepta el resto de los fundamentos de derecho de la resolución recurrida y, por lo que se refiere al alegado error de computo en la prescripción, señala que desde la firmeza del Auto acordando la prosecución de la causa por los trámites del juicio de faltas nunca ha existido una paralización por tiempo superior a los seis meses (FD 2). En cuanto al derecho a la última palabra, se argumenta que dicho derecho es sólo de aplicación en el procedimiento por delito en virtud del art. 739 LECrim, pero no en las faltas, que tiene una regulación específica en el art. 969 LECrim, en el que ya se prevé que el denunciado expondrá de palabra lo que crea conveniente en apoyo de sus pretensiones en último lugar, lo que así se verificó en este caso a través de la intervención de su Abogado (FD 5). Por su parte, la invocación del derecho a la presunción de inocencia fue desestimada incidiendo en que no existe vacío probatorio alguno, ya que en el acto del juicio el denunciante afirmó con rotundidad que los agentes le pegaron estando en el suelo y una testigo refirió que los policías pusieron al detenido contra un poste de la luz y el golpearon entre los dos, viendo como le daban golpes y le zarandeaban. Además, se pone de manifiesto que estas declaraciones aparecen corroboradas por la constatación del daño corporal en el parte de primera asistencia médica y en el informe médico-forense de sanidad (FD 6).

g) La Sentencia de apelación también hace mención, en cuanto a la calificación jurídica de la conducta, por un lado, a que si bien la Sentencia de instancia se refiere en su fundamentación jurídica al art. 617.2 CP, ello constituye un evidente error material, ya que “solicitada por el Ministerio Fiscal la condena por una falta de lesiones a la pena de dos meses de multa, ninguna duda cabe de que la acusación venía referida al art. 617.1 … y si la Juez ha considerado que el denunciante sufrió lesiones que tardaron quince días en curar y ha impuesto la pena de multa de dos meses, es indudable que está sancionando su conducta como constitutiva de una falta de lesiones del art. 617.1” (FD 4). Por otro lado, en relación con la concurrencia de la eximente del ejercicio legítimo del cargo (art. 20.7 CP), dicha eximente exige que concurra la necesidad de hacer uso de la violencia, lo que en el caso enjuiciado no se producía, toda vez que los dos agentes ya tenían inmovilizado al menor (FD 7). Por último, se argumenta que, si bien la Sentencia de instancia adolece de determinados defectos de motivación y redacción, no cabe acordar su anulación, ya que, teniendo en cuenta que es un juicio de faltas, caracterizado por su sencillez, la motivación desarrollada es suficiente para conocer los medios probatorios en que se ha fundamentado e, igualmente, a pesar de la defectuosa redacción del relato de hechos probados, las referencias fácticas contenidas en la fundamentación jurídica permiten salvar esos defectos sin acudir a su nulidad. A la misma conclusión se llega respecto del error material cometido al hacer referencia en la fundamentación jurídica al art. 617.2 CP, puesto que es un mero error susceptible de subsanación, y a la falta de motivación de la individualización de la pena, en tanto que sólo es causa de su revocación respecto de ese particular, como efectivamente se acuerda, y no de anulación (FD 4).

3. Los recurrentes, a través de veinticinco motivos de amparo diferentes, dirigidos tanto contra la Sentencia de instancia como contra la de apelación, alegan en su demanda de amparo la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), a la defensa (art. 24.2 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a legalidad penal (art. 25.1 CE).

En primer lugar, bajo la invocación de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) plantean que las Sentencias impugnadas no han motivado debidamente la conformación de los hechos probados a partir de la actividad probatoria desarrollada y la participación individualizada de cada uno de los recurrentes en los hechos que se le imputan ni han contextualizado debidamente esos hechos, en conexión con la conducta previa desarrollada por el denunciante. En segundo lugar, alegan la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), argumentando que las Sentencias impugnadas no han motivado debidamente la determinación de la responsabilidad civil, la extensión y cuantificación de los días multa y la concurrencia de la causa eximente de haber obrado en cumplimiento de un deber, y que, además, han incurrido en error patente en el cómputo de la prescripción, toda vez que habían transcurrido más de seis meses entre el 25 de marzo de 2002, en que se dictó la Sentencia de apelación, anulando la primera Sentencia de instancia, y el 16 de diciembre de 2002, en que se notificó la segunda Sentencia de instancia de 3 de julio de 2002. En tercer lugar, fundamentan la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), con remisión a la doctrina sentada en la STC 167/2002, en que habiéndose declarado en la Sentencia de apelación que no se aceptaban los hechos probados, se ha producido una nueva valoración de las pruebas sin la debida inmediación. En cuarto lugar, aducen la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), con fundamento en que no se les concedió el derecho a la última palabra. En quinto lugar, también se quejan de la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), poniendo de manifiesto la defectuosa subsunción de los hechos en la falta de lesiones por la que han sido condenados y que la pena impuesta no se corresponde con el tipo penal aplicado. Por último, se imputa a la Sentencia de apelación la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por no haber anulado la Sentencia de instancia y acordado la retroacción de actuaciones a pesar de reconocerse que se había incurrido en numerosos errores tanto en lo relativo a la descripción del relato de hechos probados como a la determinación del tipo penal aplicado.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 6 de febrero de 2006, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente del órgano judicial la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo. Igualmente, se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó por la Sala Primera de este Tribunal el ATC 92/2006, de 27 de marzo, denegando la suspensión solicitada.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 21 de abril de 2006, tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones y acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de éstas al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que presentaran las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 22 de mayo de 2006, interesó que se otorgara el amparo por vulneración del derecho de defensa (art. 24.2 CE), al no haberse concedido el derecho a la última palabra, con anulación de las resoluciones judiciales impugnadas y retroacción de actuaciones para que se celebrara nuevo juicio de faltas con respeto a dicho derecho. A esos efectos, argumenta que, examinada el acta del juicio oral, se comprueba que no se concedió a los recurrentes el derecho a la última palabra, lo que fue alegado en apelación y desestimado en el entendimiento de que al haber comparecido a juicio asistidos por Abogado y haber sido este oído, no se había omitido trámite alguno, sin que tal modo de razonar pueda compartirse, conforme a lo señalado en la STC 93/2005, de 18 de abril.

En relación con el resto de invocaciones, el Ministerio Fiscal consideró que debían desestimarse, argumentando que las resoluciones judiciales hacen referencia expresa a la prueba practicada en el plenario, lo que es suficiente para considerar enervada la presunción de inocencia de los recurrentes y, además, dan respuesta motivada a todas las cuestiones jurídicas que fueron oportunamente planteadas, por lo que tampoco concurre la vulneración aducida del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Igualmente, por lo que se refiere a la invocación del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por haber revisado el órgano judicial de apelación la valoración probatoria sin inmediación, subraya el Ministerio Fiscal que, al ser la Sentencia recurrida condenatoria y no apartarse la Audiencia Provincial de la apreciación de la prueba realizada en la instancia, no resultaba necesaria la celebración de la vista. Por último, en lo relativo a las vulneraciones aducidas por no haber acordado la Sentencia de apelación la nulidad de la de instancia y la retroacción de actuaciones consiguiente, recuerda el Ministerio Fiscal que el recurso de apelación, tal como aparece configurado legalmente, otorga plenas facultades al tribunal ad quem para resolver las cuestiones planteadas.

7. Los recurrentes, por escrito registrado el 1 de junio de 2006, presentaron sus alegaciones reiterando sustancialmente lo ya expuesto en la demanda de amparo.

8. Por providencia del Pleno de este Tribunal de 25 de septiembre de 2007, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 10 n) LOTC, se acordó, a propuesta de la Sala Primera de este Tribunal, recabar para el Pleno el conocimiento del presente recurso de amparo.

9. Por providencia de fecha 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si se han vulnerado los derechos de los recurrentes a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), a la defensa (art. 24.2 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a legalidad penal (art. 25.1 CE), en el juicio de faltas que ha dado lugar a su condena como autores de una falta de lesiones.

El examen de estas múltiples invocaciones debe comenzar, por razones de subsidiariedad de la jurisdicción de amparo, por las referidas a los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que los recurrentes fundamentan en que no se les concedió el derecho a la última palabra en el juicio de faltas.

2. La STC 181/1994, de 20 de junio, fue la primera resolución en que este Tribunal se pronunció sobre el denominado “derecho a la última palabra”. En dicha Sentencia, aunque fuera una consideración obiter dictum —la denegación de este motivo de amparo se fundamentó en que no había quedado acreditado que no se hubiera dado al recurrente la posibilidad de ejercer dicho derecho— se afirma que “[e]l derecho a la defensa comprende, en este aspecto, no sólo la asistencia de Letrado libremente elegido o nombrado de oficio, en otro caso, sino también a defenderse personalmente [arts. 6.3 c) y 14.3 d) del Convenio y del Pacto más arriba reseñados] en la medida en que lo regulen las leyes procesales de cada país configuradoras del derecho. Es el caso que la nuestra en el proceso penal (art. 739 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: LECrim) ofrece al acusado el ‘derecho a la última palabra’ (Sentencia del TS de 16 julio 1984), por sí mismo, no como una mera formalidad, sino —en palabras del Fiscal que la Sala asume— ‘por razones íntimamente conectadas con el derecho a la defensa que tiene todo acusado al que se brinda la oportunidad final para confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propias declaraciones o las de sus coimputados o testigos, o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera’. La raíz profunda de todo ello no es sino el principio de que nadie pueda ser condenado sin ser oído, audiencia personal que, aun cuando mínima, ha de separarse como garantía de la asistencia letrada, dándole todo el valor que por sí misma le corresponde. La viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio” (FJ 3).

Estas consideraciones fueron reiteradas en las SSTC 29/1995, de 6 de febrero, FJ 6, y 93/2005, de 18 de abril, FJ 3, nuevamente como obiter dicta —la primera de ellas tenía como objeto analizar si se había vulnerado el derecho a la defensa del recurrente por habérsele denegado la posibilidad de defenderse por sí mismo, sin asistencia de Abogado, en un procedimiento por delito, y la segunda por no habérsele permitido intervención alguna en la práctica de las pruebas en el acto del juicio oral y formular alegaciones finales en un juicio de faltas, a pesar de haber asumido su autodefensa. Por su parte, la STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 13, en el contexto del análisis del derecho del acusado a comparecer en juicio, como garantía del derecho de defensa, vuelve a recordar incidentalmente que el derecho a la última palabra es una manifestación del derecho de autodefensa.

Pero, ha sido la más reciente STC 13/2006, de 16 de enero, FJ 4, la que de manera directa y como ratio decidendi ha abordado la cuestión del derecho a la última palabra, señalando que posee un contenido y cometido propio bien definido. Así, se señala, por un lado, que es un derecho que se añade al de defensa letrada, en tanto que consagra la posibilidad procesal de autodefensa del acusado y, por otro, que se diferencia del derecho a ser oído mediante la posibilidad de ser interrogado, cuya realización se suele producir al inicio del juicio, dando la oportunidad, una vez que ha tenido pleno conocimiento de toda la actividad probatoria realizada y de los argumentos vertidos en los alegatos de las acusaciones y de su propia defensa, de contradecir o someter a contraste el desarrollo de la vista, añadiendo todo aquello que estime pertinente para su mejor defensa. Como se destaca en esta Sentencia, “[s]e trata, por lo tanto, de que lo último que oiga el órgano judicial, antes de dictar Sentencia y tras la celebración del juicio oral, sean precisamente las manifestaciones del propio acusado, que en ese momento asume personalmente su defensa … Es precisamente la palabra utilizada en el momento final de las sesiones del plenario la que mejor expresa y garantiza el derecho de defensa, en cuanto que constituye una especie de resumen o compendio de todo lo que ha sucedido en el debate, público y contradictorio, que constituye la esencia del juicio oral. El acusado conoce mejor que nadie todas las vicisitudes, que pueden influir en la mejor calificación y enjuiciamiento de los hechos que constituyen la base de la acusación” (STC 13/2006, FJ 4).

En esta Sentencia, además de la exposición citada, se afirma respecto del derecho a la última palabra que “[e]l hecho de configurarse como una obligación legal, sólo potestativa en su ejercicio para el acusado, como una garantía del proceso con contenido autónomo y propio dentro del derecho de defensa y que se conecta, de este modo, a su vez, con el derecho a un proceso con todas las garantías constitucionalmente reconocido en el art. 24.2 CE, ha llevado a este Tribunal a no exigir carga adicional probatoria en torno a la repercusión efectiva que su pleno ejercicio hubiera hipotéticamente producido aunque sí respecto a la total ausencia de la posibilidad de que el acusado haya podido defenderse por sí mismo” (STC 13/2006, FJ 5).

3. La anterior afirmación se realizó en un supuesto en que fue denegado el derecho a la última palabra en un procedimiento establecido por la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. En dicha Ley, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento de faltas, que es el concreto supuesto planteado en el presente amparo, y tal como se destacó en dicha STC 13/2006, FJ 5, el art. 37.2 in fine establece, expresamente, que, tras la práctica de la prueba y el turno de intervenciones del equipo técnico, el Ministerio Fiscal y el Letrado del menor, “[e]l Juez oirá al menor, dejando la causa vista para sentencia”. Pues bien, es necesario precisar que, aun cuando no puede reducirse la garantía de la última palabra incondicionalmente a una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, dicha garantía exige, al menos desde el plano constitucional un desarrollo argumental en la demanda de amparo acerca de la existencia de una lesión material que permita a este Tribunal valorar la concurrencia de la misma.

En efecto, este Tribunal ya desde la STC 48/1984, de 4 de abril, destacó, por un lado, que “la idea de indefensión engloba, entendida en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que pueden colocarse en el marco del art. 24” (FJ 1) y, por otro, que “[e]l concepto jurídico-constitucional de indefensión que el art. 24 de la Constitución permite y obliga a construir, no tiene por qué coincidir enteramente con la figura jurídico-procesal de la indefensión ... La conclusión que hay que sacar de ello es doble: por una parte, que no toda infracción de normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el art. 24 de la Constitución; y, por otra parte, que la calificación de la indefensión con relevancia jurídico-constitucional o con repercusión o trascendencia en el orden constitucional ha de llevarse a cabo con la introducción de factores diferentes del mero respeto —o, a la inversa, de la infracción de las normas procesales y del rigor formal del enjuiciamiento” (FJ 1). Así, en la STC 48/1986, de 23 de abril, se señaló que “una indefensión constitucionalmente relevante no tiene lugar siempre que se vulneren cualesquiera normas procesales, sino sólo cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella” (FJ 1). Este Tribunal sigue reiterando que para que “una irregularidad procesal o infracción de las normas de procedimiento alcance relevancia constitucional debe producir un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de quien las denuncie” (por todas, SSTC 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 10, ó 130/2002, de 3 de junio, FJ 4).

En relación con lo anterior, se viene afirmando de manera continuada la exigencia de la indefensión material no sólo respecto de la vulneración del art. 24.1 CE —por ejemplo, en supuestos de omisión del trámite de audiencia (por todas, STC 156/2007, de 2 de julio, FJ 4) o defectuosos emplazamientos (por todas, STC 199/2006, de 3 de julio, FJ 5)— sino, específicamente, respecto de derechos expresamente reconocidos en el art. 24.2 CE, como los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y a la imparcialidad judicial, en relación con las incidencias en las composiciones de los órganos judiciales (por todas, STC 215/2005, de 12 de septiembre, FJ 2), o determinadas garantías contenidas en el derecho a un proceso con todas las garantías, como pueden ser la de contradicción en la práctica de diligencias de entrada y registro domiciliario, respecto de su valor probatorio (por todas, STC 219/2006, de 3 de julio, FJ 7), o la de inmediación, respecto de dar por reproducido en juicio las pruebas documentales sin proceder a su lectura (por todas, STC 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 10).

El derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa consagrado en el art. 24.2 CE es especialmente significativo y paradigmático en cuanto a la exigencia de indefensión material. En efecto, este Tribunal ha destacado de manera reiterada que el alcance de dicha garantía queda condicionado por su carácter de derecho constitucional de carácter procedimental, lo que exige que, para apreciar su vulneración, quede acreditada la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante, resultando necesario demostrar que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, potencialmente trascendentales para el sentido de la resolución. Igualmente se ha sostenido que “tal situación de indefensión … debe de ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente en amparo. Esta carga de la argumentación se traduce en la doble exigencia de que el demandante de amparo acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron, y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa. De no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, resultará ya evidente ab initio, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión” (STC 185/2007, de 10 de septiembre, FJ 2).

Este Tribunal ha exigido, también, la concurrencia de indefensión material para considerar vulnerado el propio derecho a la defensa (art. 24.2 CE) en los supuestos de denegación del derecho a la asistencia letrada de oficio en los procedimientos penales en que no sea un requisito estructural. Así, en la STC 146/2007, de 18 de julio, se destaca que este Tribunal, “en consonancia con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sustentada, entre otras, en las Sentencias de 9 de octubre de 1979 (caso Airey), de 25 de abril de 1983 (caso Pakelli) y de 13 de mayo de 1990 (caso Ártico), ha señalado que, desde la perspectiva constitucional, la denegación de la asistencia letrada no conlleva sin más una vulneración del art. 24.2 CE. Para que esto suceda es necesario que la falta de Letrado de oficio solicitado, en atención a las circunstancias concurrentes en el caso, haya producido al solicitante una real y efectiva situación de indefensión material, en el sentido de que su autodefensa se haya revelado insuficiente y perjudicial, impidiéndole articular una defensa adecuada de sus derechos e intereses legítimos en el proceso (SSTC 101/2002, de 6 de mayo, FJ 2; 262/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 20/2006, de 30 de enero, FJ 3). Entre estas circunstancias se ha de prestar especial atención a la mayor o menor complejidad del debate procesal y a la cultura y conocimientos jurídicos del solicitante (SSTC 47/1987, de 22 de abril, FJ 2; 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3), deducidos de la forma y nivel técnico con que haya realizado su defensa (STC 216/1988, de 14 de noviembre, FJ 3), y a si la contraparte cuenta con una asistencia técnica de la que pueda deducirse una situación de desigualdad procesal (SSTC 22/2001, de 29 de enero, FJ 4; 67/2007, de 27 de marzo, FJ 4). Sin olvidar a la hora de hacer este análisis la especial responsabilidad que incumbe a los órganos judiciales de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal, porque en este ámbito la protección de los bienes en conflicto adquiere la mayor intensidad que puede dispensar el Ordenamiento jurídico, habiendo resaltado este Tribunal en numerosas resoluciones el deber positivo de velar por la efectividad de la defensa del acusado o del condenado en el proceso penal por parte de profesionales designados de oficio (entre las últimas, STC 1/2007, de 15 de enero, FJ 3)” (FJ 3).

En conclusión, y como se ha dicho antes, la vulneración del derecho a la última palabra, en tanto que manifestación del derecho a la autodefensa, como una de las garantías contenidas en el derecho a la defensa previsto en el art. 24.2 CE, no se debe configurar como una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, cuya argumentación es una carga procesal del recurrente en amparo.

4. En el presente caso, como ha quedado acreditado en las actuaciones y se ha expuesto con detalle en los antecedentes, el juicio de faltas tuvo lugar con la comparecencia de los recurrentes en amparo, en su condición de denunciados, con la asistencia de un Letrado de su elección, documentándose en el acta que, tras resolverse las cuestiones previas, declararon, en primer lugar, el denunciante, después, los recurrentes en amparo y, por último, una testigo propuesta por la defensa y un policía local. A continuación, el Ministerio Fiscal, el Letrado del denunciante y el de los recurrentes emitieron su calificación de los hechos y realizaron las alegaciones que estimaron convenientes, declarándose el juicio visto para sentencia, sin que se preguntara a los recurrentes si tenían algo que manifestar al Juzgado.

Igualmente queda acreditado, por un lado, que los recurrentes, tanto en el primer recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 12 de septiembre de 2001 como en el segundo interpuesto contra la Sentencia de 3 de julio de 2002, se limitaron a alegar, como motivo cuarto, “la infracción del artículo 769 [sic] de la LECrim al omitirse el trámite de dar la última palabra a las partes acusadas al finalizar el juicio de faltas, vulnerándose en definitiva el derecho de todo acusado a expresarse en último lugar”, sin exponer en qué medida la omisión de dicho trámite les habría producido un menoscabo en sus posibilidades reales y efectivas de defensa, lo que reiteran en este recurso de amparo. Por otro lado, la Sentencia de apelación desestimó dicho motivo argumentando que el derecho a la última palabra es sólo de aplicación en el procedimiento por delito en virtud del art. 739 LECrim, pero no en las faltas, que tiene una regulación específica en el art. 969 LECrim, en el que ya se prevé que el denunciado expondrá de palabra lo que crea conveniente en apoyo de sus pretensiones en último lugar, lo que así se verificó en este caso a través de la intervención de su Abogado (fundamento de Derecho quinto).

5. En atención a lo expuesto debe concluirse que en el presente caso no concurre la vulneración del derecho a la defensa (art. 24.2 CE) alegada, habida cuenta de que, si bien no se posibilitó a los recurrentes intervenir al final del juicio, tras la intervención de su Letrado, sin embargo, no resulta posible apreciar que dicha circunstancia les haya generado una indefensión material, en todo caso, no acreditada en la demanda.

En efecto, con independencia de si cabe considerar que el art. 969 LECrim configura legalmente la última palabra como una garantía de los denunciados en el juicio de faltas —lo que es negado por la Sentencia de apelación impugnada y defendido por el Ministerio Fiscal— lo cierto, desde la perspectiva constitucional, que es la única que cabe analizar en esta jurisdicción de amparo, es que el que no se otorgara a los recurrentes la posibilidad de que tomaran la palabra en último lugar no implica en el presente caso que se haya producido la vulneración del derecho a la defensa (art. 24.2 CE) aducida por los recurrentes. Como se ha adelantado, no resulta posible apreciar que dicha omisión haya generado a los recurrentes una indefensión material. Si se parte de la base ya referida de que el sentido constitucional del derecho a la última palabra, como manifestación del derecho de autodefensa, radica en que el acusado, una vez que ha tenido pleno conocimiento de toda la actividad probatoria realizada y de los argumentos vertidos en los alegatos de las acusaciones y de su propia defensa, pueda contradecir o someter a contraste el desarrollo de la vista, añadiendo todo aquello que estime pertinente para su mejor defensa, sólo cabrá considerar que se le ha generado una indefensión material con relevancia constitucional cuando no se pueda descartar que el trámite omitido hubiera sido decisivo en términos de defensa, en el sentido de que hubiera podido determinar un fallo diferente. Ello exigiría, al menos, que se indicara por los recurrentes en la demanda de amparo qué concreta actividad probatoria o alegaciones efectuadas en fase de informe son las que se pretendían contradecir, someter a contraste o, simplemente, refutar o matizar en el ejercicio del derecho a la última palabra, a los efectos de que este Tribunal pudiera realizar el juicio de certeza sobre su eventual incidencia en la resolución impugnada.

En el presente caso, no sólo es que no se ha cumplido con dicha carga procesal, imposibilitando que este Tribunal pueda desarrollar el control constitucional que se le solicita, sino que, además, incluso acudiendo directamente a las actuaciones tampoco resulta posible ni a partir del desarrollo del propio juicio de faltas ni, especialmente, atendiendo a lo razonado en los recursos de apelación planteados, en que los recurrentes se limitan a la denunciar la infracción formal de la omisión del trámite, el poder apreciar qué concretas cuestiones hubieran podido ser planteadas por los recurrentes en dicho trámite, para a partir de ellas poder alcanzar una convicción sobre su carácter decisivo. Ello es demostrativo de que los recurrentes han acudido a este amparo invocando el mero incumplimiento formal de un trámite procesal que, a pesar de su evidente conexión con el ejercicio de un derecho fundamental como es el derecho a la defensa (art. 24.2 CE), no permite concluir su vulneración al no ponerse de manifiesto en ningún caso indefensión material alguna a derivar de dicha omisión.

6. Los recurrentes también han invocado los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), denunciando que las Sentencias impugnadas no han motivado debidamente la conformación de los hechos probados a partir de la actividad probatoria desarrollada y la participación individualizada de cada uno de los recurrentes en los hechos que se le imputan ni han contextualizado debidamente los hechos, en conexión con la conducta previa desarrollada por el denunciante.

En atención a la fundamentación fáctica y jurídica de la presente queja, la misma debe ser analizada exclusivamente bajo el parámetro de control del derecho a la presunción de inocencia. A esos efectos, resulta preciso recordar que este Tribunal ha reiterado que en el control constitucional de la indemnidad del derecho a la presunción de inocencia esta jurisdicción constitucional de amparo no puede entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales ordinarios, aunque sí deberá constatar la vulneración del derecho fundamental cuando iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado no sea razonable por ilógico o insuficiente (por todas, STC 209/2007, de 24 de septiembre, FJ 6). También debe destacarse que se ha mantenido reiteradamente que la declaración de la víctima, practicada normalmente en el acto del juicio oral, con las necesarias garantías procesales, puede erigirse en prueba de cargo y que, en consecuencia, la convicción judicial sobre los hechos del caso puede basarse en ella, incluso cuando se trate del acusador (por todas, STC 347/2006, de 11 de diciembre, FJ 4). Igualmente, se ha señalado que cabe considerar vulnerado este derecho cuando la Sentencia condenatoria no hace referencia a cuáles son los elementos de convicción en que se basa el órgano judicial para la fijación de los hechos probados, ni se explicita razonamiento alguno sobre la valoración que haya podido realizarse de las pruebas (por todas, STC 340/2006, de 11 de diciembre, FJ 3).

En el presente caso, como queda acreditado en las actuaciones y se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, en la Sentencia de instancia se consideró probado que los condenados persiguieron al denunciante durante un periodo de tiempo en sendas motocicletas y que fue esposado y arrodillado en la calle, y que “en el momento de la detención, la misma fue un poco violenta, de forma que los denunciados propinaron algún golpe al denunciante en el momento de la detención”. En dicha Sentencia se afirmó que la relación de hechos probados se derivaba de las testificales practicadas y el informe del Médico forense que consta unido a las actuaciones.

Por su parte, la Sentencia de apelación configuró un relato fáctico precisando y completando el recogido en la de instancia, haciendo expreso que los recurrentes, en su condición de policías locales, habían sido requeridos para que acudieran a un instituto donde se estaba produciendo una pelea y que al llegar allí observaron “cómo un ciclomotor salía del patio del centro a gran velocidad portando un pasajero, dándole el alto sin que su conductor atendiera sus indicaciones, por lo que iniciaron su persecución, introduciéndose el ciclomotor por una calle en sentido contrario a la marcha, hasta que lograron interceptarle”. Continúa el relato señalando, por un lado, que “los referidos agentes policiales golpearon al conductor del vehículo … de 15 años de edad, procediendo a esposarle y detenerle” y, por otro, que “[c]omo consecuencia de los golpes propinados por los agentes policiales … sufrió contusiones y erosiones de las que curó en quince días, durante los que estuvo impedido para su ocupación habitual, precisando de una primera asistencia facultativa”. En esta Sentencia se justifica dicho relato señalando que en el acto del juicio el denunciante afirmó con rotundidad que los agentes le pegaron estando en el suelo y una testigo refirió que los policías pusieron al detenido contra un poste de la luz y le golpearon entre los dos, viendo cómo le daban golpes y le zarandeaban. Además, se pone de manifiesto que estas declaraciones aparecen corroboradas por la constatación del daño corporal en el parte de primera asistencia médica y en el informe médico-forense de sanidad.

Pues bien, atendiendo a todo lo expuesto, debe desestimarse que concurra la vulneración del derecho a la presunción de inocencia alegada por los recurrentes. En efecto, en vía judicial se ha procedido a redactar un relato de hechos probados suficientemente preciso, y de una manera convenientemente circunstanciada y contextualizada, en la que se refleja que la conducta fue desarrollada por ambos recurrentes y cuál fue el resultado lesivo de la misma. Además, se ha hecho expresa la actividad probatoria desarrollada, consistente en las diversas declaraciones vertidas en el acto del juicio oral y en la documental relativa a las lesiones que presentaba la víctima, a partir de la cual se ha derivado dicho relato de hechos probados de una manera razonada.

7. Los recurrentes han alegado la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), argumentando que las Sentencias impugnadas no han motivado debidamente la determinación de la responsabilidad civil, la extensión y cuantificación de los días multa y la concurrencia de la causa eximente de haber obrado en cumplimiento de un deber, y que, además, han incurrido en un error patente en el cómputo de la prescripción, toda vez que había transcurrido más de seis meses entre el 25 de marzo de 2002, en que se dictó la Sentencia de apelación, anulando la primera Sentencia de instancia, y el 16 de diciembre de 2002, en que se notificó la segunda Sentencia de instancia de 3 de julio de 2002.

Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión comporta el de obtener una resolución motivada, razonada y no incursa en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente, de modo que tan sólo podrá considerarse que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando el razonamiento que la funda incurra en tal grado de arbitrariedad, irrazonabilidad o error que, por su evidencia y contenido, sean tan manifiestos y graves que para cualquier observador resulte patente que la resolución de hecho carece de toda motivación o razonamiento (por todas, STC 104/2006, de 3 de abril, FJ 7). Igualmente se ha hecho especial incidencia en el deber de motivación de las Sentencias condenatorias penales tanto en relación con la eventual concurrencia de eximentes o atenuantes (STC 139/2000, de 29 de mayo, FJ 6), como en relación con el ejercicio de las facultades discrecionales que tiene reconocidas legalmente el Juez penal en la individualización de la pena, imponiendo, para este último caso, no sólo que se exterioricen las razones que conducen a la adopción de la decisión, sino que éstas sean razonablemente acordes con los elementos objetivos y subjetivos cuya valoración exige el precepto aplicable para la individualización de la pena (STC 148/2005, de 6 de junio, FJ 4). Sin embargo, respecto de la condena al pago de una responsabilidad civil, se ha destacado que sólo resulta exigible el deber genérico de motivación, ya que es una condena en sí misma desconectada de los derechos fundamentales susceptibles de amparo (por todas, STC 104/2006, de 3 de abril, FJ 7).

Por su parte, en cuanto a los requisitos necesarios para dotar de relevancia constitucional el error patente, se ha reiterado que son que no sea imputable a la negligencia de la parte sino atribuible al órgano judicial, pueda apreciarse inmediatamente de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y resulte determinante de la decisión adoptada por constituir el soporte único o básico —ratio decidendi— de la resolución, de forma que no pueda saberse cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en él (por todas, STC 56/2007, de 12 de marzo, FJ 2).

8. En el presente caso, como ha quedado acreditado en las actuaciones y ha sido expuesto con más detalle en los antecedentes, en vía judicial se ha puesto de manifiesto, en cuanto a la determinación de la responsabilidad civil que ésta ascendía a un total de 47.370 pesetas, habida cuenta de que fueron 15 días los que se tardaron en curar las lesiones, a razón de 3.158 pesetas por cada día, considerándose improcedente indemnizar tanto por el perjuicio académico alegado por la víctima como por los daños del ciclomotor, al no quedar probados dichos perjuicios. En lo relativo a la concurrencia de la eximente del ejercicio legítimo del cargo (art. 20.7 del Código Penal: CP), en la Sentencia de apelación se argumentó que no cabía su aplicación en el presente caso, toda vez que dicha eximente exige que concurra la necesidad de hacer uso de la violencia, lo que en el caso enjuiciado no se producía, ya que los dos agentes ya tenían inmovilizado al menor cuando fue golpeado.

Por lo que se refiere a la extensión y cuantificación de los días multa, la Sentencia de apelación estimó parcialmente el recurso interpuesto contra la Sentencia de instancia, en el sentido de sustituir la pena impuesta por la de multa de un mes con una cuota diaria de seis euros. Así, argumenta que al no haberse motivado la imposición de la pena de multa en dos meses ni la cuantía en 3.000 pesetas, debía quedar ésta reducida a un mes, que es el mínimo legal, y en una cuantía de 6 euros, “próxima al mínimo y que se entiende perfectamente asumible por quien no consta, ni alega, hallarse en situación de precariedad económica”, ya que “de los datos obrantes en la causa solamente puede deducirse que al tiempo de los hechos los acusados eran funcionarios policiales en ejercicio, ignorándose su retribución y demás circunstancias”.

Por último, en cuanto a la prescripción alegada, se señala también en la Sentencia de apelación que, conforme reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, “una vez iniciado el procedimiento, para el cómputo del término de prescripción por paralización del procedimiento habrá de estarse al título de imputación, de manera que si se sigue el procedimiento por delito no actúan los reducidos plazos de prescripción para las faltas” y que, desde la firmeza del Auto acordando la prosecución de la causa por los trámites del juicio de faltas nunca ha existido una paralización por tiempo superior a los seis meses.

En atención a lo expuesto, debe concluirse que no concurre la vulneración aducida por los recurrentes. Las respuestas judiciales dadas tanto a la determinación de la responsabilidad civil, la extensión y cuantificación de los días multa, como a la concurrencia de la causa eximente de haber obrado en cumplimiento de un deber están debida y suficientemente motivadas sin incurrir en ningún tipo de irrazonabilidad o arbitrariedad y respetando, en los casos necesarios, las exigencias del deber de motivación reforzado, sin que las discrepancias que los recurrentes exponen con la aplicación judicial realizada puedan ser objeto de control de constitucionalidad en esta jurisdicción de amparo.

Del mismo modo, tampoco cabe apreciar el error fáctico denunciado en relación con el cómputo de la prescripción. En efecto, habida cuenta de que la Sentencia de apelación anulando la primera Sentencia de instancia es de 25 de marzo de 2002, que la segunda Sentencia de instancia se dictó el 3 de julio de 2002 y que ésta fue notificada el 16 de diciembre de 2002, no se aprecia de manera inmediata ni incontrovertible el error de cómputo alegado.

9. Los recurrentes, además, bajo la invocación del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), y con remisión a la STC 167/2002, de 18 de septiembre, alegan que, habiéndose declarado en la Sentencia de apelación que no se aceptaban los hechos probados, se ha producido una nueva valoración de las pruebas sin la debida inmediación.

Este Tribunal, en una jurisprudencia iniciada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y seguida en numerosas Sentencias posteriores (entre las últimas, SSTC 15/2007 y 29/2007, de 12 de febrero, o 142/2007, de 18 de junio), ha señalado que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, contenidos en el derecho a un proceso con todas las garantías, impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción, por lo que, cuando la apelación se plantee contra una Sentencia absolutoria y el motivo de apelación concreto verse sobre cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en la segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando un conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas.

En el presente caso, como ha destacado el Ministerio Fiscal, no resulta de aplicación esta jurisprudencia alegada por el recurrente. En primer lugar, la Sentencia recurrida en apelación no era absolutoria, sino condenatoria, limitándose la Audiencia Provincial a ratificar la condena. Y, en segundo lugar, la Sentencia de apelación no se apartó de la apreciación de la prueba realizada en la instancia. En efecto, en cuanto a este último extremo, si bien es cierto que la Sentencia de apelación sustituyó el relato de hechos de la de instancia, lo hizo, tal como se ha expuesto en los antecedentes, en respuesta a un motivo de apelación alegado por los propios recurrentes, a los únicos efectos de concretar el relato de hechos probados y de completarlo en cuanto a la descripción de las lesiones sufridas por la víctima en virtud del parte de asistencia y el informe médico forense. Estas pruebas, como ha reiterado este Tribunal, pueden ser valoradas por el órgano judicial de apelación con la debida inmediación sin necesidad de la celebración de vista oral (por todas, STC 272/2005, de 24 de octubre). Ello determina que estas invocaciones deban ser desestimadas.

10. Los recurrentes han aducido la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), poniendo de manifiesto la defectuosa subsunción de los hechos en la falta de lesiones por la que han sido condenados y que la pena impuesta no se corresponde con el tipo penal aplicado.

Este Tribunal ha reiterado que la aplicación de una norma penal y la subsunción en la misma de los hechos enjuiciados son operaciones que corresponde efectuar a los órganos de la jurisdicción ordinaria, con arreglo al art. 117.3 CE, y que sólo vulneran el principio de legalidad las resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada, así como aquellas aplicaciones que por su soporte metodológico —una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante— o axiológico —una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional— conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (por todas, STC 76/2007, de 16 de abril, FJ 4).

En el presente caso, como ya se ha expuesto, en la declaración de hechos probados de la Sentencia de apelación se hace mención a que los recurrentes golpearon a la víctima y que, como consecuencia de ello, sufrió contusiones y erosiones de las que curó en quince días, durante los que estuvo impedido para su ocupación habitual, precisando de una primera asistencia facultativa. Igualmente, en dicha Sentencia, tras dejar reducida la pena de multa impuesta a cada un de los condenados a un mes, en una cuantía de 6 euros, también se hace referencia a que si bien la Sentencia de instancia se refiere en su fundamentación jurídica al art. 617.2 CP, ello constituye un evidente error material, ya que “solicitada por el Ministerio Fiscal la condena por una falta de lesiones a la pena de dos meses de multa, ninguna duda cabe de que la acusación venía referida al art. 617.1 … y si la Juez ha considerado que el denunciante sufrió lesiones que tardaron quince días en curar y ha impuesto la pena de multa de dos meses, es indudable que está sancionando su conducta como constitutiva de una falta de lesiones del art. 617.1”.

Por tanto, debe concluirse, por un lado, que ni la interpretación ni la concreta subsunción de los hechos en el art. 617.1 CP —falta de lesiones— resultan contrarias a las exigencias derivadas del art. 25.1 CE en tanto que no cabe apreciar ni que se haya acudido a argumentaciones extravagantes a las normalmente utilizadas en la comunidad jurídica ni que se haya partido de bases valorativas ajenas a los criterios constitucionales para llegar a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de estas norman y, en esa medida, imprevisibles para la recurrente. Y, por otro, que tampoco la imposición de la pena se haya impuesto fuera del marco penal concreto del precepto sancionador aplicado. Ello determina que también deba desestimarse este concreto motivo de amparo.

11. Por último, los recurrentes dirigen una queja contra la Sentencia de apelación, invocando los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por no haber anulado la Sentencia de instancia y acordado la retroacción de actuaciones a pesar de haber reconocido que se había incurrido en numerosos errores tanto en lo relativo a la descripción del relato de hechos probados como a la determinación del tipo penal aplicado.

Este Tribunal ha reiterado que la configuración legal en el procedimiento penal abreviado del recurso de apelación contra Sentencias condenatorias posibilita que el Tribunal ad quem resuelva las cuestiones de hecho o de Derecho que se le planteen, siempre que se respeten las garantías constitucionales establecidas en el art. 24.2 CE (por todas, STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 11).

Como se ha expuesto en los antecedentes, la Sentencia de apelación argumentó que si bien la Sentencia de instancia adolece de determinados defectos no cabe acordar su anulación, ya que, teniendo en cuenta que es un juicio de faltas, caracterizado por su sencillez, la motivación desarrollada es suficiente para conocer los medios probatorios en que se ha fundamentado e, igualmente, a pesar de la defectuosa redacción del relato de hechos probados, las referencias fácticas contenidas en la fundamentación jurídica permiten salvar esos defectos sin acudir a su nulidad. A la misma conclusión se llega respecto del error material cometido al hacer referencia en la fundamentación jurídica al art. 617.2 CP, señalando que es un mero error susceptible de subsanación, y a la falta de motivación de la individualización de la pena, en tanto que sólo es causa de su revocación respecto de ese particular, como efectivamente se acuerda, y no de anulación.

Pues bien, teniendo en cuenta lo expuesto, este concreto motivo de amparo también debe ser desestimado, toda vez que el órgano judicial de apelación resolvió las cuestiones que le habían planteado los recurrentes y abordó el análisis de todos los motivos de apelación en que se solicitaba la anulación de la Sentencia de instancia y la consiguiente retroacción de actuaciones, justificando la improcedencia de dicha anulación con argumentos que no cabe considerar arbitrarios, irrazonables o incursos en error patente y respetando las garantías constitucionales establecidas en el art. 24.2 CE.

FALLO

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 por don Juan Antonio Carbonero Montenegro y don José Antonio Rodríguez Moreno.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel respecto de la Sentencia dictada en el recurso núm. 2670-2004.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 LOTC y con pleno respeto a la opinión de la mayoría, por medio de este Voto particular expreso mi discrepancia con parte de los fundamentos jurídicos incorporados en esta Sentencia, justificando este Voto particular en el sentido siguiente.

Mi discrepancia se limita a los fundamentos jurídicos 3 a 5 de la referida Sentencia y, en concreto, a las “precisiones” que el Pleno ha decidido introducir en la doctrina que hemos venido sosteniendo hasta el momento en relación con el derecho de última palabra.

Naturalmente, comparto la exposición de nuestra doctrina sobre este derecho que la Sentencia realiza en su fundamento jurídico 2, extraída de las SSTC 181/1994, de 20 de junio, 29/1995, de 6 de febrero, 93/2005, de 18 de abril, y 13/2006, de 16 de enero, que, por tanto no repetiré.

Baste recordar sobre el particular que reiteradamente hemos mencionado que el derecho a la última palabra no es una mera formalidad. Y no lo es porque se sustenta en razones íntimamente vinculadas con el derecho a la defensa que tiene todo acusado al que se brinda la oportunidad final para confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propias declaraciones o las de sus coimputados o testigos, o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera. A ello hemos añadido que “la raíz profunda de todo ello no es sino el principio de que nadie pueda ser condenado sin ser oído, audiencia personal que, aun cuando mínima, ha de separarse como garantía de la asistencia letrada, dándole todo el valor que por sí misma le corresponde. La viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio” (STC 181/1994, de 20 de junio, FJ 3).

Por esta razón puede afirmarse, empleando al efecto los términos de la reciente Sentencia del Tribunal Supremo STS 835/2007, de 2 de octubre, que “el derecho a la última palabra es algo más que una invitación protocolaria de carácter epilogar. Implica, ante todo, una manifestación del principio estructural de contradicción y consiguientemente del derecho de defensa”.

En esta misma dirección el propio Tribunal Supremo ha afirmado una y otra vez, en perfecta sintonía con la doctrina emanada del Tribunal Constitucional, que la atribución de tal derecho al acusado, que en tiempos pretéritos pudo tener un valor ritual y formulario, en la actual etapa constitucional constituye un derecho fundamental, con contenido y cometido bien definidos, que no puede confundirse con el derecho de asistencia letrada, pues dentro del genérico derecho de defensa se incluye como una posibilidad procesal más la autodefensa del acusado. También debe diferenciarse del derecho a ser oído que a aquél le compete, y que generalmente lo habrá sido al inicio del juicio con ocasión de su interrogatorio. Pero amén de que en el interrogatorio no posee la iniciativa el acusado, tampoco en tal momento conoce el desarrollo del juicio, con todas las incidencias. Con el derecho a la última palabra puede matizar, completar o rectificar, todo lo que tenga por conveniente, y que no suple su abogado defensor. A través de la última palabra tiene la posibilidad de que el Tribunal incorpore a los elementos de juicio, para apreciar en conciencia, lo manifestado por éste, conforme establece el art. 741 LECrim (SSTS 835/2007, de 2 de octubre, 891/2004, de 13 de julio, 745/2004, de 10 de junio, entre otras).

La configuración del derecho a la última palabra como una obligación legal y como una garantía con contenido autónomo y propio no llevó al Tribunal Constitucional, sin embargo, a considerar su eventual vulneración como una infracción formal desvinculada de cualquier carga probatoria, como parece desprenderse de la Sentencia mayoritaria. Nuestra Sentencia 13/2006, FJ 5, es terminante sobre este particular. Además de la mera infracción formal de la obligación legal, el Tribunal exigía al acusado una carga probatoria adicional respecto “a la total ausencia de la posibilidad de que el acusado haya podido defenderse por sí mismo”, sin exigir adicionalmente, eso sí, prueba sobre la repercusión efectiva que su pleno ejercicio hubiera hipotéticamente producido (STC 13/2006, FJ 5). Así, creo que debía haber seguido nuestra doctrina, extrayendo de las misma las apropiadas consecuencias, pero sin añadir nuevas exigencias al acusado.

En efecto. La “carga adicional probatoria” que exigía nuestra doctrina conllevaba (hasta la Sentencia mayoritaria de que ahora discrepo), la necesidad de acreditar que se había hecho un uso pertinente, útil y procesalmente leal de las opciones procesales disponibles para conseguir ejercer de modo efectivo el derecho a la autodefensa en el proceso, lo que se traduce en la necesidad de acreditar que el acusado invocó tempestivamente la vulneración de su derecho ante el Juez o Tribunal que cometió la infracción procesal, reclamando su ejercicio. De no hacerlo así, es obvio que el acusado no habría acreditado la total ausencia de posibilidad de ser oído personalmente.

Esta invocación de la vulneración con consiguiente reclamación de la habilitación necesaria para el ejercicio efectivo del derecho a la última palabra no sólo permitía preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, sirviendo así a la articulación de la función de protección de los derechos fundamentales que cumplen tanto la jurisdicción ordinaria como la jurisdicción constitucional sino que, como sostuvimos en la STC 188/1998, de 28 de septiembre (FJ 2), “hace posible su inmediata e idónea reparación por el órgano judicial a quien se reprocha la infracción; evita la reprobación constitucional de una actuación judicial sobre cuya irregularidad no había sido advertido su agente; estratifica racionalmente la jurisdicción de amparo y, con ello, posibilita la plena subsidiariedad y ‘la propia funcionalidad de la jurisdicción constitucional’ (STC 168/1995); y, en fin, preserva el itinerario procesal posible de la cuestión que tiene por centro un derecho fundamental y, por ello, su completo debate y análisis por las partes implicadas en el proceso, por el órgano judicial directamente afectado, y por los demás órganos judiciales con jurisdicción en el mismo” (STC 132/2006, FJ 3).

La Sentencia mayoritaria, por cierto, no se pronuncia sobre la necesidad de invocar la supuestamente producida vulneración del derecho tan pronto como se produzca, ni sobre la proyección a este caso de la STC 132/2006, de 27 de abril, en la que precisamente se fijó una matizada doctrina jurisprudencial sobre esta cuestión ni, en definitiva, sobre la posible concurrencia del óbice procesal, en este supuesto, de falta de invocación del derecho fundamental vulnerado “tan pronto como” se produzca la vulneración.

La exigencia de esta prueba, que cuidadosamente exigía nuestra doctrina en la ya citada STC 13/2006, FJ 5, evitaba además el fraudulento uso del derecho que podía producirse si, habiendo advertido el acusado el incumplimiento por el órgano judicial de la obligación legal de conferir el derecho de última palabra, decidiera por razones tácticas guardar silencio, para solicitar posteriormente, en el recurso de apelación o en el eventual recurso de amparo, la nulidad de la vista oral por tal circunstancia.

Una actuación como la indicada sí permitiría calificar la vulneración del derecho a la última palabra de mera infracción formal, lo que resulta inadmisible con arreglo a los principios básicos de buena fe y lealtad que rigen el proceso y, sobre todo, en lo que ahora interesa, de acuerdo con el concepto jurídico-constitucional de indefensión que el art. 24 CE permite y obliga a construir (STC 48/1984, de 4 de abril), que también resulta aplicable, como es obvio, al derecho que ahora nos ocupa.

Paradójicamente, este insoportable resultado no se evita con las precisiones que introduce la Sentencia mayoritaria. Con arreglo a la doctrina que se sienta, el taimado acusado que, apercibido del incumplimiento por parte del Juez o Tribunal de la obligación legal de conceder el ejercicio del derecho de última palabra, decidiera guardar silencio, podría invocar en la segunda instancia la vulneración de su derecho limitándose, de acuerdo con la doctrina que ahora se fija, a indicar “qué concreta actividad probatoria o alegaciones efectuadas en fase de informe son las que se pretendían contradecir, someter a contraste o, simplemente, refutar o matizar en el ejercicio del derecho a la última palabra”. Posteriormente, de no ser atendida su petición de anulación de actuaciones, podría acudir en amparo a este Tribunal donde limitándose (“al menos”, dice la Sentencia mayoritaria) a efectuar tales indicaciones, podría obtener la anulación de la vista oral en función, eso sí, del juicio de certeza sobre su eventual incidencia en la resolución impugnada, pero sin necesidad de acreditar que hubo una total imposibilidad de que el acusado hubiera podido defenderse por sí mismo.

Frente a esta situación, considero que el acusado a quien no se concede el derecho de última palabra debe apurar diligentemente los medios de hacer efectivo el ejercicio de su derecho, solicitando de modo inmediato su reparación ante el propio Juez que incumplió la legal obligación así como, en su caso, en la alzada que corresponda. Posteriomente, una vez en sede de amparo, sobre el acusado debe recaer la carga probatoria de acreditar (y no simplemente argumentar o indicar), que invocó tempestivamente la supuesta vulneración ante el propio Juez que omitió el cumplimiento de tal obligación y en los recursos sucesivos.

Pero, rechazada su pretensión por el órgano jurisdiccional así como por el superior, en su caso, y acreditado ante este Tribunal por el acusado que, pese a que lo intentó en tiempo y forma, no tuvo ninguna posibilidad de defenderse por sí mismo y le fue negado expresamente el ejercicio de la, en muchos casos, única posibilidad en todo el proceso de dirigirse directa y personalmente al Tribunal que le está enjuiciando, no debemos exigir carga probatoria adicional en torno a la repercusión efectiva que su pleno ejercicio hubiera hipotéticamente producido (STC 13/2006, FJ 5). Y ello por la evidencia de que “la viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio” (STC 181/1994, FJ 3), y porque esa efectiva y directa repercusión cuya “acreditación”, “argumentación”, o “indicación” se exige por la Sentencia mayoritaria, está implícita en todos los casos en que el ejercicio del derecho a la última palabra es consciente y deliberadamente suprimido por el Juez o Tribunal en cuanto, al actuar así, se está privando de incorporar lo manifestado por el acusado a los elementos de juicio sobre los que tiene que fallar en conciencia (art. 741 LECrim) y, al tiempo, está privando al acusado de su, insisto, en muchas ocasiones única oportunidad en todo el proceso de dirigirse directamente a quien o quienes le están juzgando y, siempre, la única ocasión de hacerlo una vez finalizada la práctica de la prueba y conocidas las pretensiones definitivas de las partes, máxime en un sistema procesal como el nuestro en el que, salvo el afortunado caso del proceso ante el Tribunal del Jurado, las posibilidades de comunicación directa, inmediata y efectiva entre acusado y Letrado durante el juicio oral son prácticamente inexistentes.

Creo que éstas debieran haber sido las matizaciones a realizar en nuestra doctrina, y no las efectuadas en la Sentencia de la que respetuosamente discrepo. En mi opinión, la precisión que se introduce ahora en la Sentencia mayoritaria (vid. FJ 3), afirmando que era incondicionalmente una mera infracción formal lo que no lo era, e introduciendo exigencias adicionales entonces no previstas, distorsiona y oscurece los perfiles del derecho, desdibujándolo hasta poder aventurar un próximo adiós al derecho de última palabra a la vista de los nuevos requerimientos, ahora sí formales, que la nueva doctrina va a exigir al acusado para obtener su reparación en los casos en que su derecho de autodefensa por medio de la última palabra en el proceso penal haya sido desconocido.

Y en este sentido emito mi Voto particular, reiterando mi respeto a la opinión mayoritaria.

En Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil siete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto de la Sentencia del Pleno dictada en el recurso de amparo núm. 2670-2004, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

1. Aunque comparto el fallo y la fundamentación jurídica esencial sobre la que se asienta la Sentencia a la que formulo este Voto Particular concurrente, creo oportuno efectuar las siguientes consideraciones que responden a la postura que mantuve en las deliberaciones tenidas en el Plenario en cuanto al instituto del “derecho la última palabra” en los procesos penales, sobre cuyo contenido ya se ha manifestado este Tribunal en las distintas sentencias que, por cierto, recoge en su integridad la presente.

Ciertamente “el derecho a la última palabra” se consagra como una garantía del proceso y forma parte del contenido esencial del artículo 24 de nuestra Constitución sobre la tutela judicial efectiva y el proceso debido, incardinándose más precisamente en el apartado segundo del citado artículo como garantía del derecho de defensa. No cabe duda que el ciudadano sometido a un proceso ante la jurisdicción penal de nuestro país tiene un papel fundamentalmente pasivo que culmina en el acto de la vista oral o, en este caso, del juicio de faltas en el que debe someterse al interrogatorio que el Juez o el Presidente del Tribunal le requiera, así como al que le formula el Ministerio público, las acusaciones particulares si las hubiere, los letrados que intervengan en la defensa de los demás procesados si los hubiese y, en definitiva, de su Letrado que ejerce el derecho de defensa técnico-jurídica y debe velar porque se garantice a su defendido la integridad de los derechos que el procedimiento establece al efecto.

Por ello el legislador procesal penal ha previsto con exquisito cuidado preservar “el derecho a la última palabra” que, en su traducción forense, representa la única vez en la que el inculpado puede ejercer personalmente su autodefensa. Como ha sido puesto de manifiesto por este Tribunal con el apoyo interpretativo del art. 6.3 c) CEDH y del art. 14.3 d) PIDCP la autodefensa constituye uno de los tres derechos que se garantizan al acusado, a saber, el derecho a defenderse por sí mismo, a defenderse mediante asistencia letrada de su elección y, en determinadas condiciones, a recibir asistencia letrada gratuita.

En definitiva, el respeto que los Tribunales han de observar al respecto es tal que, sin su cumplimiento, el proceso no queda correctamente visto para Sentencia en la forma diseñada por el legislador para garantizar un derecho tan fundamental como el de defensa.

2. En este sentido nuestra doctrina ha sido y sigue siendo inequívoca. En efecto, la STC 13/2006, de 16 de enero, afirma que:

“El ‘derecho a la última palabra’ constituye así una nueva garantía del derecho de defensa que entronca con el principio constitucional de contradicción y que posee un contenido y cometido propio bien definido. Se trata de una regla del proceso que, enmarcada dentro del derecho de defensa, no se confunde con éste, por cuanto no sólo constituye una garantía añadida a la defensa Letrada, al tratarse de la posibilidad procesal de autodefensa del acusado (STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 13), sino que debe igualmente diferenciarse del derecho a ser oído mediante la posibilidad de interrogación o confesión cuya realización se habrá ya realizado al inicio del juicio. El interrogatorio permite al acusado hacer las manifestaciones que estime pertinentes en defensa de sus intereses. Pero en ese momento desconoce cuál va a ser el comportamiento de los demás coimputados que declaren a continuación, de los testigos de cargo y de descargo, y el resultado de las pericias practicadas. Incluso desconoce cuál va a ser la vía argumental de las acusaciones y las defensas en sus respectivos alegatos, por lo que su postura inicial puede verse reafirmada o, por el contrario, necesitada de actualización y matización. El acusado ha de tener la oportunidad de contradecir o someter a contraste todo el proceso probatorio, añadiendo todo aquello que estime pertinente para su mejor defensa, por lo que ha de tener la oportunidad de ser el último en intervenir en el proceso, de modo que esta facultad se encuadra dentro del derecho de defensa que, en estas circunstancias, ha de realizarse de manera personal y directa por el interesado”.

Y con anterioridad en su STC 29/1995, de 25 de abril, FJ 6, se afirmaba que:

“conviene destacar la importancia del ‘derecho a la última palabra’, con independencia de otras expresiones del derecho a la autodefensa contenidas en los arts. 655, 708, 713, y 793.3 LECrim. En relación, concretamente, con el derecho a la ‘última palabra’ este Tribunal ha tenido ocasión recientemente de destacar cómo el art. 739 LE.Crim ‘ofrece al acusado el ‘derecho a la última palabra’ (Sentencia del TS de 16 de julio de 1984), por sí mismo, no como una mera formalidad, sino —en palabras del Fiscal que la Sala asume— ‘por razones íntimamente conectadas con el derecho a la defensa que tiene todo acusado al que se brinda la oportunidad final para confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propia declaraciones o las de los coimputados o testigos, o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera. La raíz profunda de todo ello no es sino el principio de que nadie pueda ser condenado sin ser oído, audiencia personal, que, aun cuando mínima, ha de separarse como garantía de la asistencia letrada, dándole todo el valor que por sí misma le corresponde. La viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio’ (STC 181/1994, FJ 3)”.

3. Como no podía ser de otra manera la Sentencia que nos ocupa ha venido a resaltar en su fundamento jurídico 3 nuestra doctrina sobre los elementos que constituyen el derecho de defensa, principalmente en cuanto a la asistencia letrada, práctica de pruebas y “derecho a la última palabra”. Sin embargo, debo expresar mis reservas respecto de la conclusión a la que llega el último párrafo del fundamento jurídico 3 de la Sentencia, según la cual el demandante de amparo ha de poner de manifiesto a este Tribunal que la señalada limitación de su “derecho a la última palabra” le ha supuesto una grave situación de indefensión. Por una parte, considero que esta exigencia que se hace recaer en el demandante de amparo no se compadece plenamente con la naturaleza del derecho al que se hace referencia, el cual se materializa en la intervención personal y directa del procesado, no sujeta a los usos y rigores del procedimiento; por otra, dicha carga puede resultar excesiva si se trata de demostrar la indefensión material que se le ha producido, pues no podemos olvidar su condición de lego en Derecho que opera en ese momento al margen de su defensa técnica o letrada, a quien, en cambio, sí le corresponde una argumentación plenamente acorde con las exigencias y la doctrina de este Tribunal en el momento de presentar la demanda de amparo.

Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 259/2007, de 19 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:259

Recurso de inconstitucionalidad 1640-2001. Interpuesto por la Junta de Andalucía respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: reunión y manifestación, asociación, sindicación (STC 236/2007), huelga y tutela judicial cautelar. Nulidad e inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. La exclusión total del derecho de huelga de aquellos extranjeros que trabajen a pesar de carecer de la correspondiente autorización administrativa para ello no se compadece con el reconocimiento del derecho de huelga que proclama el art. 28.2 CE, interpretado conforme a la normativa internacional sobre este derecho ratificada por España [FJ 7].

2. Doctrina sobre el contenido del derecho de huelga y su relación con el derecho de libertad sindical (SSTC 11/1981, 123/1992) [FJ 7].

3. La imposibilidad de acordar la suspensión cautelar de la expulsión acordada por la autoridad administrativa no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que el extranjero afectado puede ejercer la posibilidad procesal de que la ejecutividad del acto impugnado sea sometida a un control judicial que pueda concluir con la suspensión de los efectos del acto administrativo (STC 236/2007) [FJ 8].

4. Aplica la doctrina sobre la tutela judicial efectiva en relación con las medias cautelares en el proceso contencioso administrativo y, en particular, con la regulación del régimen de suspensión del acto impugnado (SSTC 66/1984, 14/1992, 236/2007) [FJ 8].

5. La cuestión planteada sobre las libertades de reunión y manifestación de los extranjeros es sustancialmente igual a la decidida por la STC 236/2007 [FJ 3].

6. El recurso, en lo que respecta a la libertad de asociación de los extranjeros, guarda esencial identidad con el resuelto por la STC 236/2007 [FJ 4].

7. La cuestión planteada sobre libertad de sindicación y huelga de los extranjeros es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 5].

8. Aplica la doctrina sobre la pérdida sobrevenida del objeto en los recursos de inconstitucionalidad (SSTC 166/1994, 52/2006; ATC 267/2002) [FJ2].

9. Procede declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación sobre la limitación del derecho a la asistencia jurídica gratuita en función de la situación administrativa del extranjero [FJ 2].

10. Procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” que excluye el ejercicio del derecho de huelga de los extranjeros que trabajen sin la correspondiente autorización administrativa para ello [FJ 9].

11. Reitera la declaración de inconstitucionalidad de los de los preceptos impugnados, sin que proceda declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 9].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1640-2001, interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de marzo de 2001 el Letrado de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta del Consejo de Gobierno de esa Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9, 15, 16 y 56 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos de los que seguidamente, de forma sucinta, se deja constancia:

a) El recurrente comienza exponiendo el régimen jurídico previsto constitucionalmente en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España, señalando que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, los mismos están dotados de la protección constitucional, siendo, en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal. En relación con ello indica que cabe hablar de tres grupos de derechos fundamentales en relación a los extranjeros: el primero de ellos serían aquellos derechos y libertades en los que resulta obligado para el legislador equiparar a los españoles y extranjeros en su goce, por tratarse de derechos inherentes a la persona en cuanto ser humano; el segundo serían aquellos derechos reservados a los españoles; y el tercero estaría formado por aquellos derechos de los que los extranjeros gozaran en los términos que fijen los tratados y las leyes, respecto a los cuales el legislador no goza de una absoluta liberad de configuración, sino que ha de atenerse a una serie de límites. Tales límites son las previsiones constitucionales en torno al derecho en cuestión y el necesario respeto a los tratados y acuerdos internaciones ratificados por España, los cuales devienen, por expreso mandato constitucional, en criterio de interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas. Tal función cumplirían la Declaración universal de los derechos humanos (en adelante, DUDH), el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP), el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (en adelante, CEDH) y la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (en adelante, CDFUE).

b) Expuesto lo anterior la representación procesal de la Junta de Andalucía inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de las libertades de reunión y manifestación, las cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria a los arts. 21, 10.2 y 13.1 CE, 20 y 29.2 DUDH, 22 PIDCP, 11 CEDH y 12 y 52 CDFUE al hacer depender la titularidad y el ejercicio del derecho de las libertades de reunión y manifestación de la situación administrativa en la que se encuentra el extranjero en España, circunstancia que no tiene encaje dentro de las limitaciones permitidas por las declaraciones y tratados citados.

c) El punto 6 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000 da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, reconociendo a todos los extranjeros el derecho de asociación, si bien restringe su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia y residencia en España. Por motivos similares a los inmediatamente expuestos el art. 8 se considera contrario a los arts. 22, 10.1 y 13.1 CE, 20 y 29 DUDH, 22 PIDCP, 11 CEDH y 12 y 52 CDFUE, en cuanto se priva del ejercicio del derecho de asociación a los extranjeros que carezcan de autorización de estancia o residencia.

d) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, que se considera contrario a los arts. 28, 10.2 y 13.1 CE, 23 DUDH, 11 PIDCP, 11 CPDH, 12 y 58 CDFUE y 8.1 del Pacto internacional de los derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC), al hacer depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar.

e) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, el recurrente entiende que la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000 puede ser contrario a los arts. 119 y 24.1, en relación con los arts. 10 y 13.1, CE, en cuanto trata de imponer límites a la titularidad y ejercicio del derecho de asistencia jurídica gratuita de los extranjeros que no sean residentes, reconociéndoles tal derecho a los efectos de los procedimientos administrativos y judiciales citados en el precepto recurrido, excluyéndolo respecto de todos los demás. Esta nueva redacción del precepto puede suponer una modificación tácita del art. 2 de la Ley 1/1996, reguladora de la asistencia jurídica gratuita. El derecho de asistencia jurídica gratuita, en cuanto forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, no puede limitarse en función de la situación administrativa del extranjero.

f) Y, finalmente, se impugna el nuevo art. 63.4, en relación con la redacción dada al art. 21.2, por estimar que podría resultar contrario al art. 24, en relación con los arts. 10 y 13.1 CE, en cuanto no se limita a establecer que la orden de expulsión es ejecutiva, sino que va más allá, al ordenar que se ejecute de forma inmediata, lo que supone una restricción del derecho del extranjero al acceso a los Tribunales y, por consiguiente, en definitiva, al derecho a la tutela judicial efectiva, tanto para interponer recursos, en los supuestos en los que no se precise agotar la vía administrativa, como para solicitar y obtener, en su caso, la suspensión de la ejecución del acto.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad del inciso “y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España” de los arts. 7.1, 8 y 11.1; del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2; del párrafo 1 del art. 22, en los términos que se desprende de la fundamentación jurídica de la demanda; y, finalmente, del art. 63.4, todos ellos de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001 la Sección Tercera del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes, y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 30 de mayo de 2001 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Tercera del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001 la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 26 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa, señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque, a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación el Abogado del Estado señala que, al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del Ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo se habría olvidado que los derechos a residir y a circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadanos (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados, reguladores de los derechos de reunión, manifestación y asociación, no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España resulta difícil reconocer estos derechos a quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE), habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta, pues, consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio y al mismo tiempo combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo, partiendo de que el trabajador extranjero, aun ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España, sino de una medida de eficacia relativa y parcial, que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Sin embargo los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución, pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar, porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia, que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados, pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1 que “[l]o dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el CEDH y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que, salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita, el Abogado del Estado señala que la función, tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocadoscomo fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

g) Según el Abogado del Estado el nuevo art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000 establece un procedimiento preferente de expulsión tras la incoación del procedimiento sancionador. La entidad recurrente no cuestiona las causas de expulsión que motivan el procedimiento preferente, sino la ejecutividad de la resolución de expulsión por sus repercusiones indirectas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo tales objeciones no quedarían justificadas, puesto que no se ha establecido una regla singular diferente a la común de la ejecutividad de los actos administrativos y el legislador ha instituido un procedimiento más abreviado de expulsión para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad, pero ha previsto trámites suficientes y un derecho a la resolución motivada, observando así las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el Ordenamiento jurídico.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año

II. Fundamentos jurídicos

1. El Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía impugna a través del presente recurso de inconstitucionalidad el artículo 1, apartados 5, 6, 9, 15, 16 y 56 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. En los mencionados apartados 5, 6, 9, 15, 16 y 56 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, se da nueva redacción a los arts. 7.1, 8, 11, 21.2 (antes 19.2) y 22 (antes 20) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y se le añade un nuevo art. 63, respectivamente.

2. Antes de proceder al examen de cada una de las impugnaciones aducidas es preciso que nos pronunciemos respecto a la incidencia que sobre el objeto de este proceso constitucional puede tener la reciente STC 236/2007, de 7 de noviembre, en la que este Tribunal ha declarado la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por los que se dio nueva redacción a algunos de los preceptos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

Pues bien, ha de estimarse que ha desaparecido sobrevenidamente el objeto de este proceso constitucional en relación con la impugnación del apartado 16 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por el que se da nueva redacción al art. 22 (antes art. 20) —derecho a la asistencia jurídica gratuita— de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. El Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía recurre el citado precepto en cuanto en él se limita el derecho a la asistencia jurídica gratuita en función de la situación administrativa del extranjero, circunscribiendo, por lo tanto, su impugnación al apartado 2 del mencionado precepto, cuya inconstitucionalidad y nulidad fue declarada por este Tribunal en la STC 236/2007, de 7 de noviembre, por vulnerar el art. 24 CE (FJ 13). La referida declaración de inconstitucionalidad y nulidad del art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, determina la pérdida sobrevenida del objeto de esta concreta impugnación, ya que “[s]iendo el efecto inmediato de la anulación de cualquier norma su expulsión del ordenamiento jurídico de una vez por todas y para siempre, medida irreversible por su propia naturaleza, la pretensión que se ejercita aquí y ahora resulta ya redundante y vacía de contenido, sin finalidad práctica alguna. En definitiva, una vez que nuestras Sentencias dejan si efecto uno o varios preceptos legales, cualquier otro proceso paralelo o posterior queda desprovisto automáticamente de su propio objeto. Una disposición sólo puede extinguirse una sola vez, por definición … Tal desaparición sobrevenida del elemento objetivo del proceso impide cualquier consideración sobre lo que en el lenguaje forense ha dado en llamarse el fondo del asunto” (STC 166/1994, de 26 de mayo, FJ 2; ATC 267/2002, de 10 de diciembre, FJ 2).

En aplicación también de la transcrita doctrina constitucional ha de estimarse por el contrario que subsisten, no habiéndose producido una pérdida sobrevenida de objeto, las impugnaciones referidas a los apartados 5, 6 y 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por los que se da nueva redacción a los arts. 7.1, 8 y 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, pues en la ya mencionada STC 236/2007, de 7 de noviembre, se declaró la inconstitucionalidad de dichos preceptos, pero tal pronunciamiento no fue acompañado, sin embargo, de la correlativa nulidad de los mismos (FJ 17), por lo que no han sido expulsados del ordenamiento jurídico y, consiguientemente, no se ha producido la pérdida de objeto de estas impugnaciones (SSTC 156/2005, de 9 de junio, FJ 3; 52/2006, de 16 de febrero, FJ 3).

3. El Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía recurre el apartado 5 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que da nueva redacción al art. 7.1 —Libertades de reunión y manifestación— de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, por entender que vulnera los arts. 21, 10.2 y 13 CE, en conexión los arts. 20 y 29.2 de la Declaración universal de los derechos humanos, 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y 11 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, al hacer depender la titularidad y el ejercicio de las libertades de reunión y manifestación de la situación administrativa en la que el extranjero se encuentre en España.

El Pleno de este Tribunal en la reciente STC 236/2007, de 7 de noviembre, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto recurrido por similar motivo impugnatorio al ahora alegado, habiendo declarado la inconstitucionalidad, sin nulidad, de la nueva redacción que el apartado 5 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, da al art. 7.1 de la ley Orgánica 4/2000, 11 de enero, ya que “no realiza una modulación del derecho de reunión, estableciendo condiciones a su ejercicio, sino que niega este derecho a los extranjeros que no dispongan de autorización de estancia o residencia en España”, por lo que “vulnera el art. 21 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE” (FJ 6).

A fin de evitar reiteraciones innecesarias, procede remitirse ahora a los razonamientos de la mencionada Sentencia en los que el Tribunal ha fundado la declaración de inconstitucionalidad del precepto legal ahora concernido, con los efectos que en la misma se indican. (FFJJ 6 y 17).

4. El Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía recurre el apartado 6 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que da nueva redacción al art. 8 —Libertad de asociación— de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, por entender que vulnera los arts. 22, 10.2 y 13 CE, en conexión los arts. 20 y 29.2 de la Declaración universal de los derechos humanos, 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y 11 Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, al hacer depender el ejercicio por los extranjeros del derecho de asociación de la obtención de autorización de estancia o residencia en España.

El Pleno de este Tribunal en la reciente STC 236/2007, de 7 de noviembre, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto recurrido por similar motivo impugnatorio al ahora alegado, habiendo declarado la inconstitucionalidad, sin nulidad, de la nueva redacción que el apartado 6 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, da al art. 8 de la ley Orgánica 4/2000, 11 de enero, “al excluir cualquier ejercicio de este derecho por parte de los extranjeros que carecen de autorización de estancia o residencia en España”, por lo que “vulnera el art. 22 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE” (FJ 7).

A fin de evitar reiteraciones innecesarias, procede remitirse ahora a los razonamientos de la mencionada Sentencia en los que el Tribunal ha fundado la declaración de inconstitucionalidad del precepto legal ahora concernido, con los efectos que en la misma se indican (FFJJ 7 y 17).

5. El Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía recurre el apartado 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que da nueva redacción al art. 11 —Libertad de sindicación y huelga— de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, por entender que vulnera los arts. 28, 10.2 y 13 CE, en conexión con los arts. 23 de la Declaración universal de los derechos humanos, 11 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, 11 Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales y 8.1 del Pacto internacional de los derechos económicos, sociales y culturales, al hacer depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar.

El Pleno de este Tribunal en la reciente STC 236/2007, de 7 de noviembre, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto recurrido en relación con el derecho de sindicación por similar motivo impugnatorio al ahora alegado, habiendo declarado la inconstitucionalidad, sin nulidad, de la nueva redacción que el apartado 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, da al art. 11.1 de la ley Orgánica 4/2000, 11 de enero, “por ser contrario al art. 28.1 CE”, si bien se precisó que la inconstitucionalidad del precepto “venía referida exclusivamente al derecho de sindicarse libremente, pero no al derecho a afiliarse a una organización profesional” (FJ 9).

A fin de evitar reiteraciones innecesarias, procede remitirse ahora a los razonamientos de la mencionada Sentencia en los que el Tribunal ha fundado la declaración de inconstitucionalidad del precepto legal ahora concernido, con los efectos que en la misma se indican (FFJJ 9 y 17).

6. En relación con la nueva redacción que el apartado 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, da al art. 11.2 —derecho de huelga— de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, el Letrado del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía funda su impugnación en la circunstancia de que hace depender el derecho de huelga de los extranjeros a la previa autorización para trabajar, la cual se condiciona a la previa obtención del permiso de residencia o de la autorización de estancia, lo que, a su juicio, resultaría contraria a los arts. 28, 10.2 y 13 CE, en conexión con los arts. 23 de la Declaración universal de los derechos humanos, 11 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, 11 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales y 8.1 del Pacto internacional de los derechos económicos, sociales y culturales.

Por su parte, el Abogado del Estado se opone a la estimación en este extremo del recurso de inconstitucionalidad, al considerar que si los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente carecería de sentido permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera gozar del derecho de huelga.

7. La autorización para trabajar a la que se refiere el precepto controvertido está regulada en el art. 36.1 de la Ley Orgánica 4/2000, el cual, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, dispone que los extranjeros mayores de 16 años para ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional precisarán de la correspondiente autorización administrativa previa para trabajar, autorización que habilitará al extranjero para residir durante el tiempo de su vigencia y que ha de ser solicitada por el empleador que pretenda contratar al trabajador extranjero.

Expuesto lo anterior el examen del motivo de inconstitucionalidad alegado ha de comenzar indagando en torno al contenido constitucionalmente declarado del derecho de huelga, para, a continuación, valorar si la limitación impuesta por el legislador orgánico resulta constitucionalmente lícita a la luz del contenido esencial del derecho, teniendo en cuenta el criterio interpretativo derivado del art. 10.2 CE, que obliga a interpretar los derechos y libertades consagrados en nuestra Constitución de acuerdo con los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España.

El art. 28.2 CE dispone: “Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”. Asimismo, en relación con este derecho, el art. 8.1 d) del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC) de 16 de diciembre de 1966 reconoce el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país, y el art. 6 de la Carta social europea reconoce el derecho de los trabajadores y empleadores, en caso de conflicto de intereses, a emprender acciones colectivas, incluido el derecho de huelga.

En nuestra jurisprudencia, desde la inicial STC 11/1981, de 8 de abril, hemos afirmado que la huelga “que como hecho consiste en la cesación o paro en el trabajo, es un derecho subjetivo del trabajador que simultáneamente se configura como un derecho fundamental constitucionalmente consagrado, en coherencia con la idea del Estado social y democrático de Derecho. Entre otras significaciones tiene la de legitimar medios de defensa a los intereses de grupos y estratos de la población socialmente dependientes, como instrumento de presión constitucionalmente reconocido que la experiencia secular ha mostrado ser necesario para la afirmación de los intereses de los trabajadores en los conflictos socioeconómicos, conflictos que el Estado social no puede excluir, pero a los que sí puede y debe proporcionar los adecuados cauces institucionales” (STC 123/1992, de 28 de septiembre, FJ 4). En esta misma Sentencia y fundamento jurídico también señalamos que: “Como cualquier otro derecho, el de huelga ha de moverse dentro de un perímetro que marcan, por una parte, su conexión o su oposición respecto de otros derechos con asiento en la Constitución, más o menos intensamente protegidos y, por la otra, los límites cuyo establecimiento se deja a la Ley, siempre que en ningún caso se llegue a negar o menoscabar su contenido esencial. Este, en principio, consiste en la cesación del trabajo en cualquiera de sus manifestaciones, núcleo que implica a su vez la facultad de declararse en huelga, estableciendo su causa, motivo y fin y la de elegir la modalidad que se considera más idónea al respecto, dentro de los tipos aceptados legalmente”. La huelga puede tener por objeto reivindicar mejoras en las condiciones económicas, o, en general, en las condiciones de trabajo, y puede suponer también una protesta con repercusión en otras esferas o ámbitos.

Este derecho presenta una directa relación en su ejercicio con el derecho de libertad sindical consagrado en el art. 28.1 CE ya que, como señala la ya referida STC 11/1981 (FJ 11): “Define al derecho de huelga el ser un derecho atribuido a los trabajadores uti singuli, aunque tenga que ser ejercitado colectivamente mediante concierto o acuerdo entre ellos. Para aclarar lo que se entiende por ejercicio colectivo debe señalarse que son facultades del derecho de huelga la convocatoria o llamada, el establecimiento de las reivindicaciones, la publicidad o proyección exterior, la negociación y, finalmente, la decisión de darla por terminada. Se puede, por ello, decir que si bien la titularidad del derecho de huelga pertenece a los trabajadores, y que a cada uno de ellos corresponde el derecho de sumarse o no a las huelgas declaradas, las facultades en que consiste el ejercicio del derecho de huelga, en cuanto acción colectiva y concertada, corresponden tanto a los trabajadores como a sus representantes y a las organizaciones sindicales”. La consecuencia de ello es que, si bien la titularidad del derecho de huelga pertenece a los trabajadores, el mismo puede ser ejercitado por las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito laboral al que se extiende la huelga, como contenido esencial del derecho a la libertad sindical.

Establecido de este modo el contenido esencial del derecho de huelga que se deriva de nuestra doctrina, esto es, aquella parte del contenido que es ineludiblemente necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de los intereses para cuya consecución el derecho se otorga, es de apreciar que la dicción literal del art. 28.2 CE no realiza distinción alguna en cuanto a los sujetos titulares del derecho y tampoco lo hace el Real Decreto-ley 17/1997, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, sino que, coherentemente con su consideración de medio legitimo para la defensa de los intereses de los trabajadores, lo reconoce de manera general a todos ellos.

Ese concepto de trabajador, relevante para la determinación del ámbito subjetivo del derecho de huelga, ha de entenderse, en línea con lo que ya hemos afirmado en la STC 236/2007 (FJ 9) en relación con el derecho a la libertad sindical del trabajador extranjero, en su caracterización material, independientemente de la legalidad o ilegalidad de situación, de suerte que en ella ha de incluirse a todo aquel que presta sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona. Siendo ello así no resulta constitucionalmente admisible la exigencia de la situación de legalidad en España para el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores extranjeros, aunque la anterior situación resulte exigible para la celebración válida de su contrato de trabajo [art. 38 de la Ley Orgánica 4/2000, y arts. 1.1 y 7 c) texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo]. A mayor abundamiento debemos recordar que el propio párrafo segundo del apartado 3 del art. 36 de la misma Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por el art. 1.29 de la Ley Orgánica 8/2000, sienta el criterio en cuya virtud la carencia de la correspondiente autorización para trabajar no invalida el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero. De esta forma el propio legislador orgánico, con tal declaración de equiparación, pretende proteger los derechos del trabajador extranjero que, aun careciendo de autorización administrativa para trabajar, está efectivamente trabajando en nuestro país. Tales derechos no se atribuyen a la persona en razón de su nacionalidad o de la situación administrativa en la que puede encontrarse en un momento determinado, sino sólo por el hecho de ser trabajador. Entre esos derechos básicos se encuentra [art. 4.1 e) del Estatuto de los trabajadores] el de huelga. Por ello en relación con tal derecho ninguna duda puede caber respecto a que el mismo, de titularidad individual y ejercicio colectivo, se encuentra dentro de los medios legítimos para la defensa de los intereses de los trabajadores, concepto éste más amplio que el de derechos, de forma que no resulta constitucionalmente admisible que se prive al trabajador de una protección cuya razón de ser es la propia defensa de sus intereses.

Así pues la exclusión total del derecho de huelga de aquellos extranjeros que trabajen a pesar de carecer de la correspondiente autorización administrativa para ello —la cual, por lo demás, no están personalmente obligados a solicitar— no se compadece con el reconocimiento del derecho de huelga que proclama el art. 28.2 CE, interpretado conforme a la normativa internacional sobre este derecho ratificada por España, en particular el art. 8.1 d) PIDESC, en cuya virtud los Estados signatarios del Pacto han de garantizar el ejercicio del derecho de huelga, de forma que la regulación que se establezca deberá tener por objeto el ejercicio del derecho y no impedirlo a los trabajadores que prestan servicios retribuidos por cuenta ajena sin contar con los preceptivos permisos legales.

La concepción criticada no se corresponde con la titularidad del derecho fundamental ejercitable en la defensa de los intereses de los trabajadores, entre los que puede encontrarse la consecución de la plena regularidad de su situación administrativa. De ahí que no resulte absurdo, como alega el Abogado del Estado, reconocer este concreto derecho a los extranjeros no autorizados administrativamente para trabajar en España, quienes pueden ejercerlo para la defensa de sus intereses, entre los que puede encontrarse la regularidad de su situación, pese a la irregularidad de la misma. De esta forma la norma aquí controvertida no garantiza la debida protección de los intereses que, a través del reconocimiento constitucional del derecho de huelga, se tratan de satisfacer.

En consecuencia debemos declarar la inconstitucionalidad del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por el art. 1, punto 9, de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por ser contrario al art. 28.2 CE.

8. El examen de la impugnación de los arts. 21.2 (aun cuando el suplico de la demanda hace referencia al párrafo 1 del art. 22, de la argumentación de la misma se deduce sin dificultad que el precepto impugnado es el art. 21.2) y 63.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción que a los mismos dan los puntos 15 y 56 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, ha de ser abordado conjuntamente, como, por otra parte, hace el recurrente en su escrito de demanda, dado que los mismos se refieren a aspectos relacionados con la regulación de la ejecutividad de la resolución de expulsión adoptada en el seno del denominado procedimiento preferente, previsto en el nuevo art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000.

Los preceptos impugnados disponen lo siguiente:

“Artículo 21. Derecho al recurso contra los actos administrativos …

2. El régimen de ejecutividad de los actos administrativos dictados en materia de extranjería será el previsto con carácter general en la legislación vigente, salvo lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente”.

“Artículo 63. Procedimiento preferente …

4. La ejecución de la orden de expulsión en estos supuestos se efectuará de forma inmediata”.

El Letrado de la Junta de Andalucía señala que los términos en los que están redactados ambos preceptos pueden interpretarse en el sentido de que se ha tratado de sustraer a los Tribunales la posibilidad de suspender la ejecución de estos actos, lo que resultaría contrario al art. 24 CE. El Abogado del Estado considera, por el contrario, que el legislador ha configurado un procedimiento administrativo más abreviado para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad en el que han de observarse las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el Ordenamiento jurídico, lo que evita cualquier vulneración del art. 24 CE.

El examen de este motivo de inconstitucionalidad ha de ceñirse, en consecuencia, a la alegada imposibilidad de acordar la suspensión cautelar de la expulsión acordada por la autoridad administrativa en el denominado procedimiento preferente de la que se derivaría la consiguiente vulneración del art. 24.1 CE. Este procedimiento preferente previsto en el art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000, resulta ser de aplicación a unos supuestos determinados por la realización de las conductas tipificadas como infracciones graves o muy graves en el apartado 1 de ese artículo, que aquí no ha sido cuestionado. Como señala el fundamento jurídico 16 de la STC 236/2007, de 7 de noviembre, al que procede remitirse, el examen de los mismos justifica la celeridad del proceso en razón de tratarse de causas de fácil apreciación o de especial gravedad. Asimismo, en nuestra citada Sentencia y fundamento jurídico, afirmamos que se trata de un procedimiento administrativo sancionador, lo que determina que a este procedimiento preferente le sean aplicables los valores esenciales reflejados en el art. 24 CE, entre ellos el que proscribe cualquier indefensión, lo cual sin duda resulta también de aplicación en lo relativo a la tutela cautelar derivada del régimen de suspensión de los actos administrativos impugnados.

En tal sentido es doctrina constitucional que el derecho a la tutela judicial reconocido en el art. 24.1 CE no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso (STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 7). La potestad jurisdiccional de suspensión responde, como todas las medidas cautelares, a la necesidad de asegurar, en su caso, la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial; esto es, la de evitar que un posible fallo favorable de la pretensión quede, contra lo dispuesto en el art. 24.1 CE, desprovisto de eficacia, guardando dicha eficacia o efectividad de la tutela judicial una estrecha relación con todo lo atinente a las medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo y, en particular, con la regulación del régimen de suspensión del acto impugnado (STC 238/1992, de 17 de diciembre, FJ 3). En la STC 66/1984, de 6 de junio, declaramos que el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface facilitando que la ejecución pueda ser sometida a la decisión de un Tribunal y que éste, con la información y contradicción que resulte menester, resuelva sobre la suspensión, declaración esta reiterada en posteriores resoluciones (además de otras, SSTC 76/1992, de 14 de mayo; 148/1993, de 29 de abril; 341/1993, de 18 de noviembre; 78/1996, de 20 de mayo; AATC 265/1985, de 24 de abril; 458/1988, de 18 de abril; 116/1995, de 4 de abril; 95/2000, de 30 de marzo). En relación con la concreta materia de extranjería, la STC 115/1987, de 7 de julio, ya señaló (FJ 4) que “si bien la efectividad de la tutela judicial que el art. 24 CE establece no impone en todos los casos la suspensión del acto administrativo recurrido sino que lo que garantiza es la regular y adecuada prestación jurisdiccional, en un proceso con todas las garantías, por parte de los órganos judiciales”, ello no significa que resulte constitucionalmente admisible el establecimiento de un principio general absoluto de no suspensión, de tal suerte que en dicha Sentencia, en que se destacaba el nexo entre la potestad jurisdiccional en suspensión cautelar y la efectividad de la tutela judicial, declaramos inconstitucional el último inciso del art. 34 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de junio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España en cuanto establecía que “en ningún caso podrá acordarse la suspensión de las resoluciones administrativas adoptadas de conformidad con lo establecido en la presente Ley”.

De acuerdo con los criterios anteriormente expuestos procede que comencemos el examen de los preceptos impugnados por el art. 21.2, el cual parece querer excepcionar del régimen general sobre la ejecutividad de los actos administrativos a la orden de expulsión adoptada en el seno del procedimiento preferente, remitiéndose a lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes con carácter preferente. En relación con ello debemos tener en cuenta, en primer lugar, el carácter sancionador de la orden de expulsión acordada en el seno de dicho procedimiento preferente, lo que determina que la misma deba ser notificada al interesado con indicación de los recursos que contra la misma se puedan interponer, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para presentarlos (art. 57.9) así como que no le sea de aplicación el régimen general que, en cuanto a la ejecutividad de los actos administrativos, se deriva del art. 57.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, sino el que, para las resoluciones sancionadoras, establece el art. 138.3 de la misma Ley 30/1992, conclusión ratificada por el art. 65 de la Ley Orgánica 4/2000, en cuanto dispone que el régimen de ejecutividad de las resoluciones administrativas sancionadoras será el previsto con carácter general. La aplicación de lo dispuesto en ambos preceptos determina que la resolución de expulsión acordada en el seno de un procedimiento preferente será ejecutiva cuando la misma ponga fin a la vía administrativa (art. 138.1 de la Ley 30/1992), lo que determinará a su vez la posibilidad de poder solicitar el correspondiente control judicial sobre la decisión adoptada por la Administración (art. 25.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio), encontrándose justificada la regulación del segundo inciso del art. 21.2 precisamente por el carácter sancionador de la resolución adoptada en el procedimiento preferente y sin que la misma suponga vulneración alguna del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE.

Tampoco puede considerarse que el art. 63.4, el cual reproduce una previsión similar a la contenida en el art. 30.3 de la Ley Orgánica 7/1985, genere indefensión, por cuanto del mismo no se deriva una regla general diferente a la común de la ejecutividad de las resoluciones sancionadoras que se acaba de exponer. A lo anterior ha de añadirse que los extranjeros sometidos a este procedimiento preferente disponen de las garantías esenciales del procedimiento administrativo, como el derecho de audiencia y el derecho a una resolución motivada y recurrible, lo que garantiza tanto el control judicial de la decisión como, en su caso, la posibilidad de solicitar su suspensión con arreglo al régimen general aplicable a los actos administrativos. Del mismo modo tampoco la brevedad de los plazos en la ejecución de la expulsión acordada en un procedimiento preferente implica per se la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. No cabe interpretar este precepto en el sentido de que limita las formas de tutela judicial previstas en el Ordenamiento jurídico —en particular, el pronunciamiento de la jurisdicción contencioso-administrativa sobre la eventual suspensión de la decisión de expulsión de acuerdo con lo previsto en su Ley reguladora—, por cuanto la decisión ha de ser notificada al interesado y es susceptible de ser recurrida, a la vez que resulta posible que el legislador prevea la reducción de los plazos cuando dicha decisión responda a una finalidad razonable y necesaria, como es el caso de los supuestos previstos en el art. 63.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, que determinan la tramitación preferente de los expedientes de expulsión (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 16).

En conclusión, no es posible apreciar que los preceptos impugnados vulneren las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, conforme a las cuales debe quedar asegurado que las pretensiones cautelares de los justiciables se someten a la consideración de un Tribunal de justicia, y que éste resuelva sobre las mismas, ya que dichos preceptos no impiden al extranjero afectado ejercer la posibilidad procesal de que la ejecutividad del acto impugnado sea sometida a un control judicial que pueda concluir, en su caso, con la suspensión de los efectos del acto administrativo.

9. En orden al contenido y alcance del fallo de esta Sentencia, hemos de reiterar la declaración de inconstitucionalidad, pero sin que proceda declarar su nulidad, de los apartados 5, 6 y 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que dan nueva redacción a los arts. 7.1, 8 y 11.1, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, por las razones ya expuestas en la STC 236/2007, de 7 de noviembre (FJ 17), y que ahora se dan por reproducidas.

Distinto debe ser el alcance del fallo en relación con el apartado 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que da nueva redacción al art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre el derecho de huelga de los extranjeros, cuya inconstitucionalidad debe conllevar la declaración de nulidad del inciso “cuando estén autorizados a trabajar”, pues, como se ha expuesto en el correspondiente fundamento jurídico, la exclusión total del derecho de aquellos extranjeros que trabajen a pesar de carecer de la correspondiente autorización administrativa para ello no se compadece con el reconocimiento del derecho de huelga que proclamada el art. 28.2 CE, interpretado conforme a la normativa internacional sobre este derecho fundamental ratificado por España.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1640-2001, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 9, de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

3º Declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

4º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 19 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1640-2001, al que se adhieren los Magistrados don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Roberto García-Calvo y Montiel

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Asimismo, en la medida en que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, se basa en idéntica argumentación a la plasmada en aquella Sentencia respecto a los mencionados preceptos legales manifiesto igualmente mi disentimiento con dichas declaración y argumentación, dando por reproducidas las razones ya expresadas en el indicado Voto.

Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 260/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:260

Recurso de inconstitucionalidad 1644-2001. Interpuesto por el Parlamento Vasco respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: sindicación, intimidad familiar, defensa en el procedimiento administrativo sancionador (SSTC 236/2007 y 259/2007), legalidad penal, libertad de circulación y libertad personal; sanción de expulsión del territorio nacional alternativa a multa; residencia obligatoria e internamiento de extranjeros. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. El precepto que regula como alternativa a la sanción de multa la expulsión del territorio nacional no vulnera los principios de seguridad jurídica y legalidad, ya que se establecen presupuestos objetivos y subjetivos, así como criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión, y que permiten el control jurisdiccional de sus decisiones (STC 113/2002) [FJ 4].

2. Aplica la doctrina sobre la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes (SSTC 219/1989, 113/2002; ATC 409/2007) [FJ 4].

3. La medida cautelar de residencia obligatoria en determinado lugar, que puede adoptarse en procedimientos sancionadores de expulsión de extranjeros, no vulnera derechos fundamentales porque se acuerda en el marco de un procedimiento en el que se establecen requisitos y condiciones exigibles a los extranjeros para su entrada y residencia en España y se dirige a asegurar la eficacia de la resolución que se adopte (SSTC 107/1984, 97/1993) [FJ 5].

4. La medida cautelar impuesta sobre el extranjero, consistente en la obligación de residir en un lugar determinado, no afecta a la libertad personal sino a la libertad de residencia y circulación [FJ 5].

5. Doctrina sobre la libertad de residencia y circulación de los extranjeros (SSTC 107/1984, 97/1993) [FJ 5].

6. El plazo de duración máxima de la medida cautelar de internamiento adoptada en los expedientes sancionadores de extranjeros no vulnera la libertad personal, ya que no es una decisión administrativa, sino judicial, la que permite la pérdida de libertad, ni limita los derechos de defensa del extranjero, ni impide su intervención en el procedimiento (SSTC 115/1987, 303/2005) [FJ 6].

7. Aplica la doctrina sobre el derecho de libertad personal en la medida cautelar de internamiento de extranjeros (SSTC 115/1987, 303/2005) [FJ 6].

8. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente igual a la decidida por la STC 236/2007 [FJ 2].

9. Este recurso, en lo que respecta a la remisión reglamentaria que contienen los preceptos impugnados, relativos al derecho a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar de los extranjeros, guarda esencial identidad con el resuelto por la STC 236/2007 [FJ 3].

10. La cuestión planteada sobre el plazo que se otorga al interesado para formular alegaciones en su defensa, regulada en la tramitación del expediente de expulsión con carácter preferente, es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 7].

11. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

12. Reitera la declaración de inconstitucionalidad de los preceptos impugnados respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente, sin que proceda declarar su nulidad (STC 236/2007) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1644-2001, interpuesto por el Letrado Mayor del Parlamento Vasco contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de marzo de 2001 el Letrado Mayor del Parlamento Vasco, en representación de la Cámara, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9, 12, 13, 50, 54, 55 y 56 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en motivos de los que seguidamente, de forma sucinta, se deja constancia:

a) El recurrente comienza su alegato desarrollando los fundamentos de orden procesal, en los que afirma la legitimación del Parlamento Vasco a efectos de interponer el presente recurso para, tras ello, comenzar las alegaciones de carácter sustantivo exponiendo la progresiva eficacia práctica de la universalidad de los derechos humanos recogida por la propia CE en su art. 10, al consagrar la dignidad de la persona como fundamento del orden político y la paz social y la utilización del Derecho internacional de los derechos humanos como canon interpretativo. A continuación señala, que la Ley Orgánica 8/2000 obedece a una inspiración última de carácter restrictivo de los derechos, libertades y garantías de los extranjeros que se encuentren en territorio español, al vincular el ejercicio de una serie de derechos a la obtención de la autorización de estancia o residencia.

Examina seguidamente el régimen jurídico previsto constitucionalmente en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España, señalando que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, los mismos están dotados de la protección constitucional siendo, en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal. Indica que cabe hablar de tres grupos de derechos fundamentales en relación a los extranjeros: el primero de ellos estaría constituido por aquellos derechos y libertades en los que resulta obligado para el legislador equiparar a los españoles y extranjeros en su goce por tratarse de derechos inherentes a la persona en cuanto ser humano; el segundo integraría aquellos derechos reservados a los españoles; y el tercero estaría formado por aquellos derechos de los que los extranjeros gozaran en los términos que fijen los tratados y las leyes, respecto a los cuales el legislador no goza de una absoluta liberad de configuración, sino que ha de atenerse a una serie de límites. Tales límites son las previsiones constitucionales en torno al derecho en cuestión y el contenido esencial que los haga reconocibles, así como el necesario respeto a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España, los cuales devienen, por expreso mandato constitucional, criterio de interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas.

b) Expuesto lo anterior la representación procesal del Parlamento Vasco inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación del derecho de reunión, el cual se reconoce para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión, que priva del derecho de reunión a los extranjeros en situación administrativa irregular, conculcaría el art. 21.1 CE, que reconoce el derecho de reunión, y los tratados internacionales que sirven de canon hermenéutico en la materia ex art. 10.2 CE, entre los que cita el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (CEDH) y el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP).

c) Análogas consideraciones se realizan en torno al derecho de asociación regulado en el punto 6 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, que da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000. Esta nueva regulación, en cuanto condiciona el ejercicio del derecho de asociación a los extranjeros a la obtención de autorización de estancia o residencia en España, vulnera el art. 22 CE, que proclama sin restricciones el derecho de asociación, en la interpretación que debe de hacerse del mismo en conexión con los arts. 10 y 13.1 CE y los Tratados internacionales en la materia firmados por España, por cuanto impide el ejercicio del mismo a los extranjeros que se encuentren en España que no hayan obtenido la autorización de estancia o residencia.

d) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000. Esa regulación hace depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar. El precepto, al despojar en absoluto del ejercicio del derecho de la libertad sindical a los extranjeros sin autorización de estancia o residencia, conculca el art. 28.1 CE, ya que la condición de extranjero no guarda ninguna relación con las restricciones que al mencionado derecho fundamental permite establecer el citado precepto constitucional. En igual vicio de inconstitucionalidad incurre el apartado 2 del art. 11 al privar en la práctica del derecho de huelga a los extranjeros que no tengan permiso de trabajo, pues el art. 28.2 CE no toma en consideración el dato de la nacionalidad al reconocer el derecho de huelga.

e) Los puntos 12 y 13 del artículo 1 de la Ley impugnada dan nueva redacción a los arts. 16.2, 17.2 y 18.4 de la Ley Orgánica 4/2000, relativos a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar, remitiendo a su posterior desarrollo reglamentario. El motivo de inconstitucionalidad de los tres apartados transcritos reside en que el legislador ha renunciado a regular con la necesaria precisión en la Ley Orgánica las cuestiones atinentes a la vida en familia y a la intimidad familiar de los extranjeros, defiriendo su regulación, dentro de unos márgenes excesivamente amplios, al Gobierno mediante el Reglamento, con lo que se vulnera la reserva de ley orgánica del art. 8 1.1 CE, en relación con el derecho a la intimidad (art. 18 CE).

f) El punto 50 del artículo 1 da nueva redacción al art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000, cuyo apartado 1 prevé la expulsión de los extranjeros en una serie de supuestos. En la demanda se estima que el art. 57.1 es contrario a los principios de seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), al principio de proporcionalidad en materia sancionadora y, en definitiva, al principio de legalidad consagrado en el art. 25.1 CE. Al principio de seguridad jurídica en cuanto un mismo tipo de infracción puede ser castigado indistintamente con multa y con expulsión, en función de variables criterios de oportunidad de la política de inmigración, pudiendo emplear criterios dispares las diferentes autoridades competentes. Al principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos porque será en definitiva facultad discrecional del Subdelegado o Delegado del Gobierno en las Comunidades Autónomas y, en última instancia, del Ministerio del Interior decidir la imposición de la sanción de multa o la expulsión. El precepto vulnera además el principio de proporcionalidad, desde el momento en que equipara, por una parte, penas cualitativamente tan dispares como son la expulsión y la multa y, por otra, propone la expulsión indistintamente como sanción para las infracciones muy graves como para muchas de las graves. La inconstitucionalidad del art. 57.1 llevaría consigo la de sus apartados 5,6 y 7.

g) Finalmente se impugnan los apartados 54, 55 y 56 del artículo 1, por los que se reforman los arts 61, 62 y 63 de la Ley Orgánica 4/2000. En concreto se recurren los nuevos arts 61.1 b), 62.2, y 63.2, argumentando que la medida cautelar prevista en el primero de ellos, consistente en la obligación de fijar la residencia en un lugar determinado por parte de quien está sometido a un expediente de expulsión, es una medida que conlleva una severa limitación de la libertad del afectado que se adopta por la autoridad gubernativa competente sin ninguna intervención judicial y sin que se establezca tampoco ninguna limitación temporal. Nada se opone a que se prolongue mientras esté abierto el procedimiento, y tampoco nada hace pensar que resulte de aplicación el límite de duración de cuarenta días previsto en el art. 60.2 para el internamiento. En estas condiciones la medida cautelar vulnera el art. 17 CE. En relación con el art. 62.2 se dice en la demanda que teniendo en cuenta que, el internamiento es una medida cautelar y no una sanción, la fijación del tiempo máximo de duración en cuarenta días parece excesiva, sobre todo si se considera que implica una real privación de libertad, de modo que supone un sacrificio desmesurado de la libertad de las personas y es contrario al art. 17 CE. Finalmente el art. 63.2 vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al establecer para formular alegaciones el breve plazo de cuarenta y ocho horas.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad de los siguientes apartados del artículo 1 de la Ley 8/2000, de 22 de diciembre: 5, 6, 9, 12, en cuanto al párrafo segundo del art. 16.3, 13, en lo que se refiere a los arts. 17.2 y 18.4, 50, en lo que respecta al art. 57.1, 5, 6 y 7, 54, en lo que atañe al art. 61.l b), 55, en lo que se refiere al art. 62.2, y 56, en cuanto al inciso “en el plazo de 48 horas” del art. 63.2.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001 la Sección Segunda del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones que estimasen pertinentes; y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el Boletín Oficial del Estado núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Segunda del Tribunal de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001 la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 26 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque, a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación el Abogado del Estado señala que, al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del Ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo se habría olvidado que los derechos a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadanos (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles, sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos a quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE), habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta, pues, consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio y, al mismo tiempo, combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo, partiendo de que el trabajador extranjero, aun ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado, no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España, sino de una medida de eficacia relativa y parcial que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Sin embargo los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución, pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar, porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados, pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1º que “[l]o dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la impugnación de los nuevos arts. 16.2, 17.2 y 18.4 de la Ley Orgánica 4/2000, entiende el Abogado del Estado que la reagrupación familiar no forma parte del derecho a la intimidad personal, atendida la configuración constitucional de éste último ,y afirma que tampoco reconoce nuestra Constitución un derecho a la vida familiar, del que quepa deducir una suerte de derecho ilimitado a la reagrupación familiar, el cual, por otra parte, sería difícilmente compatible con el Derecho comunitario. Por ello el derecho de reagrupación familiar ha de estar sujeto al cumplimiento de una serie de condiciones materiales y procedimentales, coherentes con el carácter de derecho de configuración legal que ha de atribuirse a la reagrupación familiar. De esta forma la reagrupación familiar aparece como el cumplimiento de un mandato constitucional que dimana de un principio rector de política social (art. 53.3 CE). Por ello a la regulación de la reagrupación familiar no le es de aplicación ninguna de las reservas constitucionales invocadas en la demanda. Añade que la remisión reglamentaria se justifica en la necesidad de regular las condiciones accesorias para el ejercicio y queda, en todo caso, subordinada a la a Ley.

g) El Abogado del Estado rechaza la impugnación de la nueva redacción del art. 57 de la Ley Orgánica 4/2000, por cuanto entiende que resulta cuando menos dudoso que se trate de una sanción en sentido estricto, citando al respecto la STC 24/2000, de 31 de enero, en la que se pone de manifiesto que el ejercicio de la potestad de expulsión tiene un fundamento y una virtualidad especiales en relación con las facultades de la autoridad gubernativa. De ahí que no pueda apreciarse la alegada vulneración de la reserva legal en materia sancionadora, pues el legislador ha querido diferenciar la facultad de expulsión de la de imponer sanciones administrativas ordinarias. En cuanto a la vulneración del principio de seguridad jurídica estima que no se produce ya que la Ley prevé con precisión en qué casos es posible que se dicte una resolución de expulsión, circunstancia que, además, excluye que se produzca la arbitrariedad denunciada en la demanda.

h) Según el Abogado del Estado los nuevos arts. 61 y 62 de la Ley Orgánica 4/2000 regulan la imposición, como medida cautelar, de la residencia obligatoria en un determinado lugar, así como la duración máxima de la medida de internamiento, de forma que responden a una restricción de la libertad de circulación y no de la libertad personal que resulta claramente proporcionada al fin que se persigue. En cuanto a las alegaciones relativas al art. 63.2, referidas al procedimiento preferente de expulsión, señala que la entidad recurrente no cuestiona las causas de expulsión que motivan el procedimiento preferente, sino la brevedad del plazo para formular alegaciones por sus repercusiones indirectas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo tales objeciones no quedarían justificadas, puesto que el legislador ha instituido un procedimiento más abreviado de expulsión para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad, pero ha previsto trámites suficientes y un derecho a la resolución motivada, observando así las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo, sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el Ordenamiento jurídico.

7. Por providencia de 17 de diciembre se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por el Parlamento Vasco contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9, 12, 13, 50, 54, 55 y 56 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados 5, 6, 9, 12, 13, 50, 54 y 55 del articulo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 11, 16.2 y 3, 17, 53 (que pasa a ser el art. 57), 57 (que pasa a ser el art. 61), 58 (que pasa a ser el art. 62) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Por otra parte sus apartados 13 y 56 añaden los nuevos artículos 18 y 19 y 63, respectivamente.

El Letrado del Parlamento Vasco considera inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar, porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país, lo que entraría en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tendrían la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en la disposición prevista en el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. En este punto, es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias:

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) En cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8 y 11.1, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 (FJ 17) declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad, ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, resulta también procedente la declaración de inconstitucionalidad, sin nulidad.

Por ello el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad ha de entenderse limitado a los siguientes apartados del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre: 12, nueva redacción del art. 16.3 de la Ley Orgánica 4/2000; 13, nuevo art. 17.2 de la Ley Orgánica 4/2000; 50, en relación con la alegada inconstitucionalidad de los apartados 1, 5, 6 y 7 del nuevo art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000; 54, en cuanto a la nueva redacción del art. 61.1 b); 55, que introduce el nuevo art. 62.2, y 56 (el suplico de la demanda se refiere al apartado 63, pero del cuerpo de la misma se deduce sin dificultad que se refiere al apartado 56, en cuanto introduce un nuevo art. 63 en la Ley Orgánica 4/2000).

3. Procede, pues, comenzar con el examen de los apartados 12 y 13 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, los cuales dan nueva redacción al art. 16.3 y añaden un nuevo art. 17.2 a la Ley Orgánica 4/2000, respectivamente. La representación procesal del Parlamento Vasco considera que la remisión reglamentaria que contienen los citados preceptos, relativos al derecho a la intimidad familiar y al reagrupamiento familiar, vulnera la reserva de Ley Orgánica ex art. 81 CE en relación con el derecho a la intimidad del art. 18 CE. Pues bien, la cuestión planteada, una vez examinada, ha de reputarse resuelta por la doctrina que este Tribunal Constitucional ha establecido en el fundamento jurídico 11 de la STC 236/2007, de 7 de noviembre, en el que desestimamos este motivo de inconstitucionalidad al apreciar que los preceptos impugnados no regulaban ni desarrollaban el derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE), ni estaban sometidos a la reserva de Ley Orgánica (art. 81.1 CE), ni a la reserva de ley establecida para los “derechos y libertades reconocidos en el capítulo II” (art. 53.1 CE), por lo cual las remisiones reglamentarias contenidas en los artículos recurridos no habían infringido aquellas disposiciones constitucionales.

4. Hemos de abordar a continuación la impugnación de los apartados 1, 5, 6 y 7 del nuevo art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000 en la redacción que a los mismos da el punto 50 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000.

Los preceptos impugnados por el Parlamento Vasco disponen lo siguiente:

“Artículo 57. Expulsión del territorio.

1. Cuando los infractores sean extranjeros y realicen conductas tipificadas como muy graves, o conductas graves de las previstas en los apartados a), b), c), d) y f ) del art. 53 de esta Ley Orgánica, podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondientes expediente administrativo.

5. La sanción de expulsión no podrá ser impuesta, salvo que la infracción cometida sea la prevista en el art. 54, letra a) del apartado 1, o suponga una reincidencia en la comisión en el término de un año de una infracción de la misma naturaleza sancionable con la expulsión, a los extranjeros que se encuentren en los siguientes supuestos:

a) Los nacidos en España que hayan residido legalmente en los últimos cinco años. b) Los que tengan reconocida la residencia permanente. c) Los que hayan sido españoles de origen y hubieran perdido la nacionalidad española. d) Los que sean beneficiarios de una prestación por incapacidad permanente para el trabajo como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional ocurridos en España, así como los que perciban una prestación contributiva por desempleo o sean beneficiarios de una prestación económica asistencia1 de carácter público destinada a lograr su inserción o reinserción social o laboral.

6. Tampoco podrán ser expulsados los cónyuges de los extranjeros, ascendientes e hijos menores o incapacitados a cargo de extranjero que se encuentre en alguna de las situaciones señaladas anteriormente y hayan residido legalmente en España durante más de dos años, ni la mujeres embarazadas cuando la medida pueda suponer un riesgo para la gestación o para la salud de la madre.

7. Cuando el extranjero se encuentre procesado o inculpado en un procedimiento por delitos castigados con penas privativas de libertad inferiores a seis años, el Juez podrá autorizar, previa audiencia del Fiscal, su salida del territorio español, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en la Ley de enjuiciamiento criminal, o su expulsión, si ésta resultara procedente de conformidad con lo previsto en los párrafos anteriores del presente artículo, previa sustanciación del correspondiente procedimiento administrativo sancionador”.

Durante la pendencia del presente proceso constitucional el apartado 7 trascrito ha sido modificado por el art. 2.2 de Ley Orgánica 11/2003, de 29 septiembre, si bien tal modificación no resulta relevante a los efectos del presente proceso, pues, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, la impugnación de este apartado no es autónoma, sino que, como las de los apartados 5 y 6 está directamente vinculada a la del art. 57.1, al considerarse los tres apartados citados consecuencia necesaria de lo dispuesto en éste último, el cual se considera, por la representación procesal del Parlamento Vasco, contrario a los principios de seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), al principio de proporcionalidad en materia sancionadora y, en definitiva, al principio de legalidad consagrado en el art. 25.1 CE. A este planteamiento se opone el Abogado del Estado, para el cual la regulación de la expulsión no vulnera ni el principio de legalidad ni el de seguridad jurídica, así como tampoco resulta ser arbitraria ni contraria al principio de proporcionalidad.

Así expuestas las posiciones de las partes en relación a la controversia planteada hemos de considerar que la misma, una vez examinada, guarda una directa relación con el supuesto resuelto en el ATC 409/2007, de 6 de noviembre, por el que se inadmitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 422-2007, presentada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, en relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 8/2000. En dicho Auto sentamos el criterio, que confirmamos ahora, en cuya virtud el precepto cuestionado no define conductas, sino que establece sanciones para las conductas tipificadas en el art. 53 de la Ley, disponiendo que cuando aquéllas se realicen “podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo”, sin que de tal posibilidad se derive incumplimiento de lo dispuesto en el art. 25.1 CE en relación con la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. Dicha predeterminación normativa supone la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) las conductas infractoras y conocer de antemano a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción de que pueda hacerse merecedor el infractor (SSTC 219/1989, de 21 de diciembre, FJ 4; 61/1990, de 29 de marzo, FJ 7; y 133/1999, de 15 de julio, FJ 2).

Por ello, en la STC 113/2002, de 9 de mayo, y en el citado ATC 409/2007 ya señalamos que:

“la necesidad de que la ley predetermine suficientemente las infracciones y las sanciones, así como la correspondencia entre unas y otras, no implica un automatismo tal que suponga la exclusión de todo poder de apreciación por parte de los órganos administrativos a la hora de imponer una sanción concreta. Así lo ha reconocido este Tribunal al decir en su STC 207/1990, de 17 de diciembre, FJ 3, que el establecimiento de dicha correspondencia ‘puede dejar márgenes más o menos amplios a la discrecionalidad judicial o administrativa’; lo que en modo alguno puede ocurrir es que quede ‘encomendada por entero a ella’, ya que ello equivaldría a una simple habilitación en blanco a la Administración por norma legal vacía de contenido material propio, lo cual, como hemos dicho anteriormente (con cita de la STC 42/1987), contraviene frontalmente las exigencias constitucionales” (FJ 6).

Y que

“Pues bien, la norma cuestionada no contiene esa habilitación en blanco a la Administración, tal como sostiene el órgano promotor de la presente cuestión. En primer lugar, el art. 57, apartados 5 y 6 de la Ley Orgánica 4/2000 acota negativamente el ámbito de aplicación de la sanción de expulsión. En segundo lugar, el art. 55, apartado 3 establece criterios para la aplicación de dicha sanción al regular la graduación de las sanciones establecidas en la Ley. Finalmente, el art. 50 remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992 en concreción del principio de proporcionalidad y los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo que deberá acomodarse a las exigencias del art. 20, apartado 2 de la misma Ley Orgánica 4/2000”.

así como que

“En la misma STC 113/2002, el Tribunal declaró que el hecho de que la sanción pueda imponerse con carácter potestativo, como así lo hace el precepto ahora cuestionado (“podrá aplicarse…”), sin fijar unos criterios específicos que sirvan como orientación para decidir sobre su imposición y graduación, no supone la consagración legal de una inadmisible discrecionalidad a favor de la Administración sancionadora (FJ 7). Al igual que en aquella resolución, también aquí se puede afirmar, en un examen preliminar, que el precepto cuestionado cumple con las exigencias de predeterminación normativa y certeza que se derivan de los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los arts. 25.1 y 9.3 CE, pues la imposición de la sanción de expulsión no depende de la absoluta discrecionalidad de la Administración, cuya actuación se encuentra condicionada, de una parte, por la existencia de una conducta tipificable como infracción grave [art. 53, a) de la Ley Orgánica 4/2000], y, por otra, por la concurrencia de los criterios establecidos en la misma Ley o por la remisión de ésta a la Ley 30/1992. Tal como afirma el Fiscal General del Estado en sus alegaciones, la Ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión y permiten el control jurisdiccional de sus decisiones”.

Por lo expuesto, debemos desestimar la inconstitucionalidad del art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 8/2000. Lo anterior conduce también derechamente a desechar la inconstitucionalidad de los apartados 5, 6 y 7 del mismo art. 57 pues su impugnación no es autónoma sino que, como señala el propio escrito de recurso, se encuentra vinculada a la del apartado 1.

5. El Parlamento Vasco impugna la medida cautelar prevista en el nuevo art. 61 b) de la Ley Orgánica 4/2000 introducida por el apartado 54 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, y en cuya virtud puede adoptarse, en el seno de procedimientos sancionadores en los que pueda proponerse la expulsión del extranjero, la medida cautelar consistente en la residencia obligatoria en determinado lugar. Para la representación procesal de la Asamblea autonómica una medida cautelar como la descrita conlleva una severa limitación de la libertad del afectado que violaría el art. 17 CE e incumpliría el art. 5.1 f) del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH). Para el Abogado del Estado la medida cautelar responde a una restricción de la libertad de circulación y no de la libertad personal y resulta proporcionada al fin de asegurar la expulsión que se persigue.

El motivo de inconstitucionalidad alegado ha de ser desestimado. Efectivamente, debemos coincidir con el Abogado del Estado en que la medida cautelar, impuesta sobre el extranjero al que se ha incoado un expediente sancionador por la realización de determinadas conductas tipificadas por la propia Ley como infracciones graves o muy graves consistente en la obligación de residir en un lugar determinado, no afecta a la libertad personal, sino a la libertad de residencia y circulación proclamada por el art. 19 CE. En relación con estas libertades hemos afirmado (entre otras, SSTC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 2 y 3; 116/1993, de 29 de marzo, FJ 2; 24/2000, de 30 de enero, FJ 4 y 169/2001, de 16 de julio, FJ 4.a) que los extranjeros pueden ser titulares de las mismas de acuerdo con lo establecido en los tratados internacionales y en las leyes españolas. La consecuencia de ello es que las personas que no poseen la nacionalidad española sólo tienen derecho a residir en España, y a circular dentro del territorio nacional cuando se lo otorga la disposición de una ley o de un tratado o la autorización concedida por una autoridad competente, puesto que “la libertad de circulación a través de las fronteras del Estado, y el concomitante derecho a residir dentro de ellas, no son derechos imprescindibles para la garantía de la dignidad humana (art. 10.1 CE, y STC 107/1984, FJ 3), ni por consiguiente pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano. De acuerdo con la doctrina sentada por la citada Sentencia, es pues lícito que las leyes y los tratados modulen el ejercicio de esos derechos en función de la nacionalidad de las personas, introduciendo tratamientos desiguales entre españoles y extranjeros en lo que atañe a entrar y salir de España, y a residir en ella” (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 3). Ahora bien, el legislador no goza de absoluta libertad al configurar los derechos de los extranjeros en cuanto a su entrada y, por lo que ahora importa, permanencia en España. En tal sentido, como tiene declarado este Tribunal (SSTC 94/1993, de 22 de febrero, FJ 4; 116/1993, de 29 de marzo, FJ 2; 24/2000, de 31 de enero, FJ 4), los arts. 12 y 13 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, ratificados por España y parámetros de interpretación de los arts. 19 y 13 CE por imperativo de su art. 10.2, reconocen el derecho a la libre circulación de las personas que se hallan legalmente en el territorio del Estado, de forma que las Leyes y tratados que regulan la circulación de extranjeros en España deben respetar el grado de libertad que reconocen los arts. 12 y 13 del Pacto internacional a todas las personas que se hallan legalmente en el territorio del Estado y las medidas que repercuten sobre la libre circulación de las personas deben fundarse en una Ley, y aplicarla en forma razonada y razonable.

Estos requisitos concurren en el precepto examinado. En efecto, la medida cautelar impugnada consiste en una medida que se acuerda legítimamente en el marco de un procedimiento sancionador en materia de extranjería, en la que se incluye el establecimiento de los requisitos y condiciones exigibles a los extranjeros para su entrada y residencia en España, procedimiento que ha de ajustarse a lo dispuesto en la Ley Orgánica 8/2000 y en sus disposiciones de desarrollo y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común y dirigida, como toda medida de esta naturaleza, a asegurar la eficacia de la resolución administrativa que sobre el fondo del asunto se adopte en supuestos de realización de conductas tipificadas como infracciones muy graves del art. 54 de la Ley, o algunas graves, como encontrarse irregularmente en territorio español por no haber obtenido o tener caducadas las pertinentes autorizaciones sin haber solicitado la renovación [art. 53 a)], encontrarse trabajando en España sin haber obtenido autorización de trabajo o autorización administrativa previa para trabajar[art. 53 b)], incurrir en ocultación dolosa o falsedad grave de los cambios que afecten a nacionalidad, estado civil o domicilio[art. 53 c)], incumplir las medidas impuestas por razones de seguridad pública [art. 53 d)], o participar en actividades contrarias al orden público de carácter grave [art. 53 f)]. Esta circunstancia no excluye, evidentemente, la necesidad de que la adopción de tal medida ha de encontrarse dentro de los anteriores supuestos legales y sea convenientemente razonada en términos de Derecho en función de las circunstancias del caso, así como tampoco su control por las vías administrativas y jurisdiccionales que resulten procedentes.

6. El siguiente precepto impugnado por el Parlamento Vasco es el apartado 55 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, el cual renumera y da nueva redacción al art. 58 de la Ley Orgánica 4/2000, de forma que pasa a ser el nuevo art. 62. En concreto se impugna el plazo de duración máxima de la medida cautelar de internamiento adoptada durante la tramitación de un expediente sancionador en materia de extranjería, duración fijada en cuarenta días por el apartado 2 del artículo 62, el cual dispone literalmente lo siguiente:

“Art. 62. Ingreso en centro de internamiento.

2. El internamiento se mantendrá por el tiempo imprescindible para los fines del expediente, sin que en ningún caso pueda exceder de cuarenta días, ni acordarse un nuevo internamiento por cualquiera de las causas previstas en un mismo expediente. La decisión judicial que lo autorice, atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso, podrá fijar un período máximo de duración del internamiento inferior al citado”.

Para la representación procesal del Parlamento Vasco este plazo máximo de cuarenta días es excesivo, sobre todo si se considera que implica una radical privación de libertad, suponiendo, por tanto, un sacrificio desmesurado de la libertad de las personas contrario al art. 17 CE y 5.1 f) CEDH. El Abogado del Estado se opone al anterior planteamiento, remitiéndose a la STC 115/1987, de 7 de julio, y señalando el carácter de límite de la medida, la cual es susceptible de ser acortada por el Juez.

La doctrina de la STC 115/1987, de 7 de julio, invocada por ambas partes, lleva directamente a la desestimación del motivo de inconstitucionalidad aducido. En tal sentido, como señala su fundamento jurídico 1, en relación al art. 26.2 de la entonces vigente Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, que permitía el internamiento de extranjeros tras interesarlo del Juez de Instrucción la autoridad gubernativa:

“Lo que el precepto legal establece es que el órgano administrativo, en el plazo máximo de setenta y dos horas, ha de solicitar del Juez que autorice el internamiento del extranjero pendiente del trámite de expulsión. El órgano judicial habrá de adoptar libremente su decisión teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en el caso, en el bien entendido no las relativas a la decisión de la expulsión en sí misma (sobre la que el Juez no ha de pronunciarse en este procedimiento), sino las concernientes, entre otros aspectos, a la causa de expulsión invocada, a la situación legal y personal del extranjero, a la mayor o menor probabilidad de su huida o cualquier otra que el Juez estime relevante para adoptar su decisión. Interpretado en estos términos el precepto impugnado, es plenamente respetuoso no sólo del art. 17.2 de la Constitución, sino, al mismo tiempo, también del art. 25.3, al no ser una decisión administrativa, sino judicial, la que permite la pérdida de libertad, pues no existe condicionamiento alguno sobre el Juez para decidir sobre esa libertad. Tampoco entraría el precepto en colisión con el art. 24.2 de la Constitución, porque del mismo no se deduce limitación alguna de los derechos de defensa del extranjero ni se impide su intervención en el correspondiente procedimiento”.

En el mismo sentido, y ya en relación con el precepto que se cuestiona, la STC 303/2005, de 24 de noviembre, consideró que las garantías que para la libertad personal se derivan del régimen de control judicial de la medida cautelar de internamiento equivalen, desde el punto de vista material y de eficacia, a las que pueden alcanzarse por medio del habeas corpus. Recordaremos ahora que tales garantías, de acuerdo con el segundo párrafo del art. 62.1, en la redacción que al mismo da la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, comprenden la necesaria y previa audiencia del interesado; la exigencia de que sea el Juez de Instrucción competente el que disponga el ingreso en un centro de internamiento mediante un Auto motivado y en el que, sobre la base de una duración máxima de cuarenta días, atendidas las circunstancias concurrentes y, en especial, el hecho de que carezca de domicilio o de documentación, así como la existencia de condena o sanciones administrativas previas y de otros procesos penales o procedimientos administrativos sancionadores pendientes, el Juez podrá fijar un período máximo de duración del internamiento inferior al citado.

En consecuencia, el art. 62.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por el punto 58 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, no es inconstitucional.

7. El último precepto impugnado por el Parlamento Vasco es —con arreglo a la concreción hecha en el fundamento jurídico 2 de la presente sentencia— el apartado 56 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000 que añade un nuevo art. 63 a la Ley Orgánica 4/2000, en el cual se regula el “procedimiento preferente” para la tramitación de los expedientes de expulsión en determinados supuestos previstos en el apartado 1 del precepto, en concreto, los de las letras a) y b) del apartado 1 del art. 54, así como los de las letras a), d) y f) del art. 53. El apartado 2 del art. 63 establece:

“Cuando de las investigaciones se deduzca la oportunidad de decidir la expulsión, se dará traslado de la propuesta motivada por escrito al interesado, para que alegue lo que considere adecuado, en el plazo de cuarenta y ocho horas. En los supuestos en que se haya procedido a la detención preventiva del extranjero, éste tendrá derecho a la asistencia letrada que se le proporcionará de oficio, en su caso, y a ser asistido por intérprete, y de forma gratuita en el caso de que careciese de medios económicos.”

El Parlamento Vasco aduce que el precepto es inconstitucional porque el plazo de cuarenta y ocho horas que se otorga al interesado para formular alegaciones en su defensa, tras la incoación del procedimiento sancionador, vulneraría el art. 24 CE. En relación con el concreto motivo de inconstitucionalidad alegado hemos de apreciar que el mismo ya ha sido desestimado por este Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 16 de la STC 236/2007, de 7 de noviembre, al que procede remitirse ahora en su integridad y en el que consideramos que la regulación de este procedimiento preferente no podía reputarse contraria al art. 24 CE.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1644-2001, interpuesto por el Parlamento Vasco contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 b), de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 20 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1644- 2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto del derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

15

SENTENCIA 261/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:261

Recurso de inconstitucionalidad 1668-2001. Interpuesto por sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales.

1. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 2].

2. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

3. Procede declarar la extinción del proceso en lo relacionado con la impugnación relativa al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros al entenderse desaparecido el objeto, ya que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos anteriormente (STC 236/2007) [FJ 2].

4. Procede declarar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, sin declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1668-2001, interpuesto por sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso, representados por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque y asistidos por el Letrado don Antonio Hernando Vera, contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en españa y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 23 de marzo de 2001 se presentó en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito del Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque, quien, actuando en nombre y representación de sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) Una vez desarrollados los fundamentos de derecho de orden procesal, se inician los de orden sustantivo con la genérica alegación de que los preceptos legales modificados por los apartados impugnados del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000 pueden vulnerar la regulación constitucional de los derechos de reunión y manifestación (art. 21.1 y 2 CE), de asociación (art. 22 CE), de sindicación y huelga (art. 28.1 y 2 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en cuanto condicionan el ejercicio por parte de los extranjeros de los citados derechos fundamentales a la obtención previa de una autorización de estancia o residencia, en los casos de reunión, manifestación, asociación y sindicación; a la obtención previa de una autorización para trabajar, en el caso del derecho de huelga; y al disfrute de la condición de residente en España, el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

b) Para fundamentar tal alegación los recurrentes analizan el marco constitucional general que establecen los arts. 10 y 13 CE para el ejercicio de derechos fundamentales por los extranjeros así como el papel que juegan los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España a la hora de interpretar las normas sobre derechos fundamentales. En tal sentido, afirman que el legislador, al asumir la regulación de los derechos fundamentales y libertades públicas, ha de respetar su contenido esencial de forma que, aún cuando derechos de configuración legal, los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros siguen siendo derechos constitucionales y, por tanto, dotados de específica protección constitucional en cuanto que imprescindibles para la garantía de la dignidad humana la cual, por imperativo del art. 10.1 CE constituye fundamento del orden político español. De esta forma, con cita de la STC 107/1984, señalan que cabe hablar de tres grupos de derechos fundamentales en relación a los extranjeros: el primero de ellos serían aquellos derechos y libertades en los que resulta obligado para el legislador equiparar a los españoles y extranjeros en su goce por tratarse de derechos inherentes a la persona en cuanto ser humano; el segundo serían aquellos derechos reservados a los españoles y el tercero estaría formado por aquellos derechos de los que los extranjeros gozaran en los términos que fijen los tratados y las leyes. Respecto a los de este último grupo el legislador no goza de una absoluta liberad de configuración sino que ha de atenerse a una serie de límites. Tales límites son las previsiones constitucionales en torno al derecho en cuestión y el necesario respeto a los tratados y acuerdos internaciones ratificados por España, los cuales devienen, por expreso mandato constitucional, en criterio de interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas y así se ha reconocido expresamente por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 91/2000 y 36/1991). Tal función cumplirían la Declaración universal de los derechos humanos (en adelante, DUDH), el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP) y el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (en adelante, CEDH) que contienen previsiones respecto a los derechos de reunión y manifestación, asociación, tutela judicial efectiva y huelga y sindicación que han de ser tenidas en cuenta por el legislador.

c) Expuesto lo anterior, el escrito rector de éste proceso constitucional inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de las libertades de reunión y manifestación, las cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria a los arts. 21 CE, 20 DUDH, 22 PIDCP y 11 CEDH, al hacer depender la titularidad y el ejercicio del derecho de las libertades de reunión y manifestación de la situación administrativa en la que se encuentra el extranjero en España, circunstancia que conlleva una limitación de tal entidad respecto al ejercicio de los citados derechos, pues niega su ejercicio a todos los extranjeros que carezcan de autorización de estancia o residencia, que no tiene encaje dentro de las permitidas por las declaraciones y tratados citados, desconociendo de esta forma el contenido esencial del derecho de reunión enunciado en el art. 21 CE.

d) El punto 6 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000 da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000, reconociendo a todos los extranjeros el derecho de asociación, si bien restringe su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia y residencia en España. Por motivos similares a los inmediatamente expuestos, el art. 8 es considerado por los recurrentes contrario a los arts. 22 CE, 20 DUDH, 22 PIDCP y 11 CEDH, en cuanto se priva, de forma genérica y apriorística y sin modulación alguna, del ejercicio del derecho de asociación a los extranjeros que carezcan de autorización de estancia o residencia.

e) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, que se considera contrario a los arts. 28 y 13.1 CE, 23 DUDH, 22 PIDCP, 11 CPDH, y 8.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), al hacer depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar, privando a estos extranjeros de sus derechos como trabajadores a pesar de lo que al respecto dispone el propio art. 36 de la Ley Orgánica 4/2000 en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 8/2000.

f) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, los diputados recurrentes entienden que la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, puede ser contrario al art. 24 y 119 CE por producir indefensión al limitar la posibilidad de recibir asistencia letrada y establecer un sistema de desigualdad entre españoles y extranjeros que afecta al derecho de defensa de los segundos, en cuanto trata de imponer límites a la titularidad y ejercicio del derecho de asistencia jurídica gratuita de los extranjeros que no sean residentes, reconociéndoles tal derecho a los efectos de los procedimientos administrativos y judiciales citados en el precepto recurrido, excluyéndolo respecto de todos los demás.

g) Concluyen el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional su admisión a trámite y que, previos los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consecuente nulidad de las siguientes expresiones: “y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”, que se contienen en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, a los arts. 7.1, 8 y 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero; “cuando estén autorizados a trabajar en España”, que se contiene en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, al art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero; y “residentes”, que se contiene en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, al art. 20.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero; así como, en su caso, en virtud de lo dispuesto en el art. 39 de la LOTC, declare inconstitucionales e igualmente nulos aquellos otros preceptos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, reformada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Sección Primera del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 30 de mayo de 2001, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Primera del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001, la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que la demanda parte de la consideración de que los derechos a los que se refiere son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana y en cuanto tal garantía conlleva como consecuencia la equiparación de españoles y extranjeros en los derechos fundamentales afectados por la regulación impugnada. En tal sentido el Abogado del Estado afirma que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad.

b) A continuación, el Abogado del Estado señala que al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo, se habría olvidado que el derecho a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y ,por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE) habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta pues consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio, y, al mismo tiempo, combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular, de forma similar a como se establecía en la Ley Orgánica 7/1985, norma que la propia demanda ha traído a colación. De esta forma la regulación impugnada devendría inconstitucional por suponer un retroceso respecto a lo previsto en la Ley Orgánica 4/2000, norma que en cuanto progreso o mejora de la regulación de 1985 ya no podría ser reformada in peius por ninguna posterior. Asimismo, el Abogado del Estado afirma que la invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo partiendo de que el trabajador extranjero, aún ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado, no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España sino de una medida de eficacia relativa y parcial que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Sin embargo, los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario, en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1º que “Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado, en primer lugar, que la estimación del recurso, garantizaría el derecho a cualquier extranjero que, acreditando insuficiencia de medios económicos, litigase ante los tribunales españoles con independencia de que se encontrase o no en España. A continuación indica que la demanda no distingue el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del derecho constitucional de prestación de la asistencia jurídica gratuita que ha de ser configurado por el legislador. Seguidamente señala que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el CEDH y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita, el Abogado del Estado señala que la función tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo día y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9, y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados impugnados dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 11 y 20 (que pasa a ser el art. 22) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

Los Diputados recurrentes consideran inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar por entender que condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España, y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país. Lo anterior entraría en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tendrían la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en la disposición prevista en el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. Ya en este punto, es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) A la misma conclusión y por la misma razón conduce la STC 236/2007, en la medida en que es objeto del recurso el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en el texto establecido en la Ley Orgánica 8/2000.

c) Finalmente y en cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8 y 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 (FJ 17) declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad, ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, procedente será también la declaración de inconstitucionalidad, sin nulidad.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1668-2001, interpuesto por sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso, contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 y del art. 22.2, ambos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 c) de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 262/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:262

Recurso de inconstitucionalidad 1669-2001. Interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 2].

2. Este recurso, en lo que respecta al plazo para la formulación de alegaciones contra la propuesta de expulsión adoptada en la tramitación del expediente de expulsión con carácter preferente, guarda esencial identidad con el resuelto por la STC 236/2007 [FJ 3].

3. La cuestión planteada sobre la vulneración de la interdicción del non bis in idem en relación con la autorización de expulsión de los extranjeros condenados por conducta dolosa que constituya delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, es sustancialmente igual a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 3].

4. El motivo de inconstitucionalidad alegado en relación con la imposibilidad de acordar la suspensión cautelar de la expulsión acordada por la autoridad administrativa en la tramitación del expediente de expulsión con carácter preferente, es sustancialmente idéntico al planteado en la STC 259/2007 [FJ 4].

5. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

6. Procede declarar la extinción del proceso en relación con la impugnación relativa a los derechos de los extranjeros a la asistencia jurídica gratuita y a la educación, al entenderse desaparecido el objeto, ya que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos anteriormente (STC 236/2007) [FJ 2].

7. Procede declarar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, sin declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 9].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1669-2001, interpuesto por el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de marzo de 2001, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en la representación que legalmente ostenta del Consejo de Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo. 1, apartados 5, 6, 7, 9, 15, 16, 50, 56 y 57 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos de los que seguidamente, de forma sucinta, se deja constancia:

a) El recurrente comienza su alegato desarrollando los fundamentos de orden procesal, en los que se afirma la legitimidad del Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para interponer el presente recurso para, tras ello, exponer a continuación el régimen jurídico previsto constitucionalmente en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España, señalando que, conforme a la jurisprudencia de éste Tribunal Constitucional, los mismos están dotados de la protección constitucional siendo, en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal. En relación con ello indica que el legislador no goza de una libertad absoluta para llevar a cabo su tarea de conformación legislativa de estos derechos pues no puede restringir su ámbito hasta el punto de hacer impracticable su ejercicio para quienes no sean españoles ya que la titularidad de los derechos está ligada a las personas y no a las situaciones administrativas en las que se puedan encontrar. Por el contrario, la configuración legal de los derechos y libertades de los extranjeros ha de respetar las prescripciones constitucionales que regulan su ejercicio y el contenido esencial que los haga reconocibles, debiendo interpretarse de manera restrictiva las limitaciones que pudieran introducirse en materia de derechos fundamentales. Junto a ello el legislador ha de respetar, por expreso mandato del art. 10.2 CE, los limites que se deriven de los tratados internacionales en la materia ratificados por el Estado español.

b) Expuesto lo anterior, la representación procesal del Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del artículo. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de los derechos de reunión y manifestación, los cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria a los arts. 10.1, 13.1, 21 y 53.1 CE, en cuanto modaliza de tal modo el ejercicio del derecho que lo hace imposible para quienes no tengan autorizada su estancia o residencia en España que, de facto, no pueden utilizar ese derecho, contradiciendo además lo previsto en los Tratados internacionales que deben servir para interpretar aquellos derechos ex art. 10.2 CE.

c) Análogas consideraciones se realizan en torno a la libertad de asociación regulado en el punto 6 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, el cual da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000. Esta regulación, en cuanto condiciona el ejercicio del derecho de asociación de los extranjeros a la obtención de autorización de estancia o residencia en España, vulnera el art. 22 CE que proclama el derecho de asociación en la interpretación que debe de hacerse del mismo en conexión con los arts. 10 y 13.1 CE y los Tratados internacionales en la materia firmados por España.

d) El punto 7 del artículo. 1 da nueva redacción al apartado 3 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, estableciendo el derecho a la educación de naturaleza no obligatoria sólo para los extranjeros residentes. Con este criterio se está vulnerando el art. 27 CE que garantiza el derecho de todos a la educación, pues se trata de un derecho inherente a la persona (art. 10.1 CE) y que, por tanto, no puede ser negado a un extranjero aunque se encuentre en una situación no regularizada administrativamente.

e) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000. Esa regulación hace depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar. Ambas limitaciones se estiman contrarias a lo dispuesto en los arts. 10.1, 13.1, 28 y 53.1 CE así como, en el caso del derecho de sindicación, a los arts 23 de la Declaración universal de los derechos humanos (DUDH), 8.1 a) del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC), 11.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (CEDH) y 2 y 3.2 del Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo y en lo relativo al derecho de huelga, que ha de considerarse de derecho subjetivo incardinable en el libre desarrollo de la personalidad, al art. 8.1 d) PIDESC.

f) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, el recurrente entiende que la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, exige la condición de residente al extranjero para tener acceso a la asistencia jurídica gratuita en aquellos procesos, cualquiera que sea la jurisdicción en que se sigan (penal, laboral, civil o contencioso-administrativa) que no tengan por objeto las cuestiones a las que se refiere su apartado primero (denegación de entrada, expulsión o salida obligatoria del territorio español y asilo). El derecho a la asistencia jurídica gratuita (art. 119 CE) debe de considerarse que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del que son titulares todas las personas. La imposibilidad de obtener asistencia jurídica gratuita los extranjeros no residentes que carezcan de recursos para litigar es especialmente grave en materia penal y laboral, por tratarse de un colectivo especialmente desprotegido y, por tanto, proclive a la indefensión, al abuso y a la explotación. Por ello, el art. 22.2 es inconstitucional por vulnerar los arts. 10.1, 24.1 y 53.1 CE.

g) El punto 50 del artículo primero da nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57 (antes 53) de la Ley Orgánica 4/2000, autorizando la expulsión de los extranjeros condenados por conducta dolosa que constituya delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. El precepto se considera inconstitucional por establecer —con identidad de sujeto, hecho y fundamento— dos sanciones, una penal y otra administrativa, con lo que contraviene el principio non bis in idem proscrito por el art. 25.1 CE.

h) Finalmente, se impugnan los nuevos arts. 63.2 y 4 y 64.1, todos ellos en relación con la redacción dada al art. 21.2 por considerarlos inconstitucionales, al vulnerar el principio de igualdad (art. 14 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el inciso “salvo lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente” del art. 21.2; el plazo de cuarenta y ocho horas para alegaciones que establece el art. 63.2, así como su apartado 4; y, finalmente, el apartado 1 del art. 64, en cuanto excluye el plazo mínimo de setenta y dos horas para obligar al extranjero a abandonar el territorio español en el procedimiento preferente de expulsión. Se razona al respecto que el plazo de cuarenta y ocho horas del art. 63.2 puede causar indefensión, ya que el extranjero debe de disponer del tiempo y facilidades necesarias para facilitar su defensa; que al excepcionar el art. 21.2 la regla general sobre la ejecutividad de los actos administrativos, entendida dicha excepción en el sentido de que no es posible acordar la suspensión cautelar de la medida de expulsión, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); y, finalmente, que la misma indefensión denunciada puede generar el art. 64.1, en cuanto también parece abonar la imposibilidad de aplicar la suspensión cautelar de la resolución administrativa de expulsión.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los siguientes apartados del artículo. 1 de la Ley 8/2000, de 22 de diciembre: 5, 6, 7, párrafo 3, 9, 15, en cuanto a su inciso “salvo lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente”, 50, 56, párrafos 2, en cuanto establece un plazo de alegaciones de cuarenta y ocho horas, y 4, y 57, párrafo 1, en su inciso “excepto en los casos que se aplique el procedimiento preferente”.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Sección Cuarta del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Cuarta del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001, la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación, el Abogado del Estado señala que al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo, se habría olvidado que el derecho a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE) habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta pues consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio, y al mismo tiempo combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo partiendo de que el trabajador extranjero, aún ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado, no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España sino de una medida de eficacia relativa y parcial que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Sin embargo, los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario, en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1 que “Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que la estimación del recurso garantizaría el derecho a cualquier extranjero que, acreditando insuficiencia de medios económicos, litigase ante los tribunales españoles con independencia de que se encontrase o no en España considerando al respecto que la demanda no distingue el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del derecho constitucional de prestación de la asistencia jurídica gratuita que ha de ser configurado por el legislador. Seguidamente señala que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el CEDH y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita, el Abogado del Estado señala que la función tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

g) El Abogado del Estado rechaza la impugnación de la nueva redacción del apartado 2 del art. 57 de la Ley Orgánica 4/2000, autorizando la expulsión de los extranjeros condenados por conducta dolosa que constituya delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. A su juicio, resulta dudoso que la expulsión constituya una sanción en sentido estricto, desde la perspectiva de la doctrina constitucional (STC 24/2000), y de ahí que no se produzca la denunciada vulneración del principio non bis in idem, pues los hechos y los fundamentos de la sanción penal y los de la expulsión, que constituyen la base para determinar la existencia de aquella vulneración (STC 204/1996), son completamente distintos.

h) Según el Abogado del Estado, el nuevo art. 63 de la Ley Orgánica 4/2000 en relación con los arts. 64 y 21.2, establece un procedimiento preferente de expulsión tras la incoación del procedimiento sancionador. La entidad recurrente no cuestiona las causas de expulsión que motivan el procedimiento preferente sino la ejecutividad de la resolución de expulsión y la brevedad del plazo para formular alegaciones por sus repercusiones indirectas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. Sin embargo, tales objeciones no quedarían justificadas puesto que no se ha establecido una regla singular diferente a la común de la ejecutividad de los actos administrativos y el legislador ha instituido un procedimiento más abreviado de expulsión para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad, pero ha previsto trámites suficientes y un derecho a la resolución motivada, observando así las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo sin limitar las formas de control y tutela judicial previstas en el ordenamiento jurídico.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra el artículo. 1, apartados 5, 6, 7, 9, 15, 16, 50, 56 y 57 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados 5, 6, 7, 9, 15, 16 y 50 del artículo. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 9, 11, 19.2 (que pasa a ser el art. 21.2), 20 (que pasa a ser el art. 22) y 53 (que pasa a ser el art. 57) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y sus apartados 56 y 57 añaden sendos nuevos artículos con los números 63 y 64, respectivamente.

El Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha considera inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España, y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país lo que entraría en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tendrían la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en la disposición prevista en el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. Es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias:

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) A la misma conclusión y por la misma razón conduce la STC 236/2007, en la medida en que son objeto del recurso los arts 9.3 y 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en el texto establecido en la Ley Orgánica 8/2000.

c) Finalmente y en cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8, y 11.1, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 (FJ 17) declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad, ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, procedente será también la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad.

Por ello, en el presente proceso constitucional, el objeto de nuestro enjuiciamiento ha de quedar limitado a los apartados 15, en cuanto da nueva redacción al art. 21.2; 50, en cuanto da nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57; 56, en lo relativo al plazo de alegaciones de cuarenta y ocho horas de la nueva redacción del art. 63.2 y al nuevo art. 63.4 y, por último, 57, en cuanto al inciso ”excepto en los casos en los que se aplique el procedimiento preferente” del nuevo art. 64.1, todos ellos del artículo primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

3. Comenzaremos nuestro enjuiciamiento por la impugnación del apartado 56 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000 que añade el art. 63 a la Ley Orgánica 4/2000, precepto en cuyo apartado 2 se concede un plazo de cuarenta y ocho horas para la formulación de alegaciones contra la propuesta de expulsión adoptada en el seno del denominado procedimiento preferente, introducido, mediante la adición de un nuevo art. 63 en la Ley Orgánica 4/2000, por el punto 56 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, aplicable en la tramitación de los expedientes de expulsión en determinados supuestos previstos en el apartado 1 del precepto, en concreto, los de las letras a) y b) del apartado 1 del art. 54, así como los de las letras a), d) y f) del art. 53.

Al respecto, la representación procesal de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha considera que el citado plazo de cuarenta y ocho horas puede causar indefensión, resultando, por ello, contrario al art. 24.1 CE. Por el contrario, el Abogado del Estado considera que el denominado procedimiento preferente no supone, en ningún caso, una limitación de las formas de control y tutela judicial previstas en el ordenamiento jurídico.

En relación con el concreto motivo de inconstitucionalidad alegado, hemos de apreciar que el mismo ya ha sido desestimado por este Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 16 de la STC 236/2007, de 7 de noviembre, al que procede remitirse ahora en su integridad y en el que consideramos que la regulación de este procedimiento preferente no podía reputarse contraria al art. 24 CE.

A la misma conclusión hay que llegar respecto de la impugnación del apartado 50 del art. 1 de la Ley Orgánica. 8/2000, en que se da nueva redacción a los apartados 2 y 8 del art. 57 de la Ley Orgánica. 4/2000. La Comunidad Autónoma alega que este precepto vulnera la interdicción del non bis in idem. Esta cuestión ya fue resuelta en el fundamento jurídico 14 de la citada STC 236/2007, a la que también procede remitirse para su desestimación.

4. El examen de los restantes de los preceptos impugnados puede ser realizado conjuntamente, dado que los mismos se refieren a aspectos relacionados con la regulación de la ejecutividad de la resolución de expulsión acordada en un procedimiento preferente. Tales preceptos disponen lo siguiente:

“Artículo 21. Derecho al recurso contra los actos administrativos. 2. El régimen de ejecutividad de los actos administrativos dictados en materia de extranjería será el previsto con carácter general en la legislación vigente, salvo lo dispuesto en esta Ley para la tramitación de expedientes de expulsión con carácter preferente”.

“Artículo 63. Procedimiento preferente. 4. La ejecución de la orden de expulsión en estos supuestos se efectuará de forma inmediata”.

“Artículo 64. Ejecución de la expulsión. 1. Una vez notificada la resolución de expulsión, el extranjero vendrá obligado a abandonar el territorio español en el plazo que se fije, que en ningún caso podrá ser inferior a las setenta y dos horas, excepto en los casos en que se aplique el procedimiento preferente. En caso de incumplimiento se procederá a su detención y conducción hasta el puesto de salida por el que se haya de hacer efectiva la expulsión. Si la expulsión no se pudiera ejecutar en el plazo de setenta y dos horas, podrá solicitarse la medida de internamiento regulada en los artículos anteriores, que no podrá exceder de cuarenta días”.

El Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha aduce que los anteriores preceptos son inconstitucionales por vulnerar los arts. 14 y 24.1 CE puesto que, al impedir la suspensión cautelar de las resoluciones administrativas que ordenan la ejecución inmediata de la expulsión, estarían generando indefensión. El Abogado del Estado considera que el legislador ha configurado un procedimiento administrativo más abreviado para causas de muy sencilla apreciación o de especial gravedad en el que han de observarse las garantías esenciales de cualquier procedimiento administrativo lo que evita cualquier vulneración del art. 24 CE.

El motivo de inconstitucionalidad alegado, que ha de ceñirse a la alegada imposibilidad de acordar la suspensión cautelar de la expulsión acordada por la autoridad administrativa en el denominado procedimiento preferente de lo que se derivaría la consiguiente vulneración del art. 24.1 CE, ha de ser desestimado, pues respecto del mismo ya nos hemos pronunciado en el fundamento jurídico 4 de la STC 259/2007, de 19 de diciembre, al que nos remitimos ahora. En la citada Sentencia y fundamento jurídico consideramos que no resultaba posible apreciar que los preceptos impugnados vulnerasen las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, conforme a las cuales debe quedar asegurado que las pretensiones cautelares de los justiciables se someten a la consideración de un Tribunal de justicia, y que éste resuelva sobre las mismas, ya que los mismos no impedían al extranjero afectado ejercer la posibilidad procesal de que la ejecutividad del acto impugnado fuera sometida a un control judicial que pudiera concluir, en su caso, con la suspensión de los efectos del acto administrativo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1669-2001, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación de los arts 9.3, 11.2 y 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 c) de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 20 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1669-2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto del derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 263/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:263

Recurso de inconstitucionalidad 1671-2001. Interpuesto por la Comunidad Autónoma de Aragón respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 2].

2. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

3. Procede declarar la extinción del proceso en relación con la impugnación relativa al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, al entenderse desaparecido el objeto, ya que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos anteriormente (STC 236/2007) [FJ 2].

4. Procede declarar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, sin declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1671-2001, interpuesto por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de marzo de 2001, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en la representación que legalmente ostenta de la Diputación General de Aragón, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el art. 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos que se exponen a continuación:

a) El recurrente comienza su alegato señalando que la modificación de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, operada por la Ley Orgánica 8/2000 ha supuesto que el legislador haya suprimido o eliminado, para los extranjeros sin permiso de estancia o residencia en España, los derechos de reunión y manifestación, asociación, sindicación y huelga y asistencia jurídica gratuita. A continuación desarrolla los fundamentos de orden procesal afirmando la legitimidad del Gobierno de Aragón para interponer el presente recurso para pasar después a exponer el régimen jurídico previsto constitucionalmente en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España.

Al respecto señala que, conforme a la jurisprudencia de éste Tribunal Constitucional, cabe hablar de tres grupos de derechos fundamentales en relación a los extranjeros: el primero de ellos lo integrarían aquellos derechos y libertades en los que resulta obligado para el legislador equiparar a los españoles y extranjeros en su goce por tratarse de derechos inherentes a la persona en cuanto ser humano; en el segundo se incluirían aquellos derechos reservados a los españoles y el tercero estaría formado por aquellos derechos de los que los extranjeros gozaran en los términos que fijen los tratados y las leyes. La demanda considera que el requisito de la autorización de estancia o residencia en España no puede afectar a los derechos que le corresponden a la persona en calidad de ser humano, categoría ésta que se encuentra en constante evolución y respecto a la cual el Tribunal Constitucional nunca ha pretendido establecer una lista cerrada. Precisamente la evolución constante de los derechos fundamentales en el ámbito internacional hace resaltar la previsión del art. 10.2 CE en torno al necesario respeto a los tratados y acuerdos internaciones ratificados por España, los cuales devienen, por expreso mandato constitucional, en criterio de interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas y entre, los que cita expresamente a la Declaración universal de los derechos humanos (en adelante, DUDH), el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, PIDESC) y el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (en adelante, CEDH).

b) Expuesto lo anterior, la representación procesal del Gobierno de Aragón inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de las libertades de reunión y manifestación, las cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria al art. 21 CE, precepto en el que el derecho se reconoce sin hacer referencia a la condición de españoles para su ejercicio, así como a los tratados internacionales de obligada aplicación en España, en concreto a los arts 20 DUDH, 21 del Pacto internacional de derecho civiles y políticos (PIDCP) y 11 CEDH, al hacer depender la titularidad y el ejercicio del derecho de la libertad de reunión de la situación administrativa en la que se encuentra el extranjero en España, cuando se trata de un derecho que pertenece a toda persona en garantía de su dignidad humana y para el libre desarrollo de su personalidad.

c) Análogas consideraciones se realizan en torno a la libertad de asociación regulado en el punto 6 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000 que da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000. Esta regulación, en cuanto condiciona el ejercicio del derecho de asociación a los extranjeros a la obtención de la previa autorización de estancia o residencia en España vulnera el art. 22 CE que proclama el derecho de asociación, y se opone, igualmente, a las normas contenidas en los Tratados internacionales que forman parte del ordenamiento jurídico interno y entre las que en la demanda se citan expresamente los arts. 20.1 DUDH, 11.1 CEDH y 22.1 PIDCP.

d) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000. Esa regulación hace depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar. Ambas limitaciones se estiman contrarias a lo dispuesto en el art. 28 CE así como, en el caso del derecho de sindicación, a los arts 23 DUDH, 8.1 PIDESC, 2 y 3.2 Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo y 11 CEDH y, en lo relativo al derecho de huelga, al art. 8.1 d) PIDESC.

e) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, el recurrente entiende que la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, al recoger la expresión “residentes” es contraria a los arts. 24.1 y 119 CE pues, a tenor de la misma, se imponen límites a la titularidad y ejercicio del derecho de asistencia jurídica gratuita de los extranjeros que no sean residentes, reconociéndoles tal derecho sólo a los efectos de los procedimientos administrativos y judiciales citados en el precepto recurrido, excluyéndolo respecto de todos los demás. Asimismo, la citada regulación se estima contraria a los arts 6.1 CEDH y 14.1 PIDCP.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consecuente nulidad de los apartados 5, 6, 9 y 16 del art. primero de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por vulneración de los arts. 10 y 13.1, en relación con los arts. 21,22, 28 y 24, todos ellos de la CE.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Sección Tercera del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Tercera del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001, la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación, el Abogado del Estado señala que al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo, se habría olvidado que el derecho a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE) habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta pues consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio, y al mismo tiempo combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo partiendo de que el trabajador extranjero, aún ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado, no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España sino de una medida de eficacia relativa y parcial que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Sin embargo, los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y con la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario, en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1 que “Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que la impugnación ha de restringirse a lo dispuesto en el apartado 2 del nuevo art. 22, pues nada se alega para sostener la inconstitucionalidad del apartado 1 del precepto impugnado. A continuación indica que la estimación del recurso garantizaría el derecho a cualquier extranjero que, acreditando insuficiencia de medios económicos, litigase ante los tribunales españoles con independencia de que se encontrase o no en España considerando al respecto que la demanda no distingue el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del derecho constitucional de prestación de la asistencia jurídica gratuita que ha de ser configurado por el legislador. Seguidamente señala que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita, el Abogado del Estado señala que la función tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por la Diputación General de Aragón contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados impugnados dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 11 y 20 (que pasa a ser el art. 22) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

La representación procesal de la Diputación General de Aragón considera inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España, y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país lo que entraría en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tendrían la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en la disposición prevista en el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. Es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias:

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) A la misma conclusión y por la misma razón conduce la STC 236/2007, en la medida en que es objeto del recurso el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en el texto establecido en la Ley Orgánica 8/2000.

c) Finalmente y en cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8 y 11.1, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad (FJ 17), ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, resulta también procedente la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1671-2001, interpuesto por la Diputación General de Aragón contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 y del art. 22.2, ambos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 c), de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 20 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1671-2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto del derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 264/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:264

Recurso de inconstitucionalidad 1677-2001. Interpuesto por la Junta de Extremadura respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 2].

2. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

3. Procede declarar la extinción del proceso en relación con la impugnación relativa al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, al entenderse desaparecido el objeto, ya que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos anteriormente (STC 236/2007) [FJ 2].

4. Procede declarar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, sin declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, Vicepresidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1677-2001, interpuesto por el Letrado de la Junta de Extremadura contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de marzo de 2001, el Letrado de la Junta de Extremadura, en la representación que legalmente ostenta del Consejo de Gobierno de esa Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos de los que seguidamente, de forma sucinta, se deja constancia:

a) Ante todo, el recurrente desarrolla los fundamentos de orden procesal, en los que se afirma la legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura para interponer el presente recurso de inconstitucionalidad “contra la Ley Orgánica 8/2000 desde el momento en que ésta incide unas veces de un modo directo y otras de forma colateral en el círculo de los intereses propios de esta Comunidad Autónoma. En definitiva, pues, por un lado, y en cuanto al alcance material del objeto del recurso de inconstitucionalidad, ya se ha sentado por ese Tribunal que está integrado por aquellos preceptos de una Ley que versen sobre cuestiones o materias acerca de las cuales los Estatutos de Autonomía atribuyen determinadas facultades a favor de las Comunidades Autónomas; y, de otro, se establece cómo dichas facultades son las que operan como punto de conexión entre los preceptos que se impugnan y el interés para recurrir, de donde surge la legitimación para ello.— A tales efectos debemos tener en cuenta que todos los ciudadanos extranjeros o no, residentes o no residentes, en cuanto se encuentran en el ámbito de actuación de las instituciones de la Comunidad Autónoma pasan a constituir un interés del Gobierno Autonómico, en tanto que institución representativa de la misma, que conlleva una serie de actuaciones y de objetivos hacia los mismos”. Y es que “es interés de esta Comunidad cumplir con su primordial objetivo de promover las condiciones favorables para el progreso social y económico de la región cifrado en un correcto nivel y calidad de vida para todos los que viven y trabajan en Extremadura con independencia de la nacionalidad o situación administrativa de éstos (art. 14º EA)”. Partiendo de la base de la Declaración universal de los derechos humanos, del convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, concluye que los derechos a que se refieren los preceptos aquí impugnados —reunión, asociación, sindicación, huelga y asistencia jurídica gratuita— conectan directamente con la dignidad de la persona, lo que tiene su reflejo en el art. 10 CE y en la STC 91/2000.

b) Expuesto lo anterior, la representación procesal del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de las libertades de reunión y manifestación, las cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria al art. 21 CE, en cuanto “modaliza de tal modo el ejercicio del derecho que lo hace imposible para quienes no tengan autorizada su estancia o residencia en España” que “de facto, no pueden utilizar su Derecho”.

c) Análogas consideraciones se realizan en torno a la libertad de asociación regulada en el punto 6 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000 que da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000. Esta regulación, en cuanto condiciona el ejercicio del derecho de asociación de los extranjeros a la obtención de autorización de estancia o residencia en España vulnera el art. 22 CE que proclama el derecho de asociación, en la interpretación que debe de hacerse del mismo en conexión con los arts. 10 y 13 CE y los tratados internacionales en la materia firmados por España.

d) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000 asimismo impugnado. Esa regulación hace depender el derecho a la libre sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España y el derecho de huelga de la autorización para trabajar. Ambas limitaciones se estiman contrarias a lo dispuesto en el art. 28 CE así como a los arts 23. DUDH, art. 22 PIDCP, 8.1 PIDESC, y el Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo.

e) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, derivada de la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, el recurrente considera que la expresión “residentes” que recoge la norma recurrida es contraria a los arts. 24.1 y 119 CE pues, a tenor de la misma, se imponen límites a la titularidad y ejercicio del derecho de asistencia jurídica gratuita de los extranjeros que no sean residentes, reconociéndoles tal derecho únicamente a los efectos de los procedimientos administrativos y judiciales citados en el precepto recurrido, excluyéndolo respecto de todos los demás. Por ello, esta nueva redacción vulnera los arts. 119 y 24 CE, pues la titularidad de aquel beneficio, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, al tratarse de un derecho instrumental en aras de una mejor prestación de la justicia, ha de predicarse de todo aquel que acredite insuficiencia de medios económicos para litigar.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consecuente nulidad de las siguientes expresiones: “y podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España”, contenida en los arts. 7.1, 8 y 11.2; “cuando estén autorizados a trabajar”, contenida en el art. 11.3 y “residentes”, que se contiene en el art. 22.2, todos ellos de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Sección Cuarta del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el Boletín Oficial del Estado, publicación esta que tuvo efecto en el núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Cuarta del Tribunal de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001, la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), y de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación, el Abogado del Estado señala que la cuestión planteada es la de si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, y en este línea indica que las impugnaciones formuladas habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo, se habría olvidado que los derechos a residir y circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana, y por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadano (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que ésta tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE) habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta pues consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio, y al mismo tiempo combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la recurrente los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo partiendo de que el trabajador extranjero, aún ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado “los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente”. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está legalmente habilitado para trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación, el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En el recurso se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario, en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art. 1 que “Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que la estimación del recurso garantizaría el derecho a cualquier extranjero que, acreditando insuficiencia de medios económicos, litigase ante los tribunales españoles con independencia de que se encontrase o no en España, considerando al respecto que la demanda no distingue el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del derecho constitucional de prestación de la asistencia jurídica gratuita que ha de ser configurado por el legislador. Seguidamente señala que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, entre éstas el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJG), y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros, sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Sobre esta base, el Abogado del Estado señala que la función tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados 5, 6, 9 y 16 del art. 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 11 y 20 (que pasa a ser el art. 22) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

El Letrado de la Junta de Extremadura considera inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales —reunión, manifestación, asociación, sindicación, huelga y asistencia jurídica gratuita— por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia o de trabajo en España, y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país. Con ello se vulneran los arts. 21, 22, 28, 24 y 119, todos ellos de la Constitución, así como los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tienen la virtualidad establecida en el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. Ya en este punto, es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias:

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) A la misma conclusión y por la misma razón conduce la STC 236/2007, en la medida en que es objeto del recurso el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en el texto establecido en la Ley Orgánica 8/2000.

c) Finalmente y en cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8 y 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 (FJ 17) declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad, ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, procedente será también la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1677-2001, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 y del art. 22.2, ambos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 c) de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 20 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1677-2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto del derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi 2. Es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

SENTENCIA 265/2007, de 20 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 19, de 22 de enero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:265

Recurso de inconstitucionalidad 1679-2001. Interpuesto por el Principado de Asturias respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Derechos fundamentales de los extranjeros: SSTC 236/2007 y 259/2007. Inconstitucionalidad de preceptos legales. Voto particular.

1. La cuestión planteada sobre el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente es sustancialmente idéntica a la decidida en la STC 236/2007 [FJ 2].

2. Procede declarar la extinción del proceso por desaparición de su objeto en relación con la impugnación relativa al derecho de huelga de los extranjeros, dado que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos con anterioridad (STC 259/2007) [FJ 2].

3. Procede declarar la extinción del proceso en relación con la impugnación relativa al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, al entenderse desaparecido el objeto, ya que los preceptos impugnados han sido declarados inconstitucionales y nulos anteriormente (STC 236/2007) [FJ 2].

4. Procede declarar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, sin declarar su nulidad, exclusivamente respecto al derecho de los extranjeros a sindicarse libremente (STC 236/2007) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1679-2001, interpuesto por el Letrado del Servicio Jurídico del Principado de Asturias contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de marzo de 2001 el Letrado del Servicio Jurídico del Principado de Asturias, en la representación que legalmente ostenta del Consejo de Gobierno de esa Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el art. 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La impugnación se fundamenta en los motivos de los que seguidamente, de forma sucinta, se deja constancia:

a) Tras el desarrollo de fundamentos de orden procesal, el recurrente comienza su alegato sustantivo exponiendo el régimen jurídico previsto constitucionalmente en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas de los extranjeros en España, señalando que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, los mismos están dotados de la protección constitucional, siendo, en cuanto a su contenido, derechos de configuración legal. En relación con ello indica que el legislador no goza de una libertad absoluta para llevar a cabo su tarea de conformación legislativa, pues no puede restringir su ámbito hasta el punto de hacer impracticable su ejercicio para quienes no sean españoles, ya que la titularidad de los derechos está ligada a las personas y no a las situaciones administrativas en las que se puedan encontrar, sino que, por el contrario, la configuración legal de los derechos y libertades de los extranjeros ha de respetar las prescripciones constitucionales que regulan su ejercicio y el contenido esencial que los haga reconocibles. Junto a ello el legislador ha de respetar, por expreso mandato del art. 10.2 CE, los limites que se deriven de los tratados internacionales en la materia ratificados por el Estado español, entre los que cita la Declaración universal de los derechos humanos (en adelante, DUDH), el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (en adelante, PIDCP), el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, PIDESC), el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (en adelante, CEDH) y el Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación.

b) Expuesto lo anterior, la representación procesal del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias inicia el examen de los distintos preceptos impugnados, comenzando por el punto 5 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, que modifica el apartado 1 del art. 7 de la Ley Orgánica 4/2000, relativo a la regulación de las libertades de reunión y manifestación, las cuales se reconocen para los extranjeros que hubieran obtenido autorización de residencia o estancia en España. Esta previsión se estima contraria al art. 21 CE así como a los tratados internacionales de obligada aplicación en España, en concreto a los arts 20 DUDH, 21 IDCP y 11 CEDH, al hacer depender la titularidad y el ejercicio del derecho de la libertad de reunión de la situación administrativa en la que se encuentra el extranjero en España, circunstancia que no tiene encaje dentro de las limitaciones permitidas por las declaraciones y tratados citados.

c) Análogas consideraciones se realizan en torno a la libertad de asociación regulada en el punto 6 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, que da nueva redacción al art. 8 de la Ley Orgánica 4/2000. Esta regulación, en cuanto condiciona el ejercicio del derecho de asociación a los extranjeros a la obtención de autorización de estancia o residencia en España vulnera el art. 22 CE, que proclama el derecho de asociación, y se opone, igualmente, a las normas contenidas en los tratados internacionales que forman parte del Ordenamiento jurídico interno, entre las que cita expresamente los arts. 20.1 DUDH, 11.1 CEDH y 22.1 PIDCP.

d) La modificación de la regulación de las libertades de sindicación y huelga contenida en el art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000 constituye el objeto del punto 9 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000. Esa regulación hace depender el derecho de sindicación de los extranjeros de la autorización de estancia o residencia en España, y el derecho de huelga de la autorización para trabajar. Ambas limitaciones se estiman contrarias a lo dispuesto en el art. 28 CE, así como, en el caso del derecho de sindicación, a los arts 23 DUDH, 8.1 PIDESC, 2 y 3.2 Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo y 11 CEDH, y, en lo relativo al derecho de huelga, al art. 8.1 d) PIDESC.

e) En cuanto a la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita contenida en la nueva redacción del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000, dada por el punto 16 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, el recurrente considera que la expresión “residentes” que recoge la norma recurrida es contraria a los arts. 24.1 y 119 CE, pues, a tenor de la misma, se imponen límites a la titularidad y al ejercicio del derecho de asistencia jurídica gratuita de los extranjeros que no sean residentes, reconociéndoles tal derecho a los efectos de los procedimientos administrativos y judiciales citados en el precepto recurrido pero excluyéndolo respecto de todos los demás. Asimismo la citada regulación se estima contraria a los arts 6.1 y 6.3 c) CEDH.

Concluye el escrito de demanda solicitando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consecuente nulidad de los apartados 5, 6, 9 y 16 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2. Mediante providencia de 22 de mayo de 2001 la Sección Tercera del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes, y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el Boletín Oficial del Estado núm. 131, de 1 de junio de 2001.

3. Por escrito registrado el 31 de mayo de 2001 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, compareció en el proceso y solicitó una prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia de la Sección Tercera del Tribunal, de 5 de junio de 2001.

4. Por escrito registrado el 8 de junio de 2001 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado, en la reunión celebrada el 5 de junio, no personarse ni formular alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

5. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2001 la Presidenta del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 5 de junio, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite conferido mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2001, en el que suplica que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 8/2000.

a) El escrito se inicia con una consideración previa, señalando que nuestra Constitución no establece una equiparación absoluta en materia de derechos fundamentales entre extranjeros y nacionales, ya que el art. 13.1 CE prevé la posibilidad de establecer un régimen especial, y por otro lado, ello no puede deducirse de las expresiones utilizadas en los preceptos constitucionales, ni siquiera poniéndolos en conexión con los arts. 53.1 y 10 CE. En relación con el primero, porque del mismo no se infiere el ámbito subjetivo de los derechos fundamentales, ya definidos en los textos correspondientes, sino unas medidas de garantía de un derecho preexistente. En relación con el segundo, porque a pesar de que la jurisprudencia constitucional ha aplicado el art. 10 CE para señalar aquellos derechos que son imprescindibles para garantizar la dignidad humana, nunca ha afirmado que todos los derechos fundamentales se hayan de aplicar con igual extensión a todos, al margen de su nacionalidad. La generalización de la equiparación entre españoles y extranjeros hace quebrar la argumentación de la demanda, que va en contra del criterio sostenido por el Tribunal Constitucional (STC 107/1984), de ahí que no pueda aceptarse la afirmación de que los derechos de reunión, asociación, sindicación y huelga son derechos propios de la dignidad humana.

b) A continuación el Abogado del Estado señala que, al plantear el principal problema constitucional que suscita el presente recurso, a saber, si el legislador orgánico ha excedido su capacidad al establecer restricciones a los derechos de los extranjeros, la parte recurrente ha olvidado tener en cuenta la virtualidad del Ordenamiento jurídico al configurar la situación jurídica de aquéllos cuando se encuentran en territorio español. Las impugnaciones formuladas, a su juicio, habrían atendido escasamente al presupuesto general de aplicación de la legislación española (el derecho de permanencia en el territorio español), abordando los derechos fundamentales como derechos extraterritoriales con vigencia universal independientemente de cualquier conexión territorial. De este modo se habría olvidado que los derechos a residir y a circular dentro de las fronteras del Estado no son derechos imprescindibles para la dignidad humana y, por tanto, no pertenecen a todas las personas en cuanto tales al margen de su condición de ciudadanos (SSTC 107/1984; 94/1993).

Los preceptos impugnados, reguladores de los derechos de reunión, manifestación y asociación, no niegan a los extranjeros el disfrute de las libertades públicas que corresponden a los españoles, sino que condicionan su ejercicio a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España. Ello no implica que el ejercicio de estos derechos supuestamente preexistentes se vea supeditado a una ocasional autorización administrativa, sino que la autorización tiene un significado constitutivo de un derecho de configuración legal, que nace con la propia autorización, dado que ningún extranjero tiene un derecho propio a residir o circular en España. En el presente recurso no se ha impugnado ninguno de los preceptos de la Ley que condicionan la estancia o residencia en España al cumplimiento de los requisitos legales (art. 25), ni se ha cuestionado el reverso de estas normas, es decir, la irregularidad o ilicitud de las situaciones que por falta de autorización determinan el deber de abandonar el territorio. Y si el presupuesto del ejercicio de los derechos fundamentales es la estancia o residencia en España, resulta difícil reconocer estos derechos en quienes no deben estar en territorio español. Los preceptos impugnados vienen a expresar una incompatibilidad material entre la situación legal de los extranjeros no autorizados a estar o residir y el presupuesto práctico de estos derechos, que es la residencia en España. El legislador, haciendo uso de las facultades de configuración legal (art. 13.1 CE), habría optado por una alternativa plenamente ajustada a la Constitución: definir los términos en que los extranjeros pueden ejercitar determinados derechos fundamentales, excluyendo a quienes con su presencia en España empiezan por vulnerar la propia ley española. No resulta, pues, consecuente admitir como legítima la expulsión del territorio y, al mismo tiempo, combatir una restricción de derechos cuyo ejercicio y efectividad sólo es concebible en una situación normal y regular de residencia en España.

c) Las anteriores consideraciones serían aplicables a los derechos de reunión y asociación, de cuyo ejercicio se excluye a quienes se hallen en España en situación ilegal e irregular. La invocación de la STC 115/1987 por la parte recurrente no sería pertinente para el enjuiciamiento de la Ley impugnada, ya que en la propia Sentencia se establecía una distinción entre la competencia para la suspensión de las asociaciones y la legitimidad de las diferencias de tratamiento entre españoles y extranjeros.

d) Por lo que hace a la limitación de los derechos de sindicación y huelga (nueva redacción del art. 11 de la Ley Orgánica 4/2000), la parte demandante los sitúa en el ámbito de las relaciones de trabajo, partiendo de que el trabajador extranjero, aun ilegalmente en España, puede ser sujeto de un contrato válido de trabajo (art. 38.3 de la Ley). Para el Abogado del Estado no se trata de que la ley reconozca el derecho de quien no puede estar en España, sino de una medida de eficacia relativa y parcial que tiende a evitar tanto el abuso del trabajo ajeno como la permanencia ilegítima de extranjeros no autorizados. Los extranjeros no autorizados para estar o residir en España no están autorizados tampoco para trabajar válidamente. Y ello porque constituiría un absurdo irreconciliable con el sentido común permitir que quien no está autorizado a trabajar pudiera ejercer el medio de presión sobre el empresario que le otorga el derecho fundamental a la huelga.

e) A continuación el Abogado del Estado rechaza la pretensión de la parte recurrente de fundamentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados en su contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales. Y ello porque, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.2 CE, la configuración de los derechos fundamentales en los tratados internacionales no es un parámetro de constitucionalidad de las leyes españolas, pues la citada disposición constitucional está destinada a la interpretación de aquéllos (ATC 195/1991). La constitucionalidad de los preceptos recurridos debe enjuiciarse utilizando como parámetro, en primer lugar, los artículos de la Constitución, pero no comparando directamente los términos de los preceptos recurridos con las expresiones contenidas en los tratados internacionales. En la demanda se reconoce que los derechos regulados pueden ser restringidos para los extranjeros, de acuerdo con lo previsto en el art. 13.1 CE y la STC 115/1987, pero se afirma que la restricción contenida en los preceptos recurridos vulnera la Constitución de acuerdo con el alcance que tiene de conformidad con los tratados internacionales ratificados por España. Tal planteamiento no puede prosperar, porque los tratados invocados no contienen una previsión expresa sobre el alcance subjetivo que han de tener esos derechos en relación con los extranjeros, ni es posible deducirla de las expresiones que contienen. Por el contrario en esos tratados sí es posible encontrar el “orden público” como motivo de limitación al ejercicio de los derechos que se regulan en la Ley impugnada.

A lo anterior se añade que los tratados tienen una virtualidad propia, que se desenvuelve a través de sus propios mecanismos de defensa, y desde este punto de vista ninguna objeción puede hacerse a los preceptos impugnados, pues la Ley Orgánica recurrida dispone en su art.1 que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte”, de modo que los preceptos impugnados no pueden haberlos infringido.

f) En relación con la nueva redacción del art. 20 de la Ley Orgánica 4/2000, que pasa a ser el art. 22, entiende el Abogado del Estado que el art. 1.2 de la Ley Orgánica 4/2000 (en la nueva redacción dada por el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/2000) establece que “lo dispuesto en esta Ley se entenderá sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los tratados internacionales en que España sea parte”. Dicha cláusula obliga a entender que el nuevo art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000 deja a salvo las normas más beneficiosas que en materia de asistencia jurídica gratuita pudieran contener los tratados o las leyes especiales, y por ello no debe atribuirse a aquel precepto eficacia derogatoria de las normas internas o internacionales más favorables en materia de asistencia jurídica gratuita a extranjeros.

En este punto el Abogado del Estado se remite a las alegaciones vertidas en su día en el recurso de inconstitucionalidad 1555-1996, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el art. 2 LAJG, en su inciso “que residan legalmente en España”, planteando si el legislador español está constitucionalmente obligado a asegurar la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros en los supuestos no comprendidos en el art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, o en el art. 2 LAJG. De acuerdo con los convenios internacionales, especialmente el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la respuesta a tal cuestión es que, salvo el supuesto del inculpado en un proceso penal, la denegación del derecho a la justicia gratuita supondrá infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del que son titulares los extranjeros sólo cuando en el caso sea indispensable para lograr un acceso efectivo a la justicia, para ejercer con efectividad el derecho al recurso o, en general, para evitar indefensiones materiales o padecimientos de la igualdad procesal de armas.

Después de realizar un repaso a las leyes españolas que regulan la asistencia jurídica gratuita el Abogado del Estado señala que la función, tanto del art. 22 de la Ley Orgánica 4/2000 en su nueva redacción, como del art. 2 LAJG, es señalar el campo propio de la ley española en el reconocimiento del derecho de justicia gratuita a los extranjeros, quedando fuera del mismo los tratados y convenios internacionales de los que España es parte. Los numerosos convenios internacionales podrían ser invocados como fundamento para que se prestara asistencia jurídica gratuita a extranjeros más allá de lo dispuesto en las normas de Derecho interno, y en consecuencia la falta de reconocimiento del derecho en la legislación interna respecto de los extranjeros que no residan en España no significa que aquéllos queden privados del derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino que deben buscar el fundamento de su derecho en una norma convencional internacional. Sería por ello constitucionalmente lícito que el legislador se limitara a reconocer el derecho de los extranjeros residentes en España, y quedasen implícitamente confiadas a la norma internacional las ulteriores extensiones de este derecho a los demás extranjeros, tal como se hace en el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000. Tal precepto, sin embargo, no tiene por qué ser interpretado en sentido excluyente o prohibitivo, de manera que la palabra “residente” no prohíbe reconocer, en esos supuestos extremos, el derecho a la justicia gratuita en aplicación directa de los arts. 24.1 y 119 CE.

7. Por providencia de 17 de diciembre de 2007 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se plantea por el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias contra el artículo 1, apartados 5, 6, 9 y 16 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Los apartados impugnados dan nueva redacción, respectivamente, a los arts. 7.1, 8, 11 y 20 (que pasa a ser el art. 22) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

El Letrado del Servicio Jurídico del Principado de Asturias considera inconstitucionales los preceptos legales que se acaban de relacionar porque condicionan el ejercicio de determinados derechos constitucionales por parte de los extranjeros a la obtención de la autorización de estancia o residencia en España, y, por tanto, circunscriben su disfrute exclusivamente a las personas que se encuentren en una situación de regularidad dentro del país lo que entraría en contradicción con los tratados internacionales ratificados por España en materia de derechos y libertades, los cuales tendrían la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas de acuerdo con el art. 10.2 CE. El Abogado del Estado se opone al planteamiento realizado por la parte actora y sostiene la plena constitucionalidad de los preceptos recurridos.

2. Ya en este punto, es de señalar que las cuestiones planteadas en estos autos han sido ya resueltas por la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y la dictada por el Pleno de este Tribunal 259/2007, de 19 de diciembre. De sus fallos, en lo que ahora importa, derivan las siguientes consecuencias:

a) En cuanto se impugna el art. 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, hemos de declarar la extinción de este proceso, por desaparición de su objeto, dado que la última de las citadas Sentencias declara su inconstitucionalidad y nulidad.

b) A la misma conclusión y por la misma razón conduce la STC 236/2007, en la medida en que es objeto del recurso el art. 22.2 de la Ley Orgánica 4/2000, en el texto establecido en la Ley Orgánica 8/2000.

c) Finalmente y en cuanto se impugnan los arts. 7.1, 8 y 11.1, exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente, de la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción señalada por la Ley Orgánica 8/2000, puesto que la STC 236/2007 declara su inconstitucionalidad pero no su nulidad, ha de entenderse que el proceso mantiene su objeto, por lo que, con remisión a su fundamentación jurídica, resulta también procedente la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1679-2001, interpuesto por el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias contra la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y ,en consecuencia:

1º Declarar extinguido el recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación del inciso “cuando estén autorizados a trabajar” del art. 11.2 y del art. 22.2, ambos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

2º Declarar la inconstitucionalidad, con los efectos que se indican en el fundamento jurídico 2 c), de los arts. 7.1, 8 y 11.1 (exclusivamente respecto al derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas a la Sentencia de fecha 20 de diciembre de 2007, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1679-2001, al que se adhiere el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

Con expresión de mi sincero respeto al parecer de los Magistrados que con su Voto han constituido la mayoría sobre la que se basa la Sentencia, ejerciendo el derecho establecido en el art. 90.2 LOTC, reitero en este Voto mi discrepancia con la argumentación de la Sentencia y la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7.1, 8, 11.1 (exclusivamente respecto del derecho a sindicarse libremente) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, por las mismas razones ya expresadas en mi Voto particular a la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que a fin de evitar repeticiones innecesarias doy aquí por reproducido.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil siete.

AUTOS

AUTO 357/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:357A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la cancelación de la anotación preventiva de demanda en el recurso de amparo 7327-2002, promovido por doña Julia Camacho Camacho. (STC 199/2006).

Demanda de amparo: cancelación de anotación preventiva.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo núm. 7327-2002, interpuesto por doña Julia Camacho Camacho, se dictó Sentencia de fecha 3 de julio de 2006 por la Sala Primera de este Tribunal Constitucional (STC 199/2006) por la que se acordó otorgar el amparo solicitado.

2. Mediante escrito registrado el 12 de junio de 2007, la Procuradora de los Tribunales María Blanca Fernández de la Cruz Martín en representación de la compañía mercantil Alquiler y Rehabilitación de Viviendas, S.A., interviniente en el referido proceso constitucional de amparo, solicita de este Tribunal que proceda a ordenar la cancelación registral de la anotación preventiva de la demanda de amparo acordada por Auto de esta Sala de fecha 14 de julio (ATC 257/2003), dictado en la pieza separada de suspensión abierta en el citado procedimiento de amparo, dado que habiendo recaído Sentencia en el mismo, así como posterior Sentencia firme en el procedimiento civil que originó el citado de amparo, por la que se acordó la extinción de la relación arrendaticia litigiosa, procede dejar sin efecto la señalada anotación preventiva de la demanda de amparo y ordenar su cancelación registral.

3. Por diligencia de ordenación de 19 de junio de 2007 del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, se dio traslado del escrito recibido al Ministerio Fiscal y a la representación procesal de la recurrente en amparo para que en el plazo de cinco días alegasen lo que a derecho convenga.

4. Mediante escrito registrado el 9 de julio de 2007, el Fiscal considera que debe accederse a lo solicitado por cuanto, concluido el proceso en vía constitucional y ordinaria, carece de sentido la existencia de la anotación preventiva, por lo que interesa su cancelación al amparo de lo dispuesto en los arts. 79.2 y 84 de la Ley hipotecaria.

5. No se formularon alegaciones por la representación de la recurrente en amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La medida cautelar de la anotación preventiva de la demanda de amparo, como tiene declarado este Tribunal, “no exige ni presupone la suspensión de la efectividad de la resolución recurrida y, simplemente, anuncia registralmente frente a terceros,

la pendencia del proceso constitucional con sus eventuales consecuencias sobre los derechos inscritos” (ATC 164/1996, de 24 de junio). De modo que, concluido definitivamente el proceso de amparo, no es necesario —como en su escrito de alegaciones

sostiene el Ministerio Fiscal— el mantenimiento de la medida cautelar acordada durante la pendencia del proceso y mientras durase éste, habiendo cumplido la finalidad para la que fue adoptada. Procede, por consiguiente, acceder a la petición formulada

por la compañía mercantil Alquiler y Rehabilitación de Viviendas, S.A. y, en consecuencia, ordenar la cancelación registral de la anotación preventiva de la demanda de amparo acordada por Auto de esta Sala de 14 de julio de 2003 (ATC 257/2003), dictado

en el recurso de amparo núm. 7327-2002 en el que recayó la STC 199/2006, de 3 de julio.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Ordenar la cancelación de la anotación preventiva de la demanda de amparo núm. 7327-2002 en el Registro de la Propiedad núm. 28 de Madrid, a cuyo efecto se librará el correspondiente oficio al Juzgado de Primera Instancia núm. 50 de los de Madrid para

que adopte las medidas necesarias a fin de que se proceda a practicar la referida cancelación registral.

Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

AUTO 358/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:358A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la acumulación de los recursos de amparo núm. 5569-2003, 5571-2003, 5573-2003, 5575-2003, 5616-2003, 5618-2003, 5620-2003, 5622-2003, 5624-2003, 5636-2003, 5638-2003, 5640-2003, 5688-2003, 5692-2003, 5694-2003, 5696-2003, 5708-2003 y 5710-2003, promovidos por 18 recurrentes, al 5551-2003, promovido por don Laarousi Hkatari en procedimiento de habeas corpus.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 359/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:359A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 6097-2005, promovido por don José Rodríguez Pichaco en causa por delito contra la salud pública.

Suspensión cautelar de sentencias penales: multa, no suspende; prisión de tres años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 2 de septiembre de 2005, el Procurador de los Tribunales don Salvador Ferrándiz y Álvarez de Toledo, en nombre y representación de don José Rodríguez Pichaco, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección de Algeciras, de 8 de julio de 2005, que desestima el recurso de apelación núm. 54-2005, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Algeciras, de 25 de enero de 2005, procedimiento abreviado núm. 526-2004, que condenó al recurrente en amparo como autor penalmente responsable de un delito contra la salud pública a la pena de tres años y un mes de prisión, 15.000 euros de multa, con arresto sustitutorio de un día en caso de impago, y una cuarta parte de las costas. Por otrosí se solicita en la demanda la suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas.

2. Por providencias de 10 de julio de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó, respectivamente, admitir a trámite el recurso de amparo y formar la correspondiente pieza para la tramitación del incidente de suspensión de conformidad con lo solicitado por la parte actora, concediendo un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran cuanto estimasen procedente en relación con la petición de suspensión interesada.

3. Mediante escrito fechado en el Registro de este Tribunal el día 18 de julio de 2007, el recurrente solicita la suspensión de las Sentencias impugnadas en tanto se resuelva el presente recurso de amparo.

4. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 24 de julio de 2007, interesó, en suma, la suspensión en cuanto a la pena de tres años y un mes de prisión impuesta al recurrente, no así de la multa, por tratarse de una pena de contenido económico, ni tampoco de la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la pena de multa, de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme a lo dispuesto en el art. 56, apartados 1 y 2, LOTC la Sala o Sección que conozca de un recurso de amparo “no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados” salvo cuando, de llevarse a cabo la ejecución, se hubiere de causar al recurrente un perjuicio “que pudiera hacer perder al amparo su finalidad” y siempre y cuando la suspensión “no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.”

En consecuencia la regla general ha de ser la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo, en caso de mantenerse la ejecución de la resolución, ya que es efecto inherente a toda suspensión de la ejecución de una Sentencia firme producir una cierta perturbación del interés general, cifrado en mantener su propia eficacia (AATC 81/1981, 36/1983, 182/1998, 186/1998, 228/2001, entre otros muchos). Acorde, pues, con la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo y con los imperativos que derivan de la efectividad de la tutela judicial, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 143/1992, 284/1995, 50/1996, 219/1996, 419/1997, 267/1998, 274/1998, 117/1999, 227/1999,41/2001 y 127/2001).

2. En aplicación concreta de dicha doctrina general este Tribunal tiene declarado que la ejecución de las Sentencias cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico, ni causan un perjuicio irreparable al obligado al pago por la Sentencia condenatoria, ni el amparo puede perder su finalidad, ya que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado (AATC 573/1985, 574/1985 y 275/1990 por todos). Esta doctrina es igualmente aplicable a la condena en costas procesales, pues al entrañar un pago en dinero su ejecución no provoca ningún perjuicio que pueda hacer inútil el recurso de amparo (AATC 244/1991, 267/1995 y 44/2001, entre otros muchos).

Del mismo modo, la suspensión de resoluciones judiciales en cuyo fallo se declare la condena a penas de privación de libertad no es aplicable con carácter absoluto y sin restricciones, dado que el citado art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros. En consecuencia es necesario conciliar ambos valores —ejecución de las resoluciones judiciales y derecho a la libertad personal—, y, por ello, deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados valores inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Resulta pertinente ponderar, en consecuencia, la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta, el tiempo que reste de cumplimiento de la misma y la posible desprotección de las víctimas (AATC 88/1981, 201/1983,476/1984, 418/1985, 186/1998, 220/1999 y 114/2000). De entre todos ellos cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 273/1998 y 62/2001).

3. La aplicación al presente caso de la doctrina reseñada obliga a considerar, como apunta el Ministerio Fiscal, si se compara la duración de la pena privativa de libertad impuesta al demandante (tres años y un mes) con el tiempo que requiere normalmente la tramitación de un proceso de amparo como el presente, que no suspender su ejecución le ocasionaría un perjuicio irreparable que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio de la demanda, por cuanto la pena de prisión estaría ya próxima a su terminación si no ya cumplida. Por otro lado, atendidas todas las circunstancias concurrentes en este supuesto, no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave de intereses constitucionalmente protegidos, ni de derechos fundamentales o libertades públicas de terceros, mientras que el supuesto contrario sí irrogaría al demandante perjuicios de muy difícil o imposible reparación.

No procede, sin embargo, acceder a la suspensión de la multa (15.000 euros) ni de la condena al pago de la cuarta parte de las costas procesales, por tratarse de pronunciamientos de carácter estrictamente económicos, unido al hecho de que el recurrente nada ha alegado en sus escritos de demanda y de alegaciones sobre las serias dificultades que le supondría el abono de dichas cantidades. Tampoco procede en el momento actual la suspensión de la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la pena de multa, pues se trata de una eventualidad futura que, de sobrevenir (por falta de abono voluntario o en vía de apremio), podría dar lugar a la modificación de la medida cautelar que ahora se adopta en virtud de lo establecido en el art. 57 LOTC (AATC 107/1998, 136/1999, 227/1999, 245/1999, 61/2000, 41/2002, 362/2003, 409/2003, 369/2004, 315/2004).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección de Algeciras de la Audiencia Provincial de Cádiz, de fecha 8 de julio de 2005, que desestima el recurso de apelación (rollo núm. 54-2005) interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo

Penal núm. 3 de Algeciras, de 25 de enero de 2005 (procedimiento abreviado núm. 526-2004), exclusivamente en lo relativo a la pena privativa de libertad.

Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete

AUTO 360/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:360A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 6131-2006, promovido por Proiliberis, S.L., en contencioso sobre liquidaciones tributarias.

Suspensión cautelar de sentencias contencioso-administrativas: carga de fundamentación; contenido patrimonial.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de junio de 2006 Proiliberis, S.L, bajo la representación procesal de la Procuradora doña África Martín Rico, asistida por el Letrado don Pablo Serrano Martín, interpuso demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 8 de mayo de 2006, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 908-1999.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

El 29 de abril de 1999 la recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía contra tres Resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía y solicitó la acumulación de prevista en el art. 34.2 LJ.

El 4 de mayo de 1999 se dictó providencia por la que se acordó denegar la acumulación solicitada, tramitar el recurso interpuesto respecto de una de las reclamaciones impugnadas y otorgar un plazo de treinta días para que interpusiera recurso contencioso-administrativo independiente respecto de las otras dos Resoluciones recurridas.

El 31 de mayo de 1999 interpuso recurso contencioso-administrativo contra una de las liquidaciones respecto de las que no se accedió a la acumulación. Por Sentencia de 8 de mayo de 2006 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia se inadmitió el recurso al haberlo presentado una vez transcurrido el plazo de dos meses desde que se notificó la resolución impugnada.

3. La recurrente aduce que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo ha incurrido en un error al apreciar la extemporaneidad del recurso (el recurso se interpuso dentro del plazo concedido por la providencia de 4 de mayo de 1999) que le ha impedido el acceso a la jurisdicción y ha lesionado por este motivo su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)

Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

4. La Sección Primera, por providencia de 25 de abril de 2007, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y a en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC requerir a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada a fin de que, en un plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y para que en igual plazo emplazara a los que hubieran sido parte en el procedimiento con excepción de la recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el presente proceso.

5. Por otra providencia de la misma fecha la Sección Primera acordó formar la presente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la solicitante de amparo para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 25 de mayo de 2007 se otorgó también un plazo de tres días al Abogado del Estado, que se personó en las actuaciones principales, para que dentro del mismo alegara lo que estimase pertinente en relación con la suspensión interesada.

6. Por escrito registrado el 7 de mayo de 2007 la demandante de amparo reiteró la petición de suspensión alegando, por una parte, que en el caso de no otorgarse la suspensión solicitada el amparo perdería su finalidad y, por otra, que la Administración Autonómica ya tiene garantizado mediante la oportuna caución en forma de aval bancario el importe de los actos de liquidación y recaudación confirmados por la Sentencia impugnada.

7. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 29 de mayo de 2007 interesando la denegación de la suspensión solicitada. Alega el Fiscal que la recurrente no ha acreditado de forma fehaciente que en el caso de que se mantuviera la ejecución de la resolución impugnada se causara un perjuicio irreparable del derecho fundamental invocado ni que el recurso de amparo perdiera su finalidad. En todo caso, la naturaleza puramente económica y la escasa cuantía hace que, en el caso de que se estimara el amparo, el perjuicio que pueda derivarse de la ejecución del acto confirmado por la Sentencia impugnada sea fácilmente reparable.

8. El 30 de mayo de 2007 el Abogado del Estado presento sus alegaciones en el Registro de este Tribunal, oponiéndose a la pretensión indicando que “la mercantil actora pide la suspensión no respecto acto del poder público contra el que se pretende el amparo (la referida sentencia judicial de inadmisibilidad dictada el 8 de mayo de 2006 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Andalucía en Granada, recurso 908/99), sino en relación con actos administrativos —ni siquiera identificados con precisión: ‘acto de liquidación y providencia de apremio que dieron lugar a plantear el recurso contencioso-administrativo’— contra los que no se dirige el amparo, ni la demanda les imputa ninguna violación de derechos fundamentales”. Y añade que al tratarse de un acto liquidatorio, su ejecución sólo tendría una trascendencia económica, por lo que los perjuicios que le podría originar serían fácilmente resarcibles, dado, además, que la recurrente ni siquiera ha señalado qué daños irreparables podría ocasionarle la denegación de la suspensión interesada.

9. Mediante escrito presentado el día 13 de junio de 2007 la Letrada de la Junta de Andalucía indicaba que no se oponía a la “suspensión solicitada, siempre y cunado la actora preste aval, caución o garantía suficiente respecto de la suma adeudada”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56 LOTC, en la redacción anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que es la que, de acuerdo con lo previsto en su disposición transitoria tercera, resulta aplicable a los recursos de amparo interpuestos con anterioridad a su entrada en vigor, prescribe en su primer inciso que la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclama el amparo constitucional sólo se suspenderá cuando tal ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad. No obstante, en su segundo inciso, consagra un límite a esta posibilidad al prever la denegación de la suspensión “cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

Es doctrina de este Tribunal (AATC 346/2003, de 27 de octubre, FJ 1, 406/2004, de 2 de noviembre, FJ 1, 197/2005, de 9 de mayo, FJ 1) que la suspensión es una medida provisional, de carácter excepcional y de aplicación restrictiva al existir un interés general en la efectividad de las resoluciones de los poderes públicos y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales. Por esta razón se viene sostenido que la aplicación del art. 56.1 LOTC “está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos. Este interés general cobra especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE” (por todos ATC 197/2005, de 9 de mayo, FJ 1)

Por ello, puede afirmarse que el art. 56.1 LOTC parte de la premisa de que la interposición de un recurso de amparo, como regla general, no suspende la ejecución de los actos recurridos salvo en el supuesto expresamente previsto de la pérdida de la finalidad del amparo y, aún en este caso, condicionado a que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el mismo.

Debe señalarse, además, que, como entre otros muchos ha señalado el ATC 63/2007, de 26 de febrero, “la acreditación del perjuicio es carga de la recurrente, quien, además de alegar, debe probar o, por lo menos, justificar, ofreciendo un principio razonable de prueba, la irreparabilidad o dificultad de la reparación de los perjuicios de seguirse la ejecución del acto impugnado”.

2. Y ha de añadirse que este Tribunal viene declarando de forma reiterada y unánime que los perjuicios que puede producir la ejecución de las resoluciones judiciales consistentes en la condena al abono de determinada cantidad de dinero o con efectos meramente patrimoniales, al tener un contenido eminentemente económico, como regla general, no son perjuicios de imposible reparación (entre otros muchos AATC 275/1990, de 2 de julio, FJ 2, 530/2004, de 20 de diciembre, FJ 2, 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2). De ahí que hayamos afirmado que sólo en aquellos supuestos en los que con un principio de prueba conste que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, procede acceder a la suspensión (por todos ATC 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2).

3. Aplicada la doctrina expuesta al presente caso, ha de denegarse la suspensión solicitada. La recurrente no sólo no ha ofrecido un principio razonable de la irreparabilidad de los perjuicios que le ocasionaría la ejecución del acto administrativo, sino que ni siquiera ha concretado qué perjuicios podrían causársele en el supuesto de que la referida resolución se ejecutara. En último término, en el caso de que se estimara el amparo, al tratarse de un acto que obliga a pagar una cantidad de dinero, el daño que podría ocasionar su ejecución sería resarcible y, por tanto no haría perder al presente recurso de amparo su finalidad.

Por lo expuesto la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

AUTO 361/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:361A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 9316-2006, promovido por don Sergio Bergua Pueyo en juicio de faltas por amenazas.

Suspensión cautelar de sentencias penales: pérdida sobrevenida de objeto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de octubre 2006, el Procurador de los Tribunales don Carmelo Olmos Gómez, en nombre y representación de don Sergio Bergua Pueyo, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 11 de septiembre de 2006, recaída en el rollo de apelación núm. 218-2006, dimanante del juicio de faltas 222-2006 del Juzgado de Instrucción núm. 9 de dicha ciudad, por la que se estimó el recurso de apelación y se condenó al recurrente, como autor de una falta de amenazas tipificada en el art. 620 CP, a la pena de 15 días de multa, a razón de 6 € al día, con la responsabilidad que señala el art. 53.1º CP en caso de impago, debiendo indemnizar a la víctima en la cantidad de 200 €, con los correspondientes intereses, condenándole asimismo al pago de las costas procesales. En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la ejecución impuesta, pues considera que su ejecución causaría al recurrente un grave daño moral que, además, atentaría contra su imagen, sin que, por otra parte, el otorgamiento de la suspensión ocasione ningún perjuicio a nadie

2. Mediante escrito presentado el 31 de octubre de 2006 el demandante aportó copia de la providencia del Juzgado de Instrucción núm. 9 de Zaragoza, de 6 de octubre de 2006, acordando la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada.

3. La Sección Primera de este Tribunal, por sendas providencias de 13 de junio de 2007, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

4. El recurrente, por escrito registrado el 21 de junio 2007, formuló alegaciones en las que, reiterando las formuladas en su demanda de amparo, sostiene que de no acordarse la suspensión se le ocasionaría un grave perjuicio, sin que el otorgamiento de esta medida cautelar cause ningún daño a terceros.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 27 de junio de 2007, presentó alegaciones en las que interesa la denegación de la suspensión. El Fiscal considera que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal —resumida, entre otros muchos, en el ATC 39/2004—, no resulta procedente suspender la ejecución de la Sentencia en lo que afecta al pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil ni a la condena a la pena de multa (pena de carácter patrimonial). No obstante, señala también que en el caso de que no fuera abonada la multa impuesta y se declarase de forma subsidiaria el cumplimiento de una responsabilidad personal sustitutoria, procedería la suspensión de esta pena, pues entiende que referida tal suspensión al periodo de privación de libertad que le correspondiere de acuerdo con lo previsto en el art. 53 CP no conllevaría una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Es claro que “la privación de eficacia de la resolución judicial como contenido primario de la medida de suspensión acordada ex art. 56 LOTC” —ATC 7/2004, de 12 de enero, FJ 2—, “sólo procede respecto de una ejecución que se está produciendo o que

podría producirse en el futuro de modo que carece de objeto y de sentido cuando el acto de los poderes públicos impugnado” —ATC 94/2006, de 27 de marzo, FJ 3— ya ha sido suspendido en su ejecución por la jurisdicción ordinaria, pues la pretensión

formulada en esta pieza separada ha sido satisfecha fuera del ámbito de este proceso constitucional.

Esto es justamente lo que ocurre en este caso, en el que el Juzgado de Instrucción núm. 9 de Zaragoza ha suspendido la ejecución de la Sentencia impugnada “hasta tanto se resuelva el recurso de amparo interpuesto ante el Tribunal Constitucional”.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar extinguida esta pieza por haber sido ya satisfecha la pretensión de suspensión fuera de este proceso constitucional.

Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

AUTO 362/2007, de 10 de septiembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:362A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 11636-2006, promovido por don Conrado Colás Tobajas en causa por delito de abusos sexuales.

Suspensión cautelar de resoluciones penales: contenido patrimonial.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de diciembre de 2006 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito firmado por la Procuradora de los Tribunales doña Leocadia García Cornejo, en representación de don Conrado Colás Tobajas, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga, de 31 de octubre de 2006 (aclarada por Auto de 7 de noviembre de 2006), recaída en el recurso de apelación núm. 200-2006, revocatoria de la Sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 5 de Málaga con fecha 25 de abril de 2006 en el procedimiento abreviado núm. 158-2005. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga condenó al actor, como autor criminalmente responsable de un delito continuado de abusos sexuales, a la pena de dos años de prisión y al pago de las costas procesales de la primera instancia, así como a indemnizar a doña María Carmen Ruiz Corrales, en concepto de responsabilidad civil, en la suma de 6.000 euros, más el interés legal de dicha cantidad incrementado en dos puntos hasta su íntegro pago.

2. Por medio de otrosí, el actor solicita en la demanda la suspensión de la ejecución de la pena de prisión impuesta, sosteniendo que, en caso contrario, se le ocasionaría un perjuicio irreparable, que haría perder al amparo su finalidad, teniendo en consideración la avanzada edad del actor y el hecho de que haya procedido ya al abono de las responsabilidades civiles.

3. Mediante providencias de 10 de mayo de 2007 la Sala Segunda decidió admitir a trámite el recurso de amparo y que se formara pieza separada para tramitar la suspensión interesada por el actor, concediendo, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

4. La Procuradora doña Leocadia García Cornejo presentó escrito en este Tribunal el 22 de mayo de 2007, alegando que la condena impuesta en apelación es de dos años, por lo que se cumplen todos los requisitos establecidos por los arts. 80 y 81 CP para acordar la suspensión de la ejecución de la pena a favor del condenado, lo cual ha determinado que el Juzgado de lo Penal encargado de la ejecución haya dictado Auto con fecha 11 de mayo de 2007 acordando la sustitución de la pena de prisión por la de multa. Afirma que, tratándose ahora de una pena pecuniaria cuya suspensión no perjudica a la víctima, la medida más correcta será esperar a la resolución del recurso de amparo para que sea exigible el pago de la multa, habida cuenta que, por la situación económica del condenado, que es pensionista, la ejecución le supone un gran esfuerzo, siendo así que el cumplimiento de la pena le será igualmente exigible en el caso de que el recurso de amparo no prospere. En definitiva, se solicita la suspensión de la exigencia del pago de la multa sustitutiva.

Al escrito se acompaña, entre otros documentos, el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Málaga, de 11 de mayo de 2007, por el que, en aplicación de lo dispuesto en el art. 88.1 CP se acuerda sustituir la pena de dos años de prisión por la de cuatro años de multa, con una cuota diaria de diez euros (14.400 euros), y con requerimiento al condenado para que haga efectiva la multa impuesta, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplirla en todo o en parte, se ejecutará la pena de prisión inicialmente impuesta descontando, en su caso, la parte de tiempo a que equivalgan las cuotas satisfechas.

5. Por su parte, el Fiscal, en escrito registrado el 23 de mayo de 2007, invoca la doctrina sentada en el ATC 265/2003, y, en aplicación de la misma, entiende que resulta procedente acceder a la suspensión solicitada en cuanto se refiere a la pena privativa de libertad. Argumenta que, dada la duración de la pena privativa de libertad objeto de condena, y el tiempo que normalmente se consume en la tramitación de un proceso de amparo, de procederse a la ejecución de dicha pena los efectos de un eventual otorgamiento del amparo se turnarían en ilusorios, al estar previsiblemente extinguida dicha condena.

6. La parte recurrente ha presentado nuevo escrito con fecha 20 de junio de 2007, solicitando de este Tribunal que se pronuncie en el plazo más breve posible sobre la suspensión de la pena, dado que el Juzgado de lo Penal encargado de la ejecución ha decidido seguir la misma adelante si no recibe en breve comunicación de suspensión por parte del Tribunal Constitucional.

7. La Sala, por providencia de 18 de julio de 2007, acordó dar traslado, por el plazo de tres días al Ministerio Fiscal, de los escritos presentados por la recurrente en este trámite para que alegara lo que estimara pertinente, a la vista de las nuevas circunstancias del caso.

8. En escrito registrado el 3 de agosto de 2007, el Ministerio Fiscal subraya que al solicitante se le ha sustituido la pena de dos años de prisión por la de cuatro años de multa, con una cuota diaria de diez euros, por Auto de 11 de mayo de 2005, sin que conste que haya recurrido dicha resolución con alegación de alguna dificultad para el pago de la multa. En consecuencia, teniendo el pronunciamiento cuya suspensión se solicita mero contenido económico, y no alegándose dificultad alguna para poder hacer frente al mismo, el Fiscal entiende que no procede acceder a la suspensión solicitada.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aunque el art. 56 LOTC (en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), en su apartado 1, establezca que la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados, añade en su apartado 2 la previsión de que puede disponerse la suspensión total o parcial de sus efectos, cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, y “siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal, la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE (entre otros, AATC 2/2001, de 15 de enero; 64/2001, de 26 de marzo, y 4/2006, de 16 de enero). Consecuentemente, la regla general —tal como aparece recogida actualmente en el art. 56.1 LOTC— es la improcedencia de la suspensión, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, con la excepción de que el recurrente acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución, privando al amparo de su finalidad, y siempre que la suspensión no produzca las perturbaciones graves a las que se refiere el art. 56.2 LOTC. En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos AATC 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio; 9/2003, de 20 de enero, y 338/2005, de 26 de septiembre).

Más concretamente, este Tribunal, entre otros, en los AATC 293/2001, de 26 de noviembre, FJ 1, y 211/2004, de 2 junio, FJ 2, ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, procede acordar la suspensión de aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior. Esto ocurre, en principio, en el supuesto de las condenas privativas de libertad y en aquellas otras que producen la privación o limitación de ciertos derechos.

2. En el caso que se somete a nuestra consideración, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 31 de octubre de 2006 condenó al demandante de amparo, como autor de un delito continuado de abusos sexuales, a la pena de dos años de prisión y al pago de las costas procesales de la primera instancia, así como a indemnizar a doña María Carmen Ruiz Corrales, en concepto de responsabilidad civil, en la suma de 6.000 euros, más el interés legal de dicha cantidad incrementado en dos puntos hasta su completo pago. Sin embargo, con posterioridad, el Juzgado de lo Penal núm. 5 de Málaga, encargado de la ejecución, ha acordado por Auto de 11 de mayo de 2007 sustituir la pena de dos años de prisión por la de cuatro años de multa con una cuota diaria de diez euros. Ésta es la pena cuya suspensión se interesa en el escrito de alegaciones del actor que, a tal efecto, ha aducido que lo más lógico sería suspender la pena de multa hasta la resolución del amparo, ya que, además de que tal medida no perjudica a la víctima, la ejecución supondría un gran esfuerzo para el recurrente por su situación económica, pues es pensionista. Por tanto, ha de entenderse modificada la petición de suspensión que se somete a la consideración de este Tribunal.

Pues bien, a la vista del reseñado planteamiento, y tal como ha indicado el Ministerio Fiscal, no procede acordar la suspensión de la pena de multa de conformidad con la doctrina recogida en el fundamento jurídico anterior, ya que, por tratarse de condena de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en el caso de que se otorgue el amparo. En efecto, en el momento presente, como se acaba de señalar, la petición de suspensión se circunscribe a una pena de estricto contenido económico, y, en este punto, el demandante se ha limitado a alegar el esfuerzo que supondría su abono, pero no ha acreditado circunstancia alguna que conduzca a excepcionar la doctrina general de este Tribunal en la materia, ni ha justificado que se trate de una cantidad que, por su importancia cuantitativa, pueda causarle graves quebrantos o perjuicios irreparables aun en el caso de que se produjera un eventual otorgamiento del amparo; acreditación que este Tribunal viene exigiendo de manera constante para exceptuar de su aplicación la regla general de no suspensión de la ejecución de los efectos meramente económicos de las resoluciones judiciales.

La anterior conclusión no resulta empañada por el hecho de que el Juzgado de lo Penal haya dispuesto que, para el caso de incumplimiento total o parcial de la pena de multa, se ejecutará la pena de prisión inicialmente impuesta (en su caso, con el descuento equivalente a las cuotas satisfechas), dado que se trata de una eventualidad incierta, que depende de que, efectivamente, la multa no llegue a ser abonada y, en cualquier caso, de una eventualidad futura que, en caso de sobrevenir, podría dar lugar a la modificación de la denegación de la suspensión que ahora se acuerda, en virtud del art. 57 LOTC (AATC 136/1999; 48/2003).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada en el recurso de amparo núm. 11636-2006, promovido por don Conrado Colás Tobajas.

Madrid, a diez de septiembre de dos mil siete.

AUTO 363/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:363A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la aclaración de la Sentencia 139/2007, de 4 de junio, en el recurso de amparo 7172-2004, promovido por don Joaquín Prieto Pérez y otros en pleito sobre derecho al honor.

Sentencias del Tribunal Constitucional: denegación de aclaración de sentencia.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo núm. 7172-2004, promovido por don Joaquín Prieto Pérez, doña Antonia Prieto Calero y doña Susana Prieto Calero contra la Sentencia de fecha 25 de octubre de 2004 dictada por Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en el recurso de casación núm. 1336-1999 interpuesto contra la dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (rollo 503-1997), se dictó Sentencia por esta Sala Primera, con fecha de 4 de junio de 2007 en cuyo fallo se acuerda lo siguiente:

“Otorgar el amparo solicitado por don Joaquín Prieto Pérez y sus dos hijas, doña Antonia Prieto Calero y doña Susana Prieto Calero y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho al honor (art. 18 CE).

2º Anular las Sentencias de la Audiencia Provincial (Sección Decimonovena) de Madrid de 21 de diciembre de 1998 y de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2004”.

La Sentencia fue notificada a todas las partes el pasado día 13 de junio de 2007.

2. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 14 de junio de 2007 la representación procesal de los demandantes de amparo ha solicitado la aclaración de la parte dispositiva de la citada Sentencia en cuanto a la extensión de sus efectos, pidiendo se especifique si la extensión en el otorgamiento del amparo implica la nulidad de las resoluciones impugnadas debiendo retrotraerse las actuaciones o, por el contrario, si, anuladas las resoluciones dictadas tanto en apelación como en casación, con dicha declaración queda resuelto el objeto del proceso sin necesidad de que se retrotraigan las actuaciones y se dicte de nuevo Sentencia por el Tribunal Supremo, a salvo claro de las restituciones que procedan.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 93.1 LOTC establece que en el plazo de dos días, a contar desde la notificación, las partes podrán solicitar la aclaración de la Sentencia. Dicha actuación judicial, de acuerdo con el art. 267.1 LOPJ, deberá limitarse a "aclarar algún concepto oscuro y suplir cualquier omisión que contengan" sobre puntos discutidos en el litigio, pero no podrá suponer, sin embargo, variación o modificación de la Sentencia, siendo permitido también rectificar los errores materiales manifiestos y los aritméticos allí contenidos (AATC 357/1984, 668/1985,25/1990, 101/1998 y 232/1999).

2. La solicitud de la representación procesal de la parte demandante de amparo se centra en pedir a este Tribunal que aclare si del fallo reproducido en los Antecedentes puede desprenderse la exigencia de la retroacción de las actuaciones para que se dicte una nueva resolución desestimatoria en conformidad con el derecho vulnerado. De la simple lectura del mismo se deduce que, no habiendo en el fallo un mandato de retroacción, es evidente que no existe la misma, de modo que el objeto del proceso se ha resuelto sin necesidad de recurrir a ella, y exclusivamente con la anulación de las resoluciones dictadas, tanto en apelación como en casación, por vulnerar el derecho al honor del demandante de amparo. No procede, por tanto, la declaración instada, pues no es preciso en este caso aclarar conceptos oscuros ni suplir omisiones.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No haber lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

AUTO 364/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:364A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 2754-2005, promovido por doña Dolores Melenero y otro en juicio de ejecución hipotecaria.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: pérdida sobrevenida de objeto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 18 de abril de 2005 el Procurador de los Tribunales don Jacinto Gómez Simón, en nombre de doña Dolores García Melero y don César Ortega Ojeda, formuló demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de fecha 18 de marzo de 2005, dictados por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, en el recurso de apelación núm. 126-2005, por la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2. La demanda de amparo se interpone en relación con los siguientes hechos:

a) En el proceso de ejecución hipotecaria núm. 135-1994 se procedió a la subasta de un bien inmueble sin que se le notificara personalmente a los demandantes de amparo el señalamiento en su domicilio real, habiéndose notificado la celebración de dicha subasta únicamente mediante publicación edictal y dictándose Auto de aprobación del bien vendido en subasta, de fecha 1 de julio de 2003.

b) Una vez tomado conocimiento de dicha situación, los demandantes interpusieron petición de nulidad de actuaciones, que el Juzgado decidió admitir como recurso de apelación, llegando a dictarse por la Audiencia Provincial de Valencia mediante Auto de 30 de marzo de 2004, que lo declaró inadmisible, declarándose expresamente la posibilidad de reiterar la petición de nulidad en un proceso declarativo, al amparo de lo dispuesto en el art. 698.1 LEC.

c) Instado este proceso ordinario, fue dictada Sentencia desestimatoria por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de los de Alzira de fecha 29 de noviembre de 2004. Interpuesto recurso de apelación, fue desestimado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, de fecha 18 de marzo de 2005.

3. Los demandantes de amparo consideran que la vulneración del derecho fundamental mencionado se produjo al haberse llevado a cabo la subasta del bien hipotecado, propiedad de doña Dolores García Melero, sin que se le notificara personalmente el señalamiento en su domicilio real, a pesar de que existía constancia del mismo en el proceso, habiéndose notificado la celebración de dicha subasta únicamente mediante publicación edictal en el tablón de anuncios del Juzgado, al haber resultado negativa la que fue intentada en la propia finca hipotecada.

4. Mediante providencias de 25 de mayo de 2007, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional, tras admitir a trámite el presente recurso de amparo, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión y, conforme determina el art. 56 de la Ley Orgánica de este Tribunal, conceder un plazo de tres días a la parte recurrente y al Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. La representación procesal de los demandantes de amparo, mediante escrito registrado el día 18 de junio de 2007, manifiesta que la suspensión solicitada ha perdido su finalidad, dado que el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Alzira ya ha hecho previa entrega a la entidad adjudicataria tanto del testimonio del Auto de aprobación del remate y adjudicación del bien subastado como de su posesión. Debido a ello, solicita se acuerde el archivo de la pieza por carecer de contenido la petición de suspensión formulada por esta parte.

6. El Ministerio público, mediante escrito registrado el 21 de junio de 2007, tras recoger la doctrina constitucional aplicable razona que, en este caso, la suspensión a la que puede aspirarse no puede ir más allá de la fijación de algún tipo de caución que en el caso de autos, y de conformidad con la jurisprudencia del tribunal Constitucional atinente al caso, debería consistir en la anotación preventiva de la presente demanda de amparo en el correspondiente Registro de la propiedad. Por todo ello el fiscal interesó la denegación de la suspensión interesada, con el sólo aditamento de la mentada anotación preventiva de la demanda de amparo en el correspondiente Registro de la propiedad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Según dispone el art. 56.2 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un

perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esta facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los

derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

Obviamente, el ejercicio de la meritada facultad por este Tribunal requiere como presupuesto insoslayable que el acto objeto del proceso constitucional no haya sido ya ejecutado, pues en caso contrario deviene improcedente decretar la suspensión habida cuenta de que ésta sólo despliega sus efectos ex nunc (por todos, ATC 51/1999, de 8 de marzo, FJ 5; y las resoluciones allí mencionadas). Pues bien, en el presente supuesto, y toda vez que los propios solicitantes de amparo han comunicado la efectiva y completa ejecución de la resolución impugnada, la pretensión cautelar ha quedado privada de objeto (ATC 308/2000, de 18 de diciembre). En consecuencia, al haberse ejecutado ya la Sentencia cuya nulidad se postula y no haber solicitado los demandantes ninguna medida cautelar positiva tendente a asegurar la efectividad de una eventual estimación del amparo, no procede acceder a la suspensión solicitada ni hacer ningún otro pronunciamiento al respecto.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar extinguida la presente pieza de suspensión por pérdida de objeto.

Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

AUTO 365/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:365A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de reposición sobre otorgamiento de poder en el recurso de amparo 10268-2006, promovido por don Antonio Larumbre Domingo en causa penal.

Procuradores de los tribunales: designación apud acta. Representación procesal: acreditación de la representación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de noviembre de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero interpone recurso de amparo en nombre de don Antonio Larumbe Domingo contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 11 de octubre de 2006, desestimatorio del recurso de súplica contra el Auto de 8 de septiembre del mismo año, de denegación de suspensión de ejecución de condena dictada por un Tribunal extranjero. En la demanda se invocan como vulnerados los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa (art. 24.2 CE), a la asistencia letrada (art. 24.2 CE) y a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE).

El escrito viene firmado por la Procuradora y por la Letrada doña Sonia Rello Palomo, y acompañado por otro, firmado por el recurrente, interno en el Centro penitenciario Madrid IV, en el que designa para su defensa y representación a las anteriores profesionales.

2. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 24 de noviembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal, conforme a lo dispuesto en el art. 50.5 LOTC, concede un plazo de diez días a la Procuradora para que “presente escritura de poder original que acredite la representación que dice ostentar, pudiendo ampliarse el plazo inicialmente concedido hasta que el Notario pueda desplazarse al Centro penitenciario donde se encuentra el recurrente”.

3. Mediante escrito registrado en el Tribunal el día 5 de diciembre de 2006, la Procuradora que se dice de don Antonio Larumbe Domingo interpone recurso de reposición contra la anterior diligencia de ordenación, solicitando que se “acuerde señalar día y hora para que el recurrente otorgue apoderamiento apud acta a favor de la Procuradora”. Tras recordar que ya se ha aportado un documento firmado por el recurrente en el que otorga la representación a la Procuradora, fundamenta su petición, en primer lugar, en que la diligencia recurrida vulnera el art. 24 LEC, de aplicación supletoria al proceso de amparo, pues la misma permite que la representación se otorgue, además de mediante poder autorizado ante Notario, mediante otorgamiento apud acta; y, en segundo lugar, en que el recurrente está en prisión, sus recursos económicos son escasos y son elevados los honorarios del Notario que tenga que desplazarse hasta el centro penitenciario.

4. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 13 de diciembre de 2006, la Sección Primera de este Tribunal tiene por impugnada su anterior diligencia y, conforme a lo dispuesto en el art. 453 LEC, concede un plazo de cinco días al Ministerio Fiscal para que alegue lo que considere oportuno al respecto.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de diciembre de 2006, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesa la estimación del recurso interpuesto, pues la comparecencia apud acta “ se halla reconocida en el artículo 24 LEC, cuyas normas, a tenor de lo establecido en el art. 80 LOTC, resultan de aplicación supletoria en los procesos seguidos ante ese Tribunal”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Debe desestimarse el recurso interpuesto por quien dice representar al recurrente y denegarse la solicitud contenida en él de que se le señale “día y hora para que otorgue apoderamiento apud acta a favor de la Procuradora” para su representación

en el presente recurso de amparo, solicitud que sustenta en la posibilidad legal de otorgar de tal forma el apoderamiento (art. 24.1 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC), en la situación de privación de libertad del recurrente y en su falta de

recursos económicos para afrontar los gastos que supone una autorización notarial. Se desestima, por una parte, porque la diligencia de ordenación recurrida ni le impone que el apoderamiento pretendido sea autorizado notarialmente, ni constituye la razón

jurídica que le impide que tal apoderamiento sea conferido mediante su comparecencia en este Tribunal; por otra parte, porque no se constata que el recurrente carezca de toda vía de apoderamiento, dado que la alegada falta de recursos económicos

constituye el presupuesto del reconocimiento del derecho a la asistencia gratuita, comprensivo de la obtención gratuita de los poderes para pleitos (art. 6.7 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, en relación con el art. 130

del Reglamento notarial).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso interpuesto por quien dice representar a don Antonio Larumbe Domingo contra la diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Primera de este Tribunal 24 de noviembre de 2006, y confirmar el contenido de ésta.

Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

AUTO 366/2007, de 11 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:366A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1403-2007, promovido por don José Cándido Zubikarai Badiola en procedimiento penitenciario sobre licenciamiento definitivo.

Recurso de amparo: tramitación preferente. Suspensión cautelar de resoluciones penales: liquidación de condena, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 15 de febrero de 2007, el Procurador de los Tribunales don José Javier Cuevas Rivas, interpuso, en nombre de don José Cándido Zubikarai Badiola, recurso de amparo contra el Auto de fecha 11 de enero de 2007, dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, dictado en la Ejecutoria núm 20-1992, Sumario núm. 17-1989, procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 2, por conculcar los derechos a la igualdad (art. 14 CE), a la libertad personal (art. 17 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y al principio de legalidad, en el sentido de que las penas privativas de libertad y medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE).

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) El 1 de septiembre de 2006 la Sección Segunda de la Audiencia Nacional dictó una providencia en la que denegaba la propuesta de licenciamiento definitivo del ahora demandante de amparo realizada para el día 26 de octubre de 2006, estableciendo la fecha de cumplimiento definitivo la del 25 de octubre de 2011, todo ello conforme a la doctrina de la STS 197/2006, de 28 de febrero.

b) Mediante providencia de 16 de noviembre de 2006, dictada en la misma causa, se responde a la solicitud de libertad del demandante de amparo, acordando estar a lo decidido en la providencia anterior de fecha 1 de septiembre de 2006.

c) Interpuesto recurso de súplica contar la providencia anterior, fue desestimada mediante Auto de fecha 11 de enero de 2007.

El Auto sostiene que aunque la doctrina reflejada en la Sentencia del Tribunal Supremo aplicada supone una modificación de la interpretación jurisprudencial del art. 70.2 CP 1973, debe destacarse que tal cambio jurisprudencial, al estar suficientemente motivado, no infringe el principio de igualdad del art. 14 CE y no es aplicable a la jurisprudencia la prohibición de retroactividad que el art. 25.1 CE reserva a la legislación y el art. 9 CE a las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales

3. El demandante alega en primer lugar la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art.24.2 CE), así como el derecho a un recurso efectivo (art. 14.5 PIDCP), todo ello en relación con el art. 17 CE. Con cita de las SSTC 123/2005 y 11/1987, se denuncia que la Audiencia Nacional acordó la aplicación de la nueva doctrina del Tribunal Supremo mediante providencia de fecha 16 de noviembre de 2006, en que denegó la solicitud de libertad realizada por el demandante de amparo en su escrito de fecha 24 de octubre de 2006, y en tales resoluciones judiciales hay elementos a las cuales el demandante no pudo defenderse y someter a contradicción. Dentro de este primer motivo, se denuncia también la vulneración del derecho de defensa y del derecho al recurso, con cita del art. 14.5 PIDCP, vulneración esta que se imputa al Auto de 11 de enero de 2007. Sostiene el recurrente que, al resolver el recurso de súplica, la Audiencia Nacional no entra en el fondo del objeto del debate, afirmando que no puede recurrir la providencia por tratarse de un mera ejecución de la referida Sentencia del Tribunal Supremo, cuando esta Sentencia sería firme y ejecutable para el recurrente en aquel procedimiento (Sr. Parot), pero no para el Sr. Zubikarai Badiola. Con ello se vulnera el derecho a la segunda instancia penal y a un recurso efectivo, ya que no se pudo recurrir la providencia en cuestión. En segundo lugar aduce la violación del principio de legalidad (art. 25.1 y 25.2 CE), denunciando que la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Supremo, y aplicada en el presente caso, es ajena al tenor literal de dichas normas, a las pautas axiológicas que conforman el ordenamiento constitucional y a los modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica, y resulta extravagante, por cuanto quiebra con lo que había sido la interpretación realizada a lo largo de toda la historia penitenciaria. También se queja de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art.24.I CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17 CE), en cuanto la nueva interpretación del cómputo de las redenciones sobre la totalidad de la condena le genera indefensión e inseguridad jurídica, puesto que con las redenciones aprobadas por los Juzgados de Vigilancia penitenciaria, intangibles y firmes, aplicadas —como se venía haciendo— al tope de 30 años, el recurrente habría cumplido ya su condena y podría haber obtenido el licenciamiento definitivo el 26 de octubre de 2006. La siguiente queja tiene que ver con la vulneración el principio de legalidad (art. 25.1 y 9.3 CE), por aplicación retroactiva de ley desfavorable. Asimismo plantea el demandante la supuesta violación del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), denunciando al efecto el injustificado y arbitrario cambio de criterio a raíz de la STS 197/2006 que rompe con toda la jurisprudencia anterior al respecto. En este mismo motivo se alega la vulneración del principio de igualdad en esta misma ejecutoria, en la que, tratándose de igual condena por los mismos hechos, se ha dado un trato distinto y discriminatorio al demandante en relación a otro coimputado. El derecho a la libertad (art. 17.1 CE) se considera vulnerado en el siguiente motivo de la demanda, en el que afirma el demandante que el mencionado cambio de criterio jurisprudencial contra reo modifica la expectativa de libertad del demadante, implicando un alargamiento de su estancia en prisión, sin base legal ni reglamentaria y en contra de la práctica habitual y pacífica. Finalmente, se queja de la violación del art. 25.2 CE, en relación con las reglas mínimas para tratamiento de los reclusos y el art. 10.3 PIDCP, destacando que, de conformidad con el art. 25.2 CE,las penas privativas de libertad han de estar orientadas a la reinserción social, fin al que se orienta la redención de penas por el trabajo como instrumento de tratamiento penitenciario, y que la interpretación del Tribunal Supremo, al dejar sin efecto útil alguno la redención de penas y la libertad condicional en presos con condenas superiores a 45 años (conforme a los cálculos realizados por el propio Tribunal Supremo), vulnera los principios inspiradores de las normas que consagran estas instituciones y el art. 25.2 CE.

4. Mediante escrito presentado ante el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 26 de marzo de 2007, el demandante solicitó la suspensión de la ejecución de la condena al considerar que no será una perturbación grave de los intereses generales habida cuenta que llevan 18 años de prisión material, habiendo cumplido otros 12 años de prisión efectiva mediante las redenciones por el trabajo y que el hecho de otorgarse el amparo sin suspensión de la condena, aquél perdería su finalidad pues ya habría cumplido la pena en su totalidad. Además, alega que en la misma ejecutoria, por los mismos hechos y con la misma condena ya existen otras personas en libertad por cumplimiento del tiempo máximo de condena, al no habérseles aplicado la mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2006. Además tampoco se daría una perturbación grave de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero por no existir estos en el procedimiento objeto del recurso de amparo, ni en calidad de acusación particular ni de acusación popular y por existir condena firme por estos hechos de otra persona que ha cumplido la condena correspondiente y se encuentra en libertad. Finalmente considera que se dan las causas para la suspensión de la ejecución de la condena al considerar que ésta ocasiona un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, ya que se encuentra en prisión cumpliendo una condena más allá del límite máximo establecido en el artículo 70.2 CP 1973

5. Por providencias de 25 de mayo de 2007 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo, y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, abrir pieza separada de suspensión y conceder un plazo común de tres días, al Ministerio Fiscal y al demandante de amparo, para que, dentro de dicho término, alegasen lo que estimaren oportuno en relación con la petición de suspensión interesada.

6. En escrito registrado ante este Tribunal el 20 de junio de 2007 el Ministerio Fiscal interesó la denegación de la suspensión solicitada de la pena privativa de libertad. Alega el Fiscal que el recurrente se encuentra en situación de prisión por ejecución de condena, y recurre en amparo contra la lesión que atribuye al Auto de 11 de enero de 2007, que desestima el recurso de súplica interpuesto por el mismo contra providencia de fecha 16 de noviembre de 2006, que acuerda como fecha de cumplimiento definitivo de su condena la de 25 de octubre de 2011, frente a la petición formulada por el interno en escrito de fecha 24 de octubre de 2006 de que se le pusiera en libertad por cumplimiento efectivo de la condena en fecha 26 de octubre de 2006. Amén de la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados, el bien jurídico afectado, su trascendencia social, el riesgo de eludir la acción de la justicia y la posible desprotección de las víctimas, especialmente la gravedad de la pena impuesta, esto es, dos condenas de veintisiete años y ocho meses, acumuladas y refundidas en una condena de treinta años, expresa con suficiente rotundidad la magnitud e intensidad del interés general en su ejecución. Asimismo, la aplicación de la específica doctrina constitucional reseñada y multitud de pronunciamientos ante el Tribunal que repiten que la suspensión debe ser descartada cuando la concesión de la misma equivale al otorgamiento anticipado del amparo, conlleva la necesidad de que se deniegue la suspensión pues, desde la perspectiva de este proceso constitucional, suspender su ejecución implicaría anticipar de hecho los eventuales efectos del otorgamiento del amparo extramuros de la finalidad cautelar de la medida.

7. La representación del demandante de amparo formuló alegaciones mediante escrito de fecha 20 de junio de 2007 en las que ratificó las alegaciones efectuadas en su escrito anterior.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esa facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de un tercero”.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene resaltando que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, “la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus pretensiones. Consecuentemente, la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (por todos, AATC 292/2000, de 11 de diciembre; 2/2001, de 15 de enero; 45/2001 de 26 de febrero; 64/2001, de 26 de marzo). De modo tal que la adopción de esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional, debiendo entenderse por perjuicio irreparable aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva (en éstos o parecidos términos, AATC 616/1989, de 19 de diciembre; 161/1999, de 14 de junio; 243/2000, de 16 de octubre; 251/2000, de 30 de octubre y 63/2001, de 26 de marzo)” [ATC 103/2001, de 3 de mayo, FJ 1; en sentido similar ATC 58/2002, de 8 de abril, FJ 1].

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, FJ 3; 9/2003, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de tales resoluciones, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (ATC 369/2005). En consecuencia, es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, AATC 164/2002, 9/2003, 369/2005).

3. En el presente caso, que presenta perfiles diferenciadores frente a los incidentes de suspensión comúnmente resueltos, las resoluciones judiciales recurridas no son aquellas que impusieron las penas privativas de libertad, sino las que rechazan la propuesta de licenciamiento definitivo realizada por el centro penitenciario para el día 26 de octubre de 2006, ordenando la elaboración de una nueva hoja de cálculo conforme a la doctrina de la STS 197/2006, de 28 de febrero, lo que determina que la pena no se extinguiría hasta el 25 de octubre de 2011. Por tanto, lo que se cuestiona en el recurso de amparo es si el recurrente ha cumplido ya su condena (como él sostiene) y debe ser puesto en libertad o no la cumple hasta el año 2011 (como sostiene la Audiencia Nacional), disparidad de fechas de cumplimiento vinculada al modo de computar los beneficios penitenciarios y las redenciones de pena.

Como ya dijimos en el reciente ATC 214/2007, de 16 de abril, dictado en un caso similar, “ponderando los intereses en juego en los términos anteriormente expuestos, este Tribunal entiende que ha de prevalecer el interés general en mantener la eficacia de las resoluciones judiciales, a la vista de la gravedad de los hechos por los que el recurrente se encuentra cumpliendo condena y de las penas impuestas, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, así como de la lejanía del tiempo de cumplimiento definitivo de la misma en la apreciación llevada a cabo por las resoluciones impugnadas [en este caso en el año 2011], lo que determinaría que la pérdida de la finalidad del amparo, caso de otorgarse el mismo, sería sólo parcial y puede atemperarse otorgando al recurso una tramitación preferente”.

Ello conduce a la denegación de la suspensión solicitada, sin perjuicio de que —en la línea de lo que constituye la práctica habitual en casos en que resulta directamente afectado el derecho a la libertad—, a la vista de los motivos de amparo y de los derechos fundamentales en juego, este Tribunal proceda a la tramitación y resolución urgente del recurso (AATC 419/1997, 267/1998, 369/2005, 214/2007).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión de la ejecución del Auto de 11 de enero de 2007 y de las providencias de fecha 1 de septiembre y 16 de noviembre de 2006, dictadas por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en la Ejecutoria núm.

20-1992.

Madrid, a once de septiembre de dos mil siete.

AUTO 367/2007, de 12 de septiembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:367A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, doña Elisa Pérez Vera, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencias 3933-2003, promovido por la Junta de Andalucía en relación con la Orden del Ministerio de Economía de 13 de marzo de 2003 sobre modificación de los Estatutos y el Reglamento del procedimiento para la designación de los órganos de gobierno de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba.

Desistimiento en procesos constitucionales: desistimiento de conflicto positivo de competencia, procedencia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de junio de 2003, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencias contra la Orden de 13 de marzo de 2003, del Ministerio de Economía, por la que se autoriza la modificación de los Estatutos y el Reglamento del procedimiento para la designación de los órganos de gobierno de la entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba.

Admitido a trámite el conflicto positivo de competencias por providencia de la Sección Cuarta de 15 de julio de 2003, el Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 30 de julio de 2003.

2. Con fecha 27 de junio de 2007 la Letrada de la Junta de Andalucía presenta en este Tribunal un escrito en el que expone que, debidamente autorizada en virtud del Acuerdo del Consejo de Gobierno de aquélla de 12 de junio de 2007, solicita tener por desistido a dicho Consejo de Gobierno en el presente conflicto positivo de competencias.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de julio de 2007, acordó oír al Abogado del Estado en relación con la solicitud de desistimiento planteada.

4. El día 19 de julio de 2007, el Abogado del Estado dirigió un escrito al Tribunal en el que manifiesta que no se opone al desistimiento formulado.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil para la regulación con

carácter supletorio de este acto procesal (arts. 19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24

de mayo, FJ 1, y 237/1992, de 15 de diciembre; AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto

positivo de competencias, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución sin partes del proceso hasta su

finalización por Sentencia (AATC, por todos, 233/1993, de 26 de enero; 173/1997, de 20 de mayo; 278/2001, de 30 de octubre; 129/2002, de 16 de julio; 43/2004, de 10 de febrero, 416/2005, de 22 de noviembre; 163/2006, de 9 de mayo; 168/2006, de 23 de

mayo, y 48/2007, de 13 de febrero).

La Letrada de la Junta de Andalucía, debidamente autorizada, según certificación del Acuerdo adoptado al efecto por el Consejo de Gobierno de aquélla, pide que se la tenga por desistida del presente conflicto positivo de competencias. El Abogado del Estado no se opone a ello, sin que se advierta interés constitucional que aconseje la prosecución del conflicto hasta su finalización por Sentencia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar extinguido el conflicto positivo de competencias número 3933-2003, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con la Orden de 13 de marzo de 2003, del Ministerio de Economía, por la que se autoriza la modificación

de los Estatutos y el Reglamento del procedimiento para la designación de los órganos de gobierno de la entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba.

Madrid, a doce de septiembre de dos mil siete.

AUTO 368/2007, de 12 de septiembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:368A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 6427-2005, promovido por doña María Teresa Martínez Durban en pleito sobre declaración de dominio y nulidad de compraventa.

Derecho a la tutela judicial efectiva: incongruencia de las resoluciones judiciales, respetado. Principio de congruencia: principio iura novit curia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Victoria Pérez-Mulet y Díez-Picazo, asistida por el Letrado don José Luis Giménez Soriano interpuso recurso de amparo en nombre y representación de doña María Teresa Martínez Durban contra la Sentencia de 14 de marzo de 2005 dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia en el rollo de apelación núm. 874-2004, por la que se revocó la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Lliria de 30 de julio de 2004 en autos de juicio ordinario núm. 455-2003 sobre declaración de dominio de inmueble y nulidad de compraventa.

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

a) La aquí recurrente en amparo fue demandada en juicio ordinario en el que se interesaba por el actor la declaración de pleno dominio de una vivienda sita en la localidad de Lliria y la nulidad de la compraventa del inmueble suscrita entre los padres de la demandada y del propio demandante, como vendedores, y la demandada, como compradora. Esgrimía el actor como título de su derecho, tanto la usucapión como la previa adquisición de la vivienda litigiosa por donación de sus padres formalizada en documento privado de reparto del patrimonio paterno entre los hijos. Por su parte, la ahora recurrente en amparo se opuso a la demanda, negando la validez de los títulos jurídicos aducidos por el actor en apoyo de su pretensión, interesando por consiguiente la desestimación de aquélla.

b) Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Lliria se dictó Sentencia de fecha 30 de julio de 2004, por la que se desestimó la demanda tras una detenida valoración de las títulos jurídicos aducidos por ambas partes respecto del dominio del inmueble litigioso, y la coincidencia de éstas en negar la consideración de partición hereditaria inter vivos al documento esgrimido por el actor en apoyo de su pretensión.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de apelación por el actor ante la Audiencia Provincial de Valencia, aduciendo nuevamente en defensa de su pretensión declarativa, de un lado, el documento privado suscrito por sus padres en el que, entre otros bienes patrimoniales objeto de reparto, se le atribuía el dominio del inmueble litigioso, y de otro lado, el cumplimiento de los requisitos legales para la prescripción adquisitiva del mismo, fundamentación a la que se opuso la apelada en su escrito de oposición al recurso. Por la Sección Sexta de la citada Audiencia Provincial se dictó Sentencia con fecha 14 de marzo de 2005 por la que, revocando la dictada en la instancia, estimó el recurso de apelación declarando el dominio del actor sobre la vivienda objeto de litigio, anulando la compraventa de la misma efectuada a la ahora recurrente, por virtud de la existencia de un título de partición inter vivos de patrimonio, y no como donación al apelante.

d) Por la recurrente se promovió incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de apelación, al considerar que incurría en el vicio de incongruencia del fallo, por cuanto en la misma se había alterado la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho y de derecho distintos de los alegados por las partes, quebrando los principios dispositivo y de contradicción. Mediante Auto de 30 de junio de 2005, la Sección Sexta de la referida Audiencia Provincial desestimó la petición de nulidad interesada, entendiendo que no existía violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión dado que no se había apartado de la causa de pedir al fundarse la Sentencia en los documentos adjuntos a la demanda y al entender, con respaldo en el principio iura novit curia, que dichos documentos formalizaban una partición inter vivos y no una donación onerosa.

3. En su escrito de demanda de amparo la recurrente aduce la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por la incongruencia de la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia impugnada, no subsanada por la nulidad de actuaciones promovida contra la misma, por cuanto con la calificación de “partición inter vivos” atribuida por la Sala sentenciadora al título documental esgrimido por la parte actora, que ésta calificaba como donación, se alteraron los términos del debate delimitado por las partes, quebrándose así el principio de contradicción al no poder discutir tal calificación jurídica.

4. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala de fecha 8 de febrero de 2007 se concedió a la demandante de amparo un plazo de diez días, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.5 LOTC, para que aportase copia de la demanda del procedimiento del que trae causa la queja de amparo, del escrito de interposición del recurso de apelación contra la Sentencia dictada en la primera instancia y del escrito de oposición al mismo.

5. Cumplimentado el requerimiento anterior, mediante providencia de 13 de abril de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que formulasen, con la aportación documental que procediera, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de mayo de 2007, evacuó el trámite de alegaciones conferido el Fiscal, interesando la inadmisión de la demanda de amparo, al apreciar la concurrencia del óbice procesal indicado. Tras recordar la doctrina constitucional sobre la incongruencia de las resoluciones judiciales, considera el Fiscal que la demanda carece manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo de la misma [art. 50.1 c LOTC], por cuanto entiende que la resolución impugnada es plenamente congruente con las pretensiones de las partes sin que el Tribunal haya alterado las mismas ni la causa de pedir, puesto que la calificación jurídica del negocio como particional o donación onerosa entra dentro de la labor de enjuiciamiento de aquél, que no está sujeta al principio dispositivo, sino al principio iura novit curia, sin que además pueda hablarse de indefensión en el presente caso, pues de la lectura de los escritos de interposición y de oposición del recurso de apelación, la cuestión atinente a la naturaleza del documento que esgrimía el actor como fundamento de su pretensión se hallaba en el debate de apelación.

7. Por su parte la representación de la recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 7 de mayo de 2007, por el que se interesa la admisión a trámite del recurso. Abundando en los razonamientos ya expuestos en la demanda de amparo, se insiste en la existencia de un vicio de incongruencia extra petitum en la resolución impugnada causante de indefensión, ya que en ella se produce una desviación sustancial de los términos en los que se había fijado el debate, introduciendo una cuestión jurídica nueva, como era la naturaleza particional del título invocado por el actor como causa petendi.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se queja la recurrente en amparo de la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión proclamado por el art. 24.1 CE como consecuencia de la incongruencia extra petitum de la Sentencia de 14 de marzo de 2005 dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, ahora impugnada, y no subsanada por la posterior resolución desestimatoria de la nulidad de actuaciones interesada por tal motivo, dado que, alega, alteró el objeto de debate procesal delimitado por las pretensiones de ambas partes al pronunciarse sobre la existencia de una partición inter vivos como título adquisitivo del inmueble, cuya declaración de dominio demandaba el actor, que no había sido suscitada por ninguna de las partes litigantes.

2. A la luz de lo actuado hemos de confirmar en la resolución de este incidente de admisión nuestra apreciación inicial de manifiesta carencia de contenido constitucional de la demanda de amparo [art. 50.1 c) LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007], que denuncia la incongruencia extra petitum de la Sentencia impugnada por alteración de la causa de pedir.

Como señalamos en el ATC 323/2003, de 20 de octubre, FJ 2, recordando la STC 45/2003, de 3 de mayo, en la que se sintetizaba la doctrina consolidada a este respecto, “la incongruencia por exceso o extra petitum es un vicio procesal que se produce cuando el órgano judicial concede algo no pedido o se pronuncia sobre una pretensión que no fue oportunamente deducida por los litigantes, pues tal conducta implica un desajuste o inadecuación entre el fallo o la parte dispositiva de la resolución y los términos del debate en el que las partes formularon sus pretensiones en el proceso judicial previo. La incongruencia extra petitum constituye siempre una infracción del principio dispositivo y de aportación de parte que impide al órgano judicial, en los procesos presididos por estos principios, pronunciarse o decidir sobre las pretensiones que no hayan sido planteadas por las partes, al ser éstas las que, en su calidad de verdaderos domini litis, conforman el objeto del debate o thema decidendi y el alcance del pronunciamiento judicial, que deberá adecuarse a lo que fue objeto del proceso, delimitado, a tales efectos, por los sujetos del mismo (partes), por lo pedido (petitum) y por los hechos o la realidad histórica que sirve como razón o causa de pedir (causa petendi), pero sólo alcanzará relevancia constitucional cuando, a través de ella, se produce un pronunciamiento sobre alguna cuestión o materia sobre la que los litigantes no han tenido oportunidad de pronunciarse contradictoriamente, salvo que se trate de una cuestión de orden público procesal o no suponga una alteración del objeto del proceso. Todo ello explica que, como hemos declarado reiteradamente, los Jueces y Tribunales no quedan vinculados rígidamente al tenor literal de los concretos pedimentos articulados por las partes en sus respectivos escritos forenses o a los razonamientos o alegaciones jurídicas esgrimidas en su apoyo, ya que, de una parte, el principio iura novit curia permite al Juez fundar su fallo en los preceptos legales o en las normas jurídicas que sean de pertinente aplicación al caso, aunque no hayan sido invocados por los litigantes; y, de otra, el órgano judicial sólo está vinculado por la esencia de lo pedido y discutido en el pleito, y no por la literalidad de las concretas pretensiones deducidas, tal y como hayan sido formalmente presentadas por los litigantes. Por ello hemos afirmado que no se vulnera el art. 24.1 CE cuando el Juez o Tribunal decide o se pronuncia sobre una pretensión que, aun cuando no haya sido formal o expresamente formulada, resulte implícita o sea consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso (STC 173/2002, de 9 de octubre), pues “ni la congruencia implica ‘un ajuste literal a las pretensiones’ (SSTC 142/1987, de 23 de julio, FJ 3; y 182/2000, de 10 de julio, FJ 3) ni el principio iura novit curia exige a los Tribunales ‘la carga de someter servilmente el razonamiento jurídico que les sirve de motivación para el fallo, a las alegaciones de los litigantes’ (STC 87/1994, de 14 de marzo, FJ 4)””.

3. Pues bien, partiendo de la doctrina reseñada no cabe apreciar en el caso examinado el aducido vicio de incongruencia en la resolución impugnada y la indefensión con relevancia constitucional a ella aparejada denunciada por la recurrente, ya que —como señala el Fiscal en su escrito de alegaciones— constituyó elemento nuclear del debate procesal suscitado por la pretensión declarativa de dominio del inmueble formulada por el actor, la cuestión atinente a la determinación de la naturaleza jurídica y validez del documento esgrimido por aquél como fundamento de su pretensión, en cuyo marco se argumentó y debatió —según se desprende del contenido del escrito de contestación a la demanda obrante en las actuaciones (folios 81 y 82) y de los correspondientes escritos de interposición y oposición al recurso de apelación (folios 207 a 209 y 218-219, respectivamente)— sobre su consideración como título particional, lo que resultó determinante a la postre en relación con la calificación jurídica otorgada por el Tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional. No hubo, pues, alteración de los hechos, sino distinta calificación jurídica del acuerdo alcanzado que servía de fundamento a la demanda. Las partes pudieron alegar libremente, y lo hicieron ampliamente sobre la naturaleza y eficacia jurídica de dicho acuerdo, así como sobre los efectos que podría desplegar sobre los posteriores contratos celebrados por las partes. Por ello no cabe apreciar la aducida indefensión con relevancia constitucional por falta de contradicción, lo que justifica, finalmente, la inadmisión de la queja.

En virtud de lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007 —disposición transitoria tercera de ésta—, y en consecuencia ordenar el archivo de las actuaciones.

Madrid, a doce de septiembre de dos mil siete.

AUTO 369/2007, de 12 de septiembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:369A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 6934-2005, promovido por el Grupo Parlamentario Popular del Parlamento Vasco sobre impugnación de los Acuerdos de la Mesa de la Cámara vasca relativos a la constitución de los grupos parlamentarios Eusko Aberzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV) y Eusko Alkartasuna (EA).

Derecho a ejercer los cargos públicos: ius in officium. Grupos parlamentarios: derecho a acceder a los cargos públicos. Principio de igualdad: actividad parlamentaria. Recurso de amparo: actos parlamentarios.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 4 de octubre de 2005, doña Paloma Ortiz-Cañavate Levenfeld, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación del Grupo Parlamentario Popular del Parlamento Vasco, representado por su Portavoz, don Leopoldo Barreda de los Ríos, y de los parlamentarios que lo integran, interpuso por la vía del art. 42 LOTC recurso de amparo contra los acuerdos de la Mesa del Parlamento Vasco de 7 de junio y 5 de julio de 2005, relativos a la aceptación de la constitución de los Grupos parlamentarios Eusko Alkartasuna (EA) y Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV), por vulneración del art. 23.2 CE.

2. Los hechos que han dado lugar al presente recurso son básicamente los siguientes:

a) En las elecciones al Parlamento Vasco celebradas el 17 de abril de 2005, el Partido Nacionalista Vasco (EAJ-PNV) y el partido Eusko Alkartasuna (EA) concurrieron como “Coalición EAJ-PNV/EA” en las circunscripciones de Álava y Vizcaya, y como “Coalición EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak” en Guipúzcoa. Ambas coaliciones electorales fueron consideradas válidamente constituidas por la Administración electoral y participaron en el proceso electoral compartiendo un mismo representante general, un mismo representante general suplente, idéntico administrador general y administrador general suplente ante la Junta electoral, así como los mismos representantes en el Comité de radio y televisión. La Junta Electoral de la Comunidad Autónoma de Euskadi otorgó a ambas coaliciones electorales un tiempo común de 30 minutos de propaganda electoral gratuita en las radios y televisiones de titularidad pública.

b) “Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos” figura inscrito en el Registro de partidos políticos desde octubre de 1986 como partido domiciliado en Bilbao, aunque no cuenta con actividad política. Según las noticias periodísticas que acompañan la demanda, la inscripción de este partido fue promovida por militantes del Partido Nacionalista Vasco para evitar el uso de esta denominación por parte de los militantes escindidos de este partido, que finalmente fundaron Eusko Alkartasuna. Desde la primera Legislatura del Parlamento Vasco el grupo parlamentario en que se han integrado los diputados del Partido Nacionalista Vasco se ha denominado precisamente “Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos” (EA-NV), sin que esta coincidencia en la denominación haya generado ningún tipo de conflicto jurídico.

c) Celebradas las elecciones autonómicas, la Coalición EAJ-PNV/EA obtuvo 11 escaños en Vizcaya y 8 en Álava, mientras que la Coalición EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak sumó 10 escaños en Guipúzcoa. Mediante escrito de 23 de mayo de 2005 los 5 parlamentarios de Eusko Alkartasuna electos por la coalición EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak (es decir, por Guipúzcoa) solicitaron constituir el “Grupo Parlamentario Eusko Alkartasuna (EA)”. Al día siguiente, los 16 parlamentarios del Partido Nacionalista Vasco electos por la coalición EAJ-PNV/EA (esto es, por las provincias de Álava y Vizcaya) solicitaron constituir el “Grupo Parlamentario Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV)”. Por escritos de 27 de mayo y 7 de junio, los 5 parlamentarios del Partido Nacionalista Vasco electos por la Coalición EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak (es decir, por Guipúzcoa) solicitaron su integración en este último Grupo. Por su parte, mediante escrito de 25 de mayo los 3 parlamentarios de Eusko Alkartasuna electos por Álava y Vizcaya en la Coalición EAJ-PNV/EA solicitaron su incorporación al “Grupo Parlamentario Eusko Alkartasuna (EA)”. De este modo, los 21 parlamentarios del Partido Nacionalista Vasco electos en cualquiera de las dos coaliciones solicitaron constituir un grupo parlamentario propio, bajo la denominación “Grupo Parlamentario Eusko Aberzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV)”, mientras que lo mismo ocurrió con los 8 parlamentarios de Eusko Alkartasuna, quienes solicitaron constituir el “Grupo Parlamentario Eusko Alkartasuna (EA)”.

d) Mediante Acuerdo de 7 de junio de 2005 la Mesa del Parlamento Vasco acordó la constitución de ambos Grupos, integrados por 21 y 8 parlamentarios, respectivamente.

e) El 14 de junio el Portavoz del Grupo Popular en el Parlamento Vasco presentó ante la Mesa de la Cámara escrito de reconsideración contra el Acuerdo anterior. La reconsideración se fundamentaba en la existencia de un fraude de ley en relación con el art. 19 del Reglamento del Parlamento Vasco (en adelante, RPV), precepto que impide la constitución de grupos diversos por parte de parlamentarios “que hubiesen comparecido en las elecciones bajo una misma coalición”. Aunque formalmente fueron dos las coaliciones presentadas en los diversos Territorios Históricos, se adujo que desde un punto de vista material se trataba de una misma coalición. El escrito de reconsideración vinculaba este hecho con una infracción del derecho del Grupo Parlamentario Popular y de sus miembros a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE). En este sentido, se señaló que la existencia de más o menos grupos parlamentarios afecta a todos los demás grupos al incidir en los turnos de los principales debates parlamentarios, en la presentación de diversas iniciativas parlamentarias y en la composición de las Comisiones Parlamentarias y de la Junta de Portavoces. También se señaló que la existencia de más o menos grupos limita la actuación y presencia parlamentaria de los demás grupos al disminuir su capacidad de actuación en iniciativas sometidas a cupos.

f) Oída la Junta de Portavoces, por Acuerdo de 5 de julio de 2005 la Mesa del Parlamento Vasco acordó por mayoría rechazar la reconsideración solicitada y confirmar el Acuerdo anterior. Esta decisión se basó en que la constitución de los grupos parlamentarios discutidos se había realizado a partir de dos coaliciones electorales diferentes y que, en consecuencia, se cumplían los requisitos establecidos en el art. 19 RPV.

3. En base a estos hechos, el recurso de amparo presentado por el Portavoz del Grupo Popular del Parlamento Vasco se dirige por la vía del art. 42 LOTC contra los dos Acuerdos de la Mesa que han aceptado la constitución de los Grupos parlamentarios “Eusko Alkartasuna (EA)” y “Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV)”, a los que atribuye una vulneración del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE). La infracción de este derecho, que se atribuye a interpretación fraudulenta del art. 19 RPV por parte de la Mesa de la Cámara, se considera que afecta directamente al Grupo Parlamentario Popular teniendo en cuenta la importancia y trascendencia de los grupos parlamentarios en la organización y funcionamiento de la Cámara y que, como ha reconocido este Tribunal en la STC 64/2002, su creación afecta al núcleo de la función representativa parlamentaria. La demanda fundamenta la importancia de la constitución de los grupos parlamentarios en los demás a partir del repaso del propio Reglamento del Parlamento Vasco, que alude a los grupos parlamentarios en la regulación de la Junta de Portavoces (arts. 29 y 30 RPV), de la iniciativa para solicitar comisiones de investigación (art. 31 RPV), de su participación en los principales debates parlamentarios (investidura, cuestión de confianza, moción de censura y comunicaciones del Gobierno), así como de la atribución en exclusiva de legitimación respecto de determinadas iniciativas parlamentarias (presentación de candidatos a Lehendakari, de enmiendas a proyectos de ley y de mociones consecuencia de interpelaciones). Además, se aduce que la consideración de grupo parlamentario es decisiva para determinar el número de miembros de las Comisiones y de la propia Junta de portavoces, puesto que todos los grupos tienen derecho a tener al menos un representante. Por todo ello, se señala que la existencia de más o menos grupos afecta a todos los demás, ya que reduce o aumenta la importancia de éstos y permite, como en el presente caso, que el Gobierno cuente con dos grupos, dos voces y el doble de tiempo para defender su posición o, lo que es lo mismo, que el Grupo Popular disponga de la mitad de posibilidades de intervención que la coalición formada por el Partido Nacionalista Vasco y Eusko Alkartasuna.

Tras repasar la jurisprudencia constitucional relativa al art. 23.2 CE y, concretamente, las SSTC 64/2002 y 40/2003, y recordar que este precepto protege el ius in officium de los parlamentarios en los términos que prevea la ley y en condiciones de igualdad, y que la constitución de los grupos parlamentarios forma parte del núcleo de la función representativa parlamentaria amparable a través del art. 23.2 CE, la demanda fundamenta su pretensión en lo que considera una interpretación fraudulenta por parte de la Mesa del Parlamento Vasco del art. 19 RPV, que prohíbe explícitamente la constitución y el fraccionamiento en grupos parlamentarios diversos de quienes hubiesen comparecido en las elecciones bajo una misma formación, grupo, coalición o partido político. En este sentido, se aduce que el Partido Nacionalista Vasco y Eusko Alkartasuna han decidido concurrir en coalición para concentrar el voto y para obtener todos los beneficios electorales como si fueran una única coalición, pretendiendo en cambio obtener, como así ha sido, todos los beneficios parlamentarios —no sólo los procedimentales, sino también los económicos— como si hubiesen concurrido a las elecciones a través de dos coaliciones diferentes. Aunque desde un punto de vista formal es cierto que éste ha sido el caso, la demanda sustenta el carácter fraudulento de esta operación a partir de diversos hechos. Por un lado, se esgrime la utilización instrumental del partido Eusko Abertzaleak para diferenciar formalmente ambas coaliciones. En este sentido, se destaca que se trata de un partido que no tiene actividad política, que fue inscrito por el Partido Nacionalista Vasco para evitar su utilización por los escindidos de su seno, que está domiciliado en Bilbao cuando aparece integrado en la coalición que se presenta en Guipúzcoa, y que desde hace veinticinco años está siendo utilizada por el Partido Nacionalista Vasco para denominar a su Grupo parlamentario en el Parlamento Vasco. Por otro lado, el hecho de tratarse materialmente de una misma coalición se desprende, entre otras cuestiones, del propio acuerdo de coalición entre el Partido Nacionalista Vasco y Eusko Alkartasuna —que es único para las tres provincias—, del Acuerdo de la Junta electoral de la Comunidad Autónoma de 22 de marzo de 2005 concediendo a ambas coaliciones un tiempo común de propaganda electoral gratuita, así como del proceso electoral del año 2001, en el que una decisión inicial de la Junta electoral no concediendo dichos espacios a ninguna de las dos coaliciones en el ámbito autonómico fue recurrida con éxito por los partidos que las integran reconociendo que se trataba de una única coalición. En virtud de todo ello, la demanda de amparo insta al Tribunal el reconocimiento de la vulneración, por parte de los Acuerdos parlamentarios recurridos, del derecho del Grupo Parlamentario Popular y de sus integrantes proclamado por el art. 23.2 CE, así como su reconocimiento a través de la anulación de tales Acuerdos y del rechazo de la constitución de los Grupos parlamentarios “Eusko Alkartasuna (EA)” y “Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV)”.

4. Por providencia de 5 de abril de 2006 la Sección Primera del Tribunal acordó conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días, en virtud de lo previsto en el art. 50.3 LOTC, para presentar alegaciones en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC] de la demanda.

5. Las alegaciones de la representante de los recurrentes, registradas el 26 de abril de 2006, fundamentan la no concurrencia de esta causa de inadmisión en el hecho de que la demanda de amparo no convierte al Tribunal Constitucional en un nueva instancia revisora de la jurisdicción ordinaria, en que el supuesto planteado no es de mera legalidad y en que la vulneración aducida no carece notoria y manifiestamente de entidad. Por el contrario, considera que el recurso presentado pretende que la primera y única instancia judicial que puede controlar la constitucionalidad de los actos parlamentarios salvaguarde el “derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de sus representantes (art. 23 CE)” y al acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos. Tras ratificarse en el contenido de la demanda, el escrito realiza una serie de consideraciones adicionales aplicando la jurisprudencia constitucional al caso concreto para acreditar la necesidad no sólo de admitir a trámite la demanda, sino de estimarla. Así, se denuncia que los actos recurridos carecen de motivación, discriminan al Grupo Parlamentario Popular y a sus miembros frente a los miembros de la Coalición EAJ-PNV-EA en el desempeño del cargo parlamentario, vulnerando con ello la igualdad entre representantes y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de los mismos. La discriminación de los recurrentes tendría su origen en la creación de dos grupos parlamentarios distintos por parte de parlamentarios que pertenecen materialmente a una única coalición, tal y como revela, por otra parte, la identidad de los partidos coaligados y la utilización del mismo logotipo en la página web del Parlamento Vasco. Dicha discriminación colocaría a los recurrentes en una clara situación de desventaja e inferioridad en una serie de institutos parlamentarios. En este sentido, se cita en primer lugar la regulación de los medios y materiales que el Reglamento parlamentario asigna a los grupos parlamentarios con independencia del número de integrantes (art. 21.1 RPV), que lógicamente es la mitad en el caso de los recurrentes. En segundo lugar, se alude sin carácter exhaustivo a determinadas actuaciones parlamentarias que pueden llevarse a cabo por dos grupos parlamentarios y que, por lo tanto, pueden ejercerse por los grupos constituidos por los Acuerdos recurridos, pero no por el Grupo Parlamentario Popular con independencia de los escaños obtenidos (convocatoria y composición de la Junta de portavoces —art. 29.1 RPV—, convocatoria del Pleno —art. 46.1 RPV—, alteración del orden del día del Pleno y de las Comisiones —arts. 55.3 y 4 RPV—, decisión sobre las modalidades de votación —art. 76 RPV—, decisión sobre la resolución en el Pleno en la delegación legislativa plena en Comisiones —art. 116.2 RPV—, decisión sobre la tramitación de urgencia —art. 121 RPV—, y solicitud de convocatoria de las Comisiones). Finalmente, se menciona que la constitución de los dos grupos parlamentarios objeto de discusión también perjudica a los recurrentes respecto a la posibilidad de presentar interpelaciones y preguntas en el Pleno, que el Reglamento parlamentario somete a un sistema de cupos (arts. 136.2 y 143.2 RPV), lo cual se traduce no sólo en una duplicación de las posibilidades de control del Gobierno por parte de dichos grupos, sino que puede llegar a bloquear el ejercicio de esta función por parte del Grupo Parlamentario Popular.

La situación de desigualdad provocada por los Acuerdos impugnados también se acredita, en opinión de los recurrentes, por colocar a los grupos parlamentarios objeto de discusión en una clara situación de ventaja en determinados institutos parlamentarios. Así, se mencionan los supuestos en que la normativa parlamentaria exige el concurso de tres grupos parlamentarios (creación de comisiones de investigación o encuesta —art. 45.1 RPV—, celebración de sesiones en días diferentes a los señalados —art. 51.2 RPV—, sesiones secretas —art. 53.1. c) RPV—, y realización de debates generales sobre la acción del Gobierno —art. 133.1 RPV—), que en el caso de estos grupos exigen lógicamente el concurso de otro grupo, mientras que el Grupo Parlamentario Popular requiere el concurso de otros dos grupos. También se hace referencia a los debates parlamentarios en que la participación se otorga a los grupos (suspensión temporal de la condición de parlamentario —art. 89.2 y 6 RPV—, enmiendas a la totalidad a las proposiciones de ley —art. 124 bis, 3 RPV—, elección a Lehendakari —art. 128 RPV—, debate sobre la política general del Gobierno —art. 132.2 RPV—, presentación de propuestas de resolución —art. 133.2—, cuestión de confianza —art. 151.3 b) y c) RPV—, moción de censura —art. 155.2 RPV—, proposición no de ley —art. 161.1 RPV—, comunicaciones del Gobierno —art. 165.2 y 4 RPV—, entre otras). En estos casos los grupos discutidos no sólo pueden intervenir en dos ocasiones, sino que pueden definir estrategias políticas al cerrar los debates o al situar su intervención antes y después de la del Grupo Parlamentario Popular.

Los recurrentes también esgrimen, finalmente, que la inadmisión de la demanda de amparo dejaría impune y sin posibilidades de control jurisdiccional unos actos parlamentarios que inciden claramente en el principio democrático y el pluralismo político, y que no sólo afectan a los representantes políticos, sino también a los ciudadanos representados, cuyo voto al Partido Popular tiene la mitad del valor que el voto a la coalición electoral entre el Partido Nacionalista Vasco y Eusko Alkartasuna, que al disponer de dos grupos parlamentarios realizan actuaciones y disponen de medios económicos que no están al alcance del Grupo Popular. En este sentido, se señala que la inadmisión de la demanda también dejaría impune la eventual decisión del Partido Popular de constituir dos o más grupos en aquellos Parlamentos en que dispone de mayoría.

6. El día 4 de mayo 2006 fueron registradas las alegaciones del Ministerio Fiscal instando la inadmisión a trámite de la demanda por carencia manifiesta de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC]. Tras recordar que las decisiones impugnadas no rechazan la constitución de ningún grupo parlamentario, sino que la demanda de amparo se dirige contra una decisión que interpreta favorablemente el derecho fundamental de los grupos parlamentarios cuya constitución se ha aceptado, se subraya que el recurrente está especialmente obligado a fundamentar en qué medida se le ha lesionado un derecho fundamental. El objeto del recurso de amparo impide que dicha lesión se base exclusivamente en la infracción del Reglamento parlamentario, puesto que a pesar de tratarse de un derecho de configuración legal el art. 23.2 CE no permite atribuir relevancia constitucional a cualquier infracción parlamentaria. A partir de estas consideraciones, se aduce que las resoluciones impugnadas han vulnerado el art. 19 RPV, puesto que a partir de los datos aportados en la demanda no cabe sino calificar como única la coalición presentada en todo el territorio vasco. En apoyo de este hecho se esgrime la identidad de los representantes de las dos coaliciones presentadas y la composición de las propias candidaturas, en las que en ningún caso aparecen miembros de Eusko Abertzaleak, lo cual permite afirmar que estamos ante una única coalición electoral que, en virtud del art. 19 RPV, no puede dar lugar a dos grupos parlamentarios autónomos.

A pesar de ello, el Fiscal considera que la demanda carece manifiestamente de contenido constitucional, porque los recurrentes no han acreditado suficientemente en qué medida constitución de los dos grupos parlamentarios objeto de debate ha supuesto una lesión de su derecho fundamental a participar en los asuntos públicos. Así, en el caso de las Comisiones parlamentarias (art. 31 RPV) se considera que el criterio de la proporcionalidad que rige en su composición y que se proyecta en el voto ponderado hacen que sea indiferente, al menos sin un mayor desarrollo por parte de los recurrentes, si la coalición electoral única ha podido crear dos grupos parlamentarios diferentes. En el caso de las Comisiones de investigación y de encuesta (art. 45 RPV) se aduce que los recurrentes no ven mermada u obstaculizada su iniciativa para crearlas, puesto que dicha iniciativa no se atribuye con carácter de monopolio a los grupos parlamentarios. En el caso de las iniciativas parlamentarias atribuidas a los diversos grupos parlamentarios se esgrime que la demanda tampoco justifica suficientemente la vulneración del derecho fundamental invocado, puesto que dichas intervenciones constituyen por lo general una actividad preparatoria de las votaciones por parte de los parlamentarios individualmente considerados. Por lo que respecta a las instituciones parlamentarias cuya iniciativa corresponde en exclusiva a los grupos parlamentarios, se señala que difícilmente puede existir una lesión del derecho fundamental de los recurrentes, puesto que la existencia de otros grupos no incide en su facultad de actuación. Así, en el caso de las propuestas de Lehendakari se esgrime que el Grupo Parlamentario Popular puede presentar su propio candidato, al margen de que la propia lógica del sistema conlleva que los grupos parlamentarios objeto de discusión presenten un mismo candidato. En el caso de las enmiendas a proyectos de ley (art. 102 RPV) se señala que al atribuirse a los grupos parlamentarios en régimen de monopolio los demandantes no han justificado suficientemente en qué medida la constitución de los grupos objeto de discusión merma sus facultades de actuación. Finalmente, en el caso de las interpelaciones (art. 138.2 RPV) se esgrime que tampoco se produce ninguna limitación del derecho de los recurrentes, puesto que las eventuales mociones que tienen su origen en las mismas son presentadas por los interpelantes y no por los grupos parlamentarios. En definitiva, el Ministerio Fiscal considera que, aún admitiendo la vulneración del art. 19 RPV, la demanda de amparo no ha aportado una justificación suficiente de que los Acuerdos impugnados han lesionado el derecho fundamental del Grupo Parlamentario Popular y de sus miembros reconocido en el art. 23.2 CE, lo cual debe llevar a inadmitir a trámite la demanda por carencia manifiesta de contenido constitucional.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Grupo Parlamentario Popular del Parlamento Vasco y los miembros que lo integran impugnan en el presente proceso los Acuerdos de la Mesa de la Cámara vasca de 7 de junio y 5 de julio de 2005 relativos a la constitución de los Grupos Parlamentarios Eusko Aberzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV) y Eusko Alkartasuna (EA). En el encabezamiento y el petitum de la demanda se aduce para ello que la constitución de estos Grupos vulnera el derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE), derecho que se reivindica tanto para el Grupo recurrente como para sus miembros. La fundamentación jurídica de esta pretensión se basa, en términos generales, en que la decisión de la Mesa parte de una interpretación fraudulenta del art. 19 del Reglamento del Parlamento Vasco (RPV) que habría permitido la constitución de dos grupos parlamentarios diferentes a partir de lo que materialmente era una única coalición electoral (la integrada por el Partido Nacionalista Vasco y Eusko Alkartasuna para todo el País Vasco), que sólo formalmente habría concurrido a las elecciones mediante dos coaliciones distintas (EAJ-PNV/EA en Álava y Vizcaya, y EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak en Guipúzcoa). A juicio de los recurrentes, la decisión de la Mesa afecta directamente a los demás grupos parlamentarios y, concretamente, al Grupo Popular, lo cual se ejemplifica, como se ha dejado constancia en los antecedentes, recurriendo a determinados institutos parlamentarios. Abierto el trámite de alegaciones previsto en el art. 50.3 LOTC, los demandantes han esgrimido que la constitución de los grupos parlamentarios objeto de impugnación ha discriminado al Grupo Popular y a sus miembros, no ha sido motivada por la Mesa de la Cámara y también afecta al derecho de participación política de los ciudadanos (art. 23.1 CE) al sobredimensionar el protagonismo de las fuerzas políticas que han impulsado la constitución de los grupos impugnados. A los efectos de justificar la no concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC también se señala que la cuestión suscitada no sólo no es de mera legalidad ni carece manifiestamente de entidad, sino que debe ser admitida a trámite para evitar que actos parlamentarios como el recurrido resulten inmunes al control jurisdiccional, toda vez que contra los mismos sólo es posible acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Por su parte, el representante del Ministerio Fiscal aduce que, a pesar de haberse vulnerado el art. 19 RPV, el recurrente no ha acreditado suficientemente que los Acuerdos impugnados hayan vulnerado su derecho fundamental a participar en los asuntos públicos y a ejercer las funciones y cargos públicos en condiciones de igualdad y de acuerdo con los requisitos previstos legalmente, lo cual debe conllevar la inadmisión a trámite del recurso por carecer manifiestamente de contenido constitucional.

2. Expuestas sucintamente las posiciones de las partes, lo primero que debemos señalar es que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, no afecta a la presente resolución. La disposición transitoria tercera de dicha Ley nos obliga, en efecto, a resolver las demandas de amparo interpuestas antes de su entrada en vigor aplicando la normativa anterior. De ahí que, a pesar de haber sido derogado tácitamente, la ultraactividad del art. 50.3 LOTC nos imponga resolver en forma de auto la inadmisión de la presente demanda.

Clarificado este extremo, el examen de admisibilidad del recurso debe iniciarse con la concreta delimitación de nuestro cánon de control. En este sentido, nuestro análisis debe limitarse a la pretendida vulneración del art. 23.2 CE, único derecho fundamental aducido en la demanda de amparo. Aunque nuestra jurisprudencia ha puesto de manifiesto la íntima conexión existente entre los dos apartados del art. 23 CE [por todas, SSTC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 3; 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 6; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2, y 78/2006, de 13 de marzo, FJ 3 a)], la alusión genérica, contenida únicamente con ocasión del trámite del art. 50.3 LOTC, a la incidencia de los Acuerdos impugnados en el derecho de participación política de los ciudadanos -por otorgar distinto valor de los votos obtenidos por las diversas candidaturas- no puede llevarnos a emplear también el art. 23.1 CE como canon autónomo de control. Como hemos señalado de forma reiterada (entre otros, STC 55/2001, de 26 de febrero, FJ 2, y AATC 173/2001, de 28 de junio, FJ 3, y 119/2001, de 8 de mayo, FJ 2), los términos del debate procesal resultan delimitados por la demanda de amparo y no pueden ser alterados con ocasión de trámites ulteriores. Sin que ello impida tener en cuenta la posible incidencia de los Acuerdos impugnados en el derecho de participación de los ciudadanos, nuestro análisis debe limitarse a analizar si la vulneración del art. 23.2 CE aducida por los recurrentes carece manifiestamente de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC]. Planteada en estos términos, la resolución de esta cuestión no puede desconocer que recientemente, en concreto por Auto de 25 de mayo de 2007, esta misma Sección ha decidido inadmitir a trámite una demanda similar, registrada con el núm. 4564-2004, presentada por el Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra sendos Acuerdos de la Mesa de la Cámara Baja relativos a la constitución del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana de Cataluña (ERC) en el Congreso. Aunque ambos recursos tienen su origen en supuestos diferentes, los paralelismos en los argumentos del Grupo recurrente nos permiten reiterar buena parte de la ratio decidendi que hemos empleado en esta reciente resolución para decidir la inadmisión a trámite de la presente demanda.

3. Como hemos señalado en el fundamento jurídico segundo del Auto al que se acaba de hacer referencia, la decisión sobre la concurrencia de la causa de inadmisión del art. 50. 1 c) LOTC debe partir de la interpretación que hemos venido haciendo de lo que en alguna ocasión (SSTC 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3 y 40/2003, de 25 de febrero, FJ 2 a) hemos denominado “garantía añadida” del art. 23.2 CE, esto es, el derecho fundamental de los parlamentarios y de los grupos en que se integran a ejercer sus funciones en condiciones de igualdad y dentro de la legalidad parlamentaria. De esta jurisprudencia, que se remonta a las SSTC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 3, y 32/1985, de 6 de marzo, FJ 3, y que ha ido desarrollándose sin apenas variaciones hasta la reciente STC 361/2006, de 18 de diciembre, FJ 2, cabe destacar, a los efectos del presente proceso, los siguientes extremos.

Por un lado, el derecho reconocido en el art. 23.2 CE protege a sus titulares, sean éstos parlamentarios individualmente considerados o grupos parlamentarios, frente a decisiones de las Cámaras que impiden, limitan o perturban sus funciones parlamentarias básicas ejercidas en el marco de la legalidad y en condiciones de igualdad. Así, a través de diversas fórmulas hemos señalado que es posible invocar el art. 23.2 CE frente a actuaciones de las Cámaras que impiden u obstaculizan artificialmente el ejercicio del núcleo de la función representativa, que contrarían la naturaleza de la representación o la igualdad entre los representantes (por todas, SSTC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 3; y 38/1999, de 23 de marzo, FJ 2). Aunque en este último caso también se pone de relieve la íntima conexión entre los dos apartados del art. 23 CE, la igualdad en el ejercicio del cargo parlamentario tiene su ámbito natural de actuación en la normativa que lo regula, que debe ser aplicada de igual forma a todos sus destinatarios. En cualquier caso, lo que resulta constitucionalmente improcedente es que el art. 23.2 CE pretenda ser ejercido por sus titulares frente a actuaciones de las Cámaras que no inciden negativamente en el núcleo de su función representativa, ya sea obstaculizándola directa o indirectamente, ya sea discriminándoles respecto de otros supuestos.

Por otro lado, el ius in officium tutelado por el art. 23.2 CE no implica un derecho fundamental genérico al respeto de la legalidad parlamentaria. Son reiterados, en efecto, los pronunciamientos de este Tribunal considerando que el hecho de tratarse de un derecho de configuración legal no supone que cualquier infracción de los Reglamentos parlamentarios pueda considerarse automáticamente vulneradora del derecho fundamental a ejercer las funciones parlamentarias en los términos que señalan las leyes. Como hemos señalado, entre otras, en las SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2, 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2, y 64/2002, de 11 de marzo, FJ 2, sólo son constitucionalmente relevantes, a estos efectos, aquellas decisiones parlamentarias que afecten al núcleo de la función representativa parlamentaria. De ahí que las infracciones del Reglamento parlamentario sólo puedan ser denunciadas a través del recurso de amparo si las mismas suponen una vulneración de los derechos fundamentales susceptibles de amparo y, significativamente, del derecho a ejercer el núcleo de las funciones parlamentarias representativas en condiciones de igualdad.

Finalmente, de nuestra doctrina también se deduce que los órganos parlamentarios y, sobre todo, los órganos rectores de las Cámaras disponen de un margen de maniobra en la interpretación de la legalidad parlamentaria que este Tribunal no puede desconocer. La autonomía parlamentaria amparada constitucionalmente (art. 72 CE) y la propia naturaleza del art. 23.2 CE como derecho de configuración legal obligan, en efecto, a limitar nuestro control a los supuestos de actuaciones parlamentarias arbitrarias, irrazonables o desproporcionadas, lesivas de los derechos fundamentales reconocidos en dicho precepto. Sin ir más lejos, este fue el criterio seguido en la STC 64/2002, de 11 de marzo, relativa a la negativa de la Mesa del Congreso de los Diputados a considerar constituido el Grupo Parlamentario del Bloque Nacionalista Galego (BNG) en la Legislatura anterior. Pero también lo ha sido en la más frecuente jurisprudencia sobre la admisión a trámite de las iniciativas que la propia normativa parlamentaria somete a requisitos de tipo material [por todas, SSTC 40/2003, de 25 de febrero, FJ 2, y 78/2006, de 13 de marzo, FJ 3a)]. Como en tantos otros ámbitos, el empleo de un canon de control de este tipo supone reconocer a los órganos parlamentarios un margen de interpretación de la normativa que rige su actuación que no puede ser ignorado por este Tribunal. Ello no obsta, como es lógico, a que dicha interpretación no deba ser censurada en los casos en que la misma conlleve una vulneración de los derechos fundamentales susceptibles de amparo. El que en la STC 64/2002, de 11 de marzo, hayamos reconocido que el art. 23.2 CE obliga a los órganos parlamentarios a motivar las decisiones que restringen los derechos fundamentales reconocidos en su seno (FJ 4), o a interpretar restrictivamente las normas que puedan suponer una limitación a los mismos (FJ 2), no contradice lo anterior, puesto que estos deberes tienen su fundamento constitucional en los propios derechos fundamentales. Son las propias Cámaras, pues, las que deben interpretar la legalidad parlamentaria, sin que dicha interpretación pueda ser controlada por este Tribunal al margen de los derechos fundamentales y, significativamente, del art. 23.2 CE.

4. Como en el caso de la constitución del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana en el Congreso de los Diputados al que se ha hecho referencia anteriormente, la aplicación de esta doctrina a la presente demanda nos lleva a inadmitirla a trámite por carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte de este Tribunal [art. 50. 1 c) LOTC]. Como se ha señalado anteriormente, el derecho fundamental supuestamente infringido no es sólo el del Grupo Parlamentario Popular, que ha actuado a través de su Portavoz, sino también el de los miembros que lo integran, que han actuado representados por la misma Procuradora que el Grupo parlamentario. En todo caso, y a diferencia del supuesto que dio lugar a la STC 64/2002, de 11 de marzo, que ha sido invocada en varios momentos por los recurrentes, los Acuerdos impugnados no han tenido por objeto la constitución del Grupo Parlamentario Popular del Parlamento Vasco, sino la de los Grupos Parlamentarios Eusko Alkartasuna (EA) y Eusko Abertzaleak-Nacionalistas Vascos (EA-NV). No hay nada en los mismos, por tanto, que incida directamente en el derecho de los parlamentarios del Partido Popular a constituirse en grupo parlamentario, derecho que efectivamente forma parte del núcleo de la función representativa protegible en amparo, pero que en ningún caso ha podido verse comprometido por los Acuerdos impugnados. El único derecho fundamental que ha podido verse infringido es, por tanto, el de ejercer en condiciones de igualdad y de acuerdo con las previsiones legales las restantes facultades integradas en el ius in officium de los recurrentes.

La demanda vincula la pretendida vulneración de este derecho a una interpretación fraudulenta del art. 19 RPV por parte de la Mesa del Parlamento Vasco. Sin embargo, la eventual infracción o, en su caso, interpretación fraudulenta de la legalidad parlamentaria no abre automáticamente las puertas al amparo constitucional por vulneración del art. 23.2 CE, sino que es necesario, como se ha recordado anteriormente, que dicha interpretación dé lugar a una lesión autónoma del ius in officium del Grupo recurrente y de los parlamentarios que lo integran. De ello se deduce que nuestro control no debe centrarse, como se pretende en la demanda, en si ha existido el fraude de ley denunciado, sino que debe limitarse a analizar si ha podido producirse una infracción de dicho derecho fundamental. En este mismo sentido, también debe tenerse en cuenta que la decisión recurrida se basa en un hecho que no puede ser cuestionado por este Tribunal, cual es la proclamación de dos coaliciones electorales distintas en los diversos Territorios históricos. No habiendo sido recurrida dicha proclamación por los recurrentes, no resulta ni material ni procesalmente posible emplear el amparo ordinario del art. 42 LOTC para cuestionar dicho dato y, con él, la interpretación de la legalidad parlamentaria realizada por la Mesa del Parlamento Vasco. No corresponde a este Tribunal, en efecto, suplantar la interpretación del art. 19 RPV realizada por dicho órgano basándose en su carácter supuestamente fraudulento, sino que únicamente le compete velar por que dicha interpretación no vulnere el art. 23.2 CE. Procede analizar, por lo tanto, los diversos argumentos empleados por los recurrentes para otorgar relevancia constitucional a su queja.

Aunque no constituye el núcleo de la demanda, en algún momento se ha aludido con este propósito a la falta de motivación de los Acuerdos impugnados. Si bien la práctica del Parlamento Vasco de limitarse a aportar el acta de la reunión de la Mesa puede suscitar problemas de motivación formal en algunos supuestos, tal y como hemos reconocido, entre otras, en las SSTC 40/2003, de 27 de febrero, FJ 6, y 242/2006, de 24 de julio, FJ 5, no puede olvidarse que nuestra jurisprudencia ha vinculado constantemente dicho deber constitucional de motivación con la propia limitación del derecho fundamental afectado. La íntima relación entre las dimensiones formal y material de dicho deber de motivación en el sentido que es la primera la que hace posible el control de la segunda nos ha llevado, como hemos recordado anteriormente, a exigir a los órganos parlamentarios que motiven las decisiones que restringen los derechos fundamentales reconocidos en el seno del art. 23.2 CE (STC 64/2002, de 11 de marzo, FJ 6), y que interpreten restrictivamente las normas que pueden suponer una limitación de los mismos (FJ 2). Pero en todo caso, los eventuales déficits de motivación, que en el caso que nos ocupa quedan en gran medida compensados por el acta del Acuerdo que rechaza el escrito de reconsideración, en el que se alude expresamente a la existencia de dos coaliciones electorales independientes, únicamente podrían tener relevancia constitucional en el caso que la interpretación de la legalidad parlamentaria fuese susceptible de vulnerar el derecho aducido por el recurrente, cuestión ésta que analizaremos en el próximo Fundamento Jurídico.

Si la eventual ausencia de motivación no es susceptible, por lo tanto, de dar por sí misma relevancia constitucional a unos Acuerdos basados en una determinada interpretación de la legalidad parlamentaria, lo mismo cabe decir de la teórica impunidad en que, a juicio del recurrente, quedarían dichos Acuerdos si se inadmitiese a trámite la presente demanda. Aunque se trata de un argumento accesorio que únicamente se emplea en las alegaciones a las que se refiere el art. 50.3 LOTC, es evidente que no puede ser acogido sin desnaturalizar el recurso de amparo previsto en el art. 42 LOTC. En efecto, tal y como hemos señalado en el Auto del pasado 25 de mayo al que nos hemos referido anteriormente, la ausencia de una vía judicial previa que deba ser agotada antes de acudir en amparo ante este Tribunal disminuye lógicamente las posibilidades de control jurisdiccional de las decisiones parlamentarias sin fuerza de ley. Pero este hecho no justifica que deba admitirse a trámite toda demanda que invoque la vulneración de un derecho fundamental ni que sea posible ampliar esta modalidad de amparo para permitir la impugnación de decisiones parlamentarias no susceptibles de vulnerar derechos fundamentales. Ello no sólo implicaría una desnaturalización de nuestra jurisdicción de amparo, sino que también supondría una inevitable intromisión en la autonomía parlamentaria constitucionalmente garantizada que este Tribunal también debe preservar.

5. Descartado que la posible falta de motivación de los Acuerdos impugnados y los efectos de una eventual inadmisión de la demanda puedan justificar que no concurre la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC, debemos pronunciarnos sobre lo que sin duda constituye el núcleo principal del presente juicio de admisibilidad: que los Acuerdos impugnados sean susceptibles de vulnerar el art. 23.2 CE invocado por los recurrentes. Para ello, debemos comenzar recordando que la vertiente de este derecho fundamental que puede verse afectada es la que garantiza al grupo parlamentario recurrente y a los miembros que lo integran el ejercicio de las facultades que forman parte del núcleo de las funciones parlamentarias representativas en condiciones de igualdad y legalidad. Descartado, como se ha señalado anteriormente, que los Acuerdos impugnados hayan afectado al derecho a constituirse en grupo parlamentario, la única posibilidad de admitir a trámite la demanda conduce a considerar que la constitución de los Grupos EAJ-PNV/NV y EA es susceptible de vulnerar el derecho fundamental del Grupo Parlamentario Popular y de sus miembros a ejercer otras funciones parlamentarias básicas en condiciones de igualdad y de acuerdo con la normativa que las regula. El examen de las alegaciones formuladas por los recurrentes para sustentar su pretensión permite descartar, sin embargo, que tal posibilidad se haya producido.

La demanda de amparo alude, en primer lugar, a la importancia de los grupos parlamentarios en el parlamentarismo actual para justificar que la interpretación del art. 19 RPV realizada por la Mesa del Parlamento afecta directamente a todos los grupos y, concretamente, al Grupo Popular. Una argumentación tan genérica, sin embargo, resulta insuficiente para otorgar relevancia constitucional a la demanda, puesto que permitiría trasladar a la jurisdicción de amparo prácticamente cualquier disputa que afecte a la existencia o actuación de los grupos parlamentarios. Para demostrar la repercusión de la decisión recurrida en los restantes grupos la demanda también se refiere, en segundo lugar, a una serie de instituciones parlamentarias que, en su opinión, se ven afectadas por la constitución de los Grupos parlamentarios impugnados. El análisis del régimen jurídico de tales instituciones, sin embargo, permite descartar que la existencia de dichos Grupos vulnere el derecho de los recurrentes a ejercer su ius in officium, puesto que no limita las posibilidades de ejercer las facultades que el Reglamento parlamentario concede al Grupo Parlamentario Popular y a sus miembros. Así, la incidencia de la existencia de dichos Grupos en la composición de la Junta de portavoces y de las Comisiones parlamentarias no repercute negativamente en las facultades de los recurrentes, por cuanto el sistema de voto empleado es el ponderado en el primer caso (art. 29.2 RPV) y el mayoritario en una composición que tiene en cuenta la importancia numérica de cada grupo en el segundo (art. 31 RPV). Por su parte, en el caso de las restantes figuras parlamentarias mencionadas en la demanda cabe señalar que los Acuerdos impugnados no afectan negativamente al ius in officium de los recurrentes, puesto que el reconocimiento de los Grupos impugnados no limita sus posibilidades de ejercerlo. Así, la facultad de presentar candidatos a Lehendakari, enmiendas de totalidad a los proyectos de ley o mociones resultantes de interpelaciones no se ven mermadas por cuanto se atribuye a los grupos parlamentarios individualmente considerados (arts. 45.1, 102.3 y 138 RPV, respectivamente). Lo mismo cabe decir respecto de la facultad de intervenir en los debates que se producen con ocasión de la sesión de investidura, de la presentación de una cuestión de confianza o de una moción de censura, así como en los debates de política general, que tampoco puede verse impedida o limitada al atribuirse también a los grupos parlamentarios con independencia de su tamaño (arts. 128, 151.3, 155 y 132.2 RPV, respectivamente). Sin necesidad de pronunciarnos sobre si en todos los casos forman parte del núcleo de la función representativa protegido por el art. 23.2 CE, los Acuerdos impugnados no han supuesto, pues, ninguna merma de las facultades enumeradas a título ejemplificativo por los recurrentes, puesto que no han afectado sus posibilidades de actuación en tanto que Grupo parlamentario.

Frente a lo aducido con ocasión del trámite del art. 50.3 LOTC, los recurrentes tampoco han padecido ningún tipo de discriminación respecto a los Grupos cuya constitución se ha recurrido, puesto que, como hemos recordado anteriormente, la igualdad a la que se refiere el art. 23.2 CE se proyecta sobre los requisitos legales que afectan al ejercicio del ius in officium. Puesto que los recurrentes no se han dirigido contra una aplicación desigual de la normativa parlamentaria, sino contra los efectos que se derivan de la constitución de los Grupos impugnados, efectos que, como se ha visto, no merman la capacidad de actuación de los recurrentes, no es posible aducir ningún tipo de discriminación.

Los Acuerdos impugnados tampoco contrarían la naturaleza de la función representativa o la igualdad de los representantes, puesto que se limitan a reconocer el derecho de los parlamentarios electos en las coaliciones EAJ-PNV/EA y EAJ-PNV/EA/Eusko Abertzaleak a integrarse en dos grupos parlamentarios distintos. El que este reconocimiento implique que los parlamentarios integrados en cada uno de dichos Grupos tengan las mismas posibilidades de actuación que los miembros del Grupo recurrente no supone ninguna merma de tales garantías. Aducir, como hacen los recurrentes, que los Grupos cuya constitución se impugna disponen de más medios y materiales para desempeñar sus funciones y que pueden ejercer con más facilidad las potestades que el Reglamento parlamentario atribuye a dos o tres grupos parlamentarios no sólo supone desconocer que el Grupo recurrente dispone de las mismas posibilidades de actuar que si tales grupos no se hubiesen constituido, sino que presupone un ejercicio absolutamente coincidente y coordinado de las facultades de estos últimos que no es jurídicamente necesario teniendo en cuenta la libertad del mandato parlamentario y la consiguiente prohibición del mandato imperativo. Considerar, como hacen los recurrentes, que los Grupos parlamentarios cuya constitución se ha impugnado tienen la doble capacidad de intervención que el Grupo recurrente, que ello se traduce necesariamente en un mayor apoyo parlamentario del Gobierno y en una merma de las posibilidades de control de este último, y derivar de ello que el valor de los votos obtenidos por las candidaturas del Partido Popular tienen la mitad del valor que los obtenidos por los parlamentarios integrados en dichos Grupos supone ignorar que el proceso electoral se ha desarrollado a partir de la proclamación de coaliciones electorales distintas y parte de una premisa errónea en un sistema parlamentario como el vigente en el País Vasco, en el que la prohibición del mandato imperativo impide dar por supuesta la confluencia de los diversos grupos en el ejercicio de las funciones parlamentarias. Por todo ello, no es posible considerar que la constitución de los Grupos parlamentarios impugnados sea susceptible de vulnerar ninguna de las facultades integradas en el ius in officium del Grupo recurrente y de sus miembros.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a doce de septiembre de dos mil siete.

AUTO 370/2007, de 12 de septiembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:370A

Excms. Srs. 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 Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 8182-2006, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Cuestión de inconstitucionalidad: aplicabilidad de la norma cuestionada; juicio de relevancia; planteamiento discordante con los términos de la providencia trasladada a las partes.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de agosto de 2006 se registró en este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, fechado el día 28 de julio, al que se acompañaba Auto del mismo órgano jurisdiccional de 1 de junio de 2006, por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 38, y 44 de la Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

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

a) Con fecha 15 de octubre de 2005, el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Telde dictó Auto acordando la incoación de diligencias urgentes en el juicio rápido núm. 71-2005, al apreciar que los hechos referidos en atestado policial reunían, en principio, las circunstancias mencionadas en el art. 795 LECrim.

Ese mismo día, tras la práctica de las diligencias de guardia, el citado órgano judicial dictó otro Auto por el que se otorgaba la orden de protección a la víctima y se prohibía al imputado aproximarse y comunicarse con la misma, o a su hija, en su domicilio o fuera de él, durante la tramitación del procedimiento.

b) Por Auto de igual fecha el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Telde acordó inhibirse a favor del Juzgado de Instrucción núm. 7 de la misma población, por ser el competente para conocer sobre los delitos de violencia sobre la mujer, aceptando éste, en Auto de 17 de octubre de 2005, la competencia, con núm. de diligencias urgentes 214-2005, practicando las diligencias de investigación pendientes y convocando, en Auto de igual fecha, a las partes y al Ministerio Fiscal a Juicio rápido, interesando el Ministerio Fiscal la apertura del juicio y la defensa el sobreseimiento, acordándose en Auto in voce la apertura del Juicio oral, presentando el Ministerio público escrito de acusación por un delito de amenazas del art.171.4 y 5 CP, solicitando la pena de “un año de prisión, privación del derecho a la tenencia y porte de armas durante tres años, y prohibición de aproximarse a la víctima o a su hija, a su domicilio, o comunicarse con ellas, por término de 2 años”, no existiendo conformidad por parte del acusado, por lo que se les emplazó ante el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria para la celebración del juicio oral el 24 de octubre de 2005, con mantenimiento de la medida cautelar de alejamiento y prohibición de comunicación.

c) Recibidas las actuaciones en el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, éste dictó providencia de 21 de agosto de 2005 requiriendo la presentación del escrito de defensa y emplazando a las partes y citando a testigos; teniendo lugar la celebración del juicio el día 24 de octubre, según consta en el acta del mismo, elevando el Ministerio público a definitiva su calificación de los hechos, a cuyo término se acordó por el titular del Juzgado de lo Penal núm.3 de Las Palmas suspender el plazo para el dictado de la sentencia y dar traslado a las partes por término de 10 días a efectos de que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad del art.171 CP.

No obstante ello, en providencia de 17 de noviembre de 2005, diciendo, entre otras cosas, que “la última reforma operada en el art.171 CP por la LMPICVG, Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, puede vulnerar, a juicio de éste Juzgador los arts.14, 25 y 117 CE, se da traslado a las partes por término de diez días a efectos de que aleguen sobre la posible inconstitucionalidad y evacuado este trámite se acordará”.

d) Mediante escrito de 30 de diciembre de 2005 el Ministerio Fiscal evacuó el traslado señalando que en la providencia se hace una referencia genérica al art.171 CP que debe concretarse en los números 4 a 6 de dicho precepto, y que, a pesar de que la norma sea aplicable al caso, no se ha ensayado la posibilidad de interpretarla conforme a la Constitución, dado que el bien jurídico protegido es la convivencia en condiciones de igualdad, seguridad y libertad en el seno de la pareja, y el fin protegido es la erradicación de la violencia contra la mujer, siendo ambos elementos valores constitucionalmente tutelables que justifican una diferenciación de trato por la ley penal, resultando respetuosa la Ley Orgánica 1/2004 con los tratados internacionales, sin que se pueda cuestionar la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer, y en definitiva respetándose el principio de proporcionalidad. Por ello interesa el Ministerio Fiscal el no planteamiento de la cuestión.

e) Finalmente la presente cuestión de inconstitucionalidad se elevó mediante Auto de 1 de junio de 2006.

3. La fundamentación jurídica del Auto de planteamiento de esta cuestión se abre con la indicación de que “«el art. 171. 4 y 5 del Código Penal, en su redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, medidas de protección integral contra la violencia de género, vulnera abiertamente lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución”..

Seguidamente se dirige el reproche de vulneración del art. 14 CE al conjunto de la indicada Ley Orgánica, por quebrantar el art. 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Tras lo cual se concluye que “la Ley de violencia de género vulnera no sólo nuestra Constitución sino todos los convenios y pactos internacionales suscritos por nuestro país, para la protección de los derechos fundamentales, de los derechos humanos, civiles y políticos”.

Para el titular del órgano judicial promotor de la cuestión la mayor irregularidad de la Ley es su contradicción con el art. 14 CE, puesto que se dispensa un trato penal o punitivo diferente según cual sea el sexo, estableciendo una clara discriminación. Entiende que no puede castigarse de manera diferente a un agresor por su sexo, puesto que por la misma razón se podría diferenciar la pena por razón de la raza o la religión. Dice: “el delito es comisible en igualdad por el hombre y la mujer, debe ser penado en la misma igualdad de condiciones, con la misma pena”. Añade que el precepto impone mayor pena por el mero hecho de ser hombre el reo, constituyendo una desigualdad respecto de la mujer en el caso de matrimonios y parejas de hecho. Argumenta acerca de la inconstitucionalidad de los delitos de malos tratos y de coacciones, según los configura la Ley Orgánica 1/2004, aludiendo en concreto al art. 39 de la misma, si bien no se refleja en la parte dispositiva del Auto de planteamiento la alusión a dicho precepto. Señala que, en materia de coacciones o lesiones, la pena es diferente según que el agresor sea hombre o mujer, exasperándose en aquel caso, la reacción punitiva, de forma que lesiona el principio de proporcionalidad (con afección del art.17 y 25 CE). Concluye que en todos los tipos introducidos por la Ley Orgánica 1/2004 el bien jurídico es el mismo (integridad física, libertad moral y familiar) y, sin embargo, las penas son diferenciadas por el sexo. Añade el Auto que la protección procesal dispensada a la mujer, mediante los juzgados de violencia sobre la mujer, es discriminatoria, constituyendo aquéllos tribunales de excepción, proscritos por el art.117 CE. Finaliza señalando que la pena a imponer en el presente supuesto, caso de ser declarada inconstitucional la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, es netamente diferente; por lo que plantea la cuestión de inconstitucionalidad “contra la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre de medidas de protección integral contra la violencia de género, en sus arts.38 y 44, por las razones expuestas”

4. Mediante providencia de 10 de octubre de 2006 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que estimara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con la posible falta de requisitos procesales para su admisión y por si fuese notoriamente infundada.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional con fecha 30 de octubre de 2006 el Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales, el Fiscal General del Estado inicia la fundamentación jurídica de sus alegaciones reproduciendo el FJ 2 del ATC 13/2006, y poniendo de relieve que mientras que, en la providencia de 17 de noviembre de 2005 de traslado, ex.art..35 LOTC, a las partes y al Fiscal sobre la conveniencia del planteamiento de la cuestión, se indica que el precepto legal que se considera cuestionado es el art.171 CP (amenazas en el ámbito doméstico), sin embargo en el Auto de planteamiento de la cuestión de 1 de junio de 2006 se dice que el precepto cuestionado es, no sólo el art.171 CP (introducido por el art. 38 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre), sino el art. 87 ter LOPJ (relativo a la competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer, introducido por el art.44 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre); con ello se evidencia una patente falta de cumplimiento de los presupuestos procesales, al no existir directa correlación entre los preceptos por los que se oye a las partes y al Ministerio Fiscal, y los preceptos por los que se plantea la cuestión, privando a las partes de la efectividad de la audiencia.

Igualmente, tras la cita del ATC 360/2006, de 10 de octubre, en su FJ 2, sobre la naturaleza y utilización de la cuestión de inconstitucionalidad por los tribunales, y el juicio de relevancia, concluye que el Auto de 1 de junio de 2006 efectúa un planteamiento indiscriminado respecto de tres números del art.171 (4, 5 y 6) CP, que tipifican conductas dispares, no siendo la conducta de amenazas con armas (art.171.5 CP) aplicable al caso; e, igualmente —y al margen de que, tampoco se estime aplicable—, no se efectúa juicio de relevancia sobre la competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer.

Añade el representante del Ministerio público que, erróneamente, se argumenta en el Auto de 1 de junio de 2006 sobre el delito de coacciones del art.172 CP, confundiéndolo con las amenazas del art.171 CP, imputándo a éste un tratamiento discriminatorio.

Concluye el Ministerio Fiscal interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por incumplir los requisitos procesales y por ser notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución, el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 38 y 44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, pues tales son los preceptos legales concretamente mencionados en el Auto de planteamiento. Esta cuestión de inconstitucionalidad no satisface los requisitos procesales exigibles para su admisión, como seguidamente se expone.

2. En primer lugar, cumple señalar que en la providencia por la que se confería trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sólo se identificaba como precepto legal, de cuya constitucionalidad dudaba el órgano judicial, el art.171 del Código penal (CP), sin especificar el ordinal cuestionado. Con respecto a la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la conveniencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, exigida por el art. 35.2 LOTC, este Tribunal ha hecho hincapié en que su importancia “no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde (STC 166/1986, FJ 4). Por el contrario las alegaciones que se sustancien en este trámite habrán de versar fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución, lo que requiere que la providencia que otorga la audiencia especifique los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos ( ibidem). Resulta, pues, inexcusable que en el trámite de audiencia se identifique el precepto o preceptos que se consideren vulnerados, así como que el Juez quede vinculado a elevar la cuestión de inconstitucionalidad sobre los preceptos sometidos a este trámite de alegaciones” ( ATC 29/2005, de 5 de julio, FJ 3, y las numerosas resoluciones allí citadas).

Pues bien, como ya ha quedado indicado, en este caso la providencia de apertura del trámite de audiencia no satisfizo las mencionadas exigencias; pues, como acertadamente expone el Ministerio Fiscal, primero se propone plantear la cuestión sobre el art.171 CP, y, finalmente, en el Auto de planteamiento, se extiende el mismo al art.44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que versa sobre la competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer; por lo que, aunque sólo sea sobre éste aspecto, se ha omitido efectivamente el trámite del art. 35 LOTC.

3. Además de esta deficiencia, cuya concurrencia determina por sí sola la inadmisibilidad a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, debemos señalar asimismo la insatisfactoria realización, en el Auto de planteamiento, del preceptivo juicio de relevancia. En ATC 360/2006, F.2 reiteramos, que el juicio de relevancia: “ ‘ha sido definido por este Tribunal como el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada (por todos, ATC 93/1999, de 13 de abril, FJ 3 y las resoluciones allí mencionadas)” (ATC 21/22001, de 31 de enero, FJ 1) y constituye una de las condiciones esenciales de procedibilidad de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria (STC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 3) entre el fallo del proceso a quo y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la Ley’. Conforme se recuerda en el ATC 120/2005, de 15 de marzo, “la formulación del juicio de relevancia lleva implícita, como paso previo, la realización del juicio de aplicabilidad, esto es, la explicitación del precepto o preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad el órgano judicial duda, pues sólo una vez que han sido concretados dichos preceptos puede aquél exteriorizar el expresado nexo entre su validez y el fallo que debería recaer” (F. 2).

De una parte, como acertadamente ha indicado el Ministerio público en su escrito de alegaciones, habida cuenta de que la presente cuestión se eleva en el curso de un proceso en el que se imputa al acusado la comisión de un delito de amenazas (art. 171.4 CP, en la redacción dada al mismo por el art. 38 de la Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género), debemos hacer notar, primero la falta de concreción del ordinal afectado, en relación con el supuesto de hecho objeto de acusación, haciéndose mención indiscriminada al art. 171.4 y al 171.5 CP; segundo, la precaria fundamentación del juicio de aplicabilidad respecto del propio art. 171 CP, al mezclarse con argumentos relativos al art. 153. CP (maltrato) y al art. 172 CP (coacciones); y, tercero -y definitivo-, en el Auto de planteamiento no se recoge razonamiento alguno sobre la aplicabilidad y relevancia para el caso sometido al conocimiento del órgano judicial promotor de la cuestión del art. 44 de la Ley Orgánica 1/2004, por el que se procede a la creación de los Juzgados de violencia sobre la mujer, categoría de órgano judicial en la que no se integra el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria.

La concurrencia de todos estos defectos procesales y de fundamentación de la relevancia determina, inexorablemente, la inadmisibilidad a limine de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por lo expuesto el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad

Madrid, a doce de septiembre de dos mil siete

AUTO 371/2007, de 12 de septiembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:371A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 8339-2006, promovido por don José Ángel Ginoris Fernández en causa por delito de amenazas y falta de vejaciones injustas.

Prueba: tutela judicial efectiva. Prueba de cargo: derecho a la presunción de inocencia. Violencia doméstica o de género: amenazas leves.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 5 de septiembre de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Lourdes Amasio Díaz, en nombre y representación de don José Ángel Ginoris Fernández, presentó en el Juzgado de Guardia recurso de amparo —que tuvo entrada al día siguiente en el registro general de este Tribunal— contra la Sentencia de 14 de junio de 2006 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, dictada en recurso de apelación núm. 67-2006, interpuesto contra la Sentencia de 22 de febrero de 2006 del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife, recaída en autos de juicio rápido núm. 2-2006, seguido contra el recurrente por delito de amenazas y falta de vejaciones injustas.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son los siguientes:

a) La Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife de 22 de febrero de 2006 (juicio rápido núm. 2-2006) condenó a don José Ángel Ginoris Fernández, como autor de un delito de amenazas de carácter leve del art. 171.4 del Código penal (CP), a la pena de 31 días de trabajos en beneficio de la comunidad a razón de cuatro horas diarias, así como a la privación del derecho a tener y portar armas durante un año y un día, y a la pena de prohibición de acercarse a la víctima y a su domicilio o lugar de trabajo en un radio de 500 metros durante quince meses. En los hechos probados de la Sentencia se hace constar que el recurrente, tras la ruptura de la relación sentimental que mantenía durante unos cinco años con su pareja, con la que había convivido de forma intermitente los últimos dos años, y al negarse la mujer a atender sus llamadas telefónicas, envió a ésta por teléfono móvil el día 26 de diciembre de 2005 tres mensajes de “sms”, dos de los cuales decían lo siguiente: “como no me cojas el teléfono mañana me presento en tu trabajo”; y: “mejor que cojas el teléfono si no quieres que me presente y se arme”.

Los hechos constitutivos del delito de amenazas del art. 171.4 CP se consideran acreditados por las declaraciones del propio acusado y de la víctima, así como por la transcripción de los mensajes telefónicos.

Por el contrario, el Juzgado de lo Penal absuelve a don José Ángel Ginoris Fernández de la falta de vejaciones injustas de las que venía siendo acusado, al haber retirado el Ministerio Fiscal esta acusación en sus conclusiones definitivas.

b) Contra dicha Sentencia interpuso recurso de apelación don José Ángel Ginoris Fernández, recurso que fue desestimado por Sentencia de 14 de junio de 2006 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (rollo de apelación núm. 67-2006), que confirmó íntegramente la recurrida.

3. El demandante de amparo alega en primer lugar la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin que en ningún caso pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE), fundado en que la Sentencia de la Audiencia Provincial desestima el motivo del recurso de apelación relativo al error en la calificación jurídica de los hechos partiendo de un elemento fáctico (el envío de un mensaje a la víctima amenazando con presentarse en su trabajo y “armarla” si no atendía sus llamadas telefónicas) que no consta acreditado en la declaración de hechos probados de la Sentencia.

En segundo lugar alega el demandante que las Sentencias impugnadas han lesionado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues entiende el demandante que no existe prueba de cargo válida y suficiente que acredite el elemento intencional del tipo del art. 171.4 CP por el que ha sido condenado; además alega que no se ha acreditado tampoco el elemento del tipo consistente en la existencia de análoga relación de afectividad a la marital, pues la relación que él mantenía con la víctima no reunía esas características, a lo que se añade que, en todo caso, esa relación era anterior a la entrada en vigor de la reforma del Código Penal en materia de violencia doméstica, por lo que el art. 171.4 CP en la redacción resultante de dicha reforma legal no podía serle de aplicación retroactivamente.

Finalmente alega el demandante que las Sentencias recurridas en amparo han vulnerado su derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE). Funda esta queja en que la regulación que se le ha aplicado parte de una teórica situación de inferioridad o mayor vulnerabilidad de la mujer (al considerar el art. 171.4 CP como delito los casos de amenazas leves en los que la víctima es una mujer), que en el presente caso no se ha acreditado que concurra, existiendo, en cambio, indicios que indican lo contrario, esto es, que la pareja del recurrente no era vulnerable y no merecía, por tanto, ese plus de protección legal (independencia económica y familiar y ausencia de móvil pasional en los mensajes enviados). Además, no existe justificación para el diferente trato penal, conforme al cual si el sujeto pasivo hubiera sido el varón los hechos habrían sido calificados como falta, por lo que se postula de este Tribunal el planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 171.4 CP.

4. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 1 de febrero de 2007 se requirió atentamente a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife y al Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife para que en el plazo de diez días remitiesen, respectivamente, testimonio del rollo de apelación núm. 67-2006 y de los autos de juicio rápido núm. 2-2006.

5. Recibidos los testimonios de actuaciones solicitados, mediante providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 3 de mayo de 2007 se acordó, conforme a lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que dentro de dicho término alegaran lo que estimasen conveniente en relación con la posible existencia de un motivo de inadmisión de la demanda de amparo, consistente en la carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre su fondo por parte del Tribunal Constitucional, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 c) LOTC.

6. El recurrente presentó su escrito de alegaciones el 23 de mayo de 2007, ratificándose en los argumentos expuestos en la demanda de amparo y solicitando su admisión a trámite y el otorgamiento del amparo interesado, por vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, a la presunción de inocencia y a la igualdad ante la ley.

7. Por el Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 de junio de 2007, se solicitó de este Tribunal la inadmisión del presente recurso de amparo, en aplicación del art. 50.1 c) LOTC.

Señala el Fiscal, en cuanto a la queja referida lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que el alegato del demandante de amparo carece de fundamento alguno, toda vez que la Audiencia Provincial se limita a valorar el hecho declarado probado del envío de mensajes por teléfono móvil de contenido amenazante.

Por lo que se refiere a la supuesta lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), afirma el Fiscal que se trata igualmente de una queja infundada, pues las Sentencias impugnadas, partiendo de las pruebas de cargo practicadas en el juicio oral, han motivado suficientemente la apreciación de la finalidad intimidatoria perseguida por el acusado, que constituye el elemento subjetivo del tipo discutido. Por lo que se refiere a la concurrencia o no del elemento del tipo referido a la existencia de análoga relación de afectividad, señala el Fiscal que en este punto la queja del recurrente no guarda relación con el derecho a la presunción de inocencia, sino con el derecho a la legalidad penal, cuya supuesta lesión también ha de ser descartada, pues las Sentencias impugnadas han llevado a cabo una subsunción razonable de los hechos enjuiciados en la norma penal aplicable.

Finalmente, considera el Fiscal carente de fundamento la invocada vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), como consecuencia de la aplicación de la normativa penal introducida por la Ley Orgánica 1/2004. Y ello es así porque no sólo no se alega por el recurrente un derecho propio a no ser discriminado, pretendidamente desconocido en las Sentencias impugnadas (único supuesto que permitiría analizar la hipotética vulneración), sino porque, además, lo que se postula es una suerte de exigencia de diferenciación, pidiendo, en definitiva, que al amparo del derecho a la igualdad y no discriminación se resuelva lo contrario de lo que el derecho fundamental protege.

II. Fundamentos jurídicos

1. La queja del recurrente referida a la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en la Sentencia de apelación, carece de fundamento alguno, pues el examen de dicha resolución judicial evidencia que el órgano judicial ha dado respuesta congruente, motivada y razonable a los motivos del recurso de apelación, lo que satisface el contenido del referido derecho fundamental (por todas, SSTC 90/1990, de 23 de mayo, FJ 4; 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4; 198/2000, de 24 de julio, FJ 2; 226/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 228/2001, de 26 de noviembre, FJ 5, y 52/2003, de 17 de marzo, FJ 4), sin que pueda admitirse el torticero alegato del recurrente en el sentido de que la Sentencia sustenta su convicción sobre la existencia de las amenazas en un hecho que no consta acreditado, toda vez que, como señala el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, la Audiencia Provincial se ha limitado a valorar el hecho declarado probado en la Sentencia de instancia (relato de hechos probados aceptado por la Sentencia de apelación) del envío por parte del recurrente de mensajes por teléfono móvil a su ex pareja, de inequívoco contenido amenazante.

2. En cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) es oportuno recordar que, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, sólo cabrá constatar la vulneración de este derecho fundamental cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 120/1999, de 28 de junio, FJ 2; 249/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 155/2002, de 22 de julio, FJ 7; 209/2002, de 11 de noviembre, FJ 3, y 163/2004, de 4 de octubre, FJ 9, entre otras muchas).

La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso conduce en este trámite a acordar la inadmisión del recurso de amparo conforme a lo previsto en el art. 50.1 c) LOTC, como postula el Ministerio Fiscal, al no revestir relevancia constitucional la queja que se formula por el recurrente bajo la invocación del derecho a la presunción de inocencia. En efecto, la convicción de los órganos judiciales sobre la autoría del recurrente en cuanto al delito de amenazas leves del art. 171.4 CP por el que ha sido condenado se basa tanto en la declaración del propio acusado (que reconoció haber mantenido una relación con la víctima durante cinco años, con convivencia intermitente durante dos, así como el envío a aquella de al menos un mensaje), como en la declaración testifical de la víctima (sobre la relación mantenida con el acusado y los mensajes que éste le envió tras la ruptura), prestadas ambas declaraciones en el juicio oral con plenas garantías de contradicción y defensa, a lo que se añade la prueba documental consistente en la transcripción de los mensajes de teléfono móvil.

3. Ahora bien, como acertadamente pone de relieve el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, el cauce de enjuiciamiento adecuado de la queja relativa a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia ha de ser el referido al derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), pues de lo que se duele el recurrente es que los hechos declarados probados han sido indebidamente subsumidos en el precepto penal aplicado (art. 171.4 CP), pues considera el recurrente que no concurren en el presente caso ni el elemento intencional de amenazar, ni la existencia de una relación de afectividad análoga a la marital.

Sin embargo, también desde esta perspectiva la queja del recurrente ha de ser rechazada, por manifiestamente infundada. En efecto, partiendo de las pruebas de cargo aludidas, las Sentencias impugnadas han motivado suficientemente la apreciación de la finalidad intimidatoria perseguida por el acusado con sus mensajes telefónicos, así como la existencia de una relación de afectividad análoga a la marital entre el acusado y la víctima (relación que persistía, conforme a la declaración de hechos probados, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, cuyo art. 38 da nueva redacción al art. 171 CP), apreciando así que concurren los elementos del tipo exigidos por el art. 171.4 CP. Esto excluye la pretendida vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), pues, en definitiva, la subsunción de la conducta del recurrente en el tipo penal aplicado se ha realizado por la Sentencia condenatoria –ratificada por la de apelación– de forma motivada, utilizando criterios interpretativos lógicos y sustentándose dicha interpretación en valores constitucionalmente aceptables, como exige nuestra reiterada doctrina al respecto (SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7; 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4; 13/2003, de 28 de enero, FJ 3; 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 6, y 163/2004, de 4 de octubre, FJ 7, entre otras muchas).

4. En fin, por lo que se refiere a la pretendida vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE), como consecuencia de la aplicación de la normativa penal introducida por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre (en este caso el art. 171.4 CP), también esta queja debe ser rechazada por no revestir contenido constitucional, como pone de relieve el Ministerio Fiscal en sus alegaciones.

Ante todo debemos precisar que la naturaleza del recurso de amparo, que se dirige únicamente a reparar o, en su caso, prevenir, lesiones concretas y efectivas de derechos fundamentales (art. 41.2 LOTC), impide que en este proceso constitucional se puedan efectuar juicios abstractos de inconstitucionalidad de normas (por todas, SSTC 93/1995, de 19 de junio, FJ 5; 78/1997, de 21 de abril, FJ 3; 215/2000, de 18 de septiembre, FJ 4, y 49/2005, de 14 de marzo, FJ 2) o, en general, garantizar en abstracto la correcta aplicación de los preceptos de la Constitución que recogen y garantizan derechos fundamentales (por todas, SSTC 78/1997, de 21 de abril, FJ 4, y 83/2000, de 27 de marzo, FJ 2).

Siendo esto así, no procede que nos pronunciemos en este proceso constitucional acerca de si la diferencia de trato que introduce en el Código penal la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, castigando con mayor sanción aquellos supuestos en los que las lesiones, malos tratos, amenazas leves y coacciones leves se produzcan contra quien sea o haya sido esposa del autor o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, resulta objetivamente justificada y si las consecuencias jurídicas derivadas de tal diferencia de trato normativa son o no proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos, requisitos ambos que este Tribunal viene exigiendo para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de tratamiento legal entre situaciones que puedan considerarse iguales (entre otras muchas, SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8, y 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4).

De este modo el art. 171.4 CP (que castiga como delito las amenazas leves cuando sean cometidas contra quien sea o haya sido esposa del autor o mujer que esté o haya estado ligada a él por análoga relación de afectividad, mientras que las amenazas leves cometidas por la mujer contra el hombre en idéntica situación se castigan como falta, de conformidad con el art. 620 CP) no puede constituirse en objeto del presente recurso de amparo a través de la impugnación de las Sentencias que lo han aplicado, condenando al recurrente como autor del delito tipificado por el mismo.

Ello es así, en efecto, porque, de un lado, la tesis que se sostiene en la demanda de amparo en cuanto a que el plus de protección penal respecto de la mujer que comporta el art. 171.4 CP se basa en una teórica situación de mayor vulnerabilidad, que ha de quedar acreditada en el proceso (lo que no acontece en el presente caso, a juicio del recurrente), constituye una cuestión de mera legalidad (apreciación de la concurrencia de los requisitos exigibles para la aplicación del tipo penal), por completo ajena al contenido del derecho fundamental a la igualdad ante la ley.

Y, de otro lado, porque en el asunto analizado no existe siquiera un trato diferenciado que las Sentencias impugnadas hayan dispensado al recurrente al condenarle como autor del delito de amenazas leves previsto y penado por el art. 171.4 CP, como acaso podría haber ocurrido en el supuesto de que se hubieran enjuiciado en el proceso penal amenazas mutuas, por lo que no cabe hablar de lesión real y efectiva del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación del recurrente en amparo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

La inadmisión de la demanda de amparo por su carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre su fondo [art. 50.1 c) LOTC] y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a doce de septiembre de dos mil siete.

AUTO 372/2007, de 17 de septiembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:372A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 8939-2006, promovido por don Imad Bakkali acerca de la autorización para repatriarlo en procedimiento de reforma de un menor.

Menores: derecho de audiencia. Motivación de las resoluciones judiciales: canon de motivación reforzado. Derecho a la tutela judicial efectiva: motivación de las resoluciones judiciales, respetado.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de septiembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don César Sánchez Sánchez, en nombre y representación de don Imad Bakkali, presentó escrito interponiendo recurso de amparo contra el Auto dictado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 20 de julio de 2006, rollo núm 362-2006, por el que se desestima el recurso de apelación planteado contra el Auto de fecha 21 de junio de 2006, dictado por el Juzgado de Menores núm 4 de los de Madrid, expediente de reforma núm 234-2006.

2. La demanda se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) Por Resolución del Delegado del Gobierno de 19 de enero de 2004 se acordó la repatriación del menor por considerar que el retorno no suponía para él mismo un peligro para su integridad o la de su familia. Dicha resolución se dictó al amparo del art. 35 de la Ley Orgánica 4/2000 sobre los derechos y libertades de los extranjeros.

b) El demandante, menor de edad, fue puesto a disposición de la Fiscalía de Menores con fecha 9 de junio de 2005, como presunto autor de un delito contra la salud pública. Más tarde, en el mes de junio de 2006, el demandante fue sometido a expediente de reforma al amparo de la legislación del menor y como consecuencia de la posible comisión de un delito de tráfico ilegal de drogas, en su modalidad de sustancias que no causan grave daño a la salud, cuya pena privativa de libertad no excede de seis años.

c) El Juzgado de Menores núm. 4 de Madrid dictó Auto, de fecha 21 de junio de 2006, acordando la repatriación de menor, a fin de reagruparlo a su entorno familiar. En el Auto se afirmaba que “De conformidad con lo establecido en los arts. 57 y 62.5 Ley Orgánica 4/2000, sobre los derechos de los extranjeros en España, y dado que el menor no lleva nueve meses en España y el delito por el que se les acusa tiene establecida pena inferior a seis años, resulta procedente autorizar la expulsión del referido menor a fin de que el mismo se reincorpore a su entorno familiar”.

d) Interpuesto recurso de apelación, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid dictó Auto desestimatorio, en que se afirmaba que en este caso el motivo de la expulsión no se encontraba en la presunta comisión del delito imputado en el expediente de reforma, sino por retorno para la reagrupación familiar previsto en el art. 35.3 Ley Orgánica 4/2000, existiendo una resolución adoptada por órgano competente en la que se indica que el Instituto Madrileño del Menor y la Familia citó al menor para el trámite de audiencia, ha identificado a sus padres en el país de origen y propone su repatriación al mismo. La necesidad de autorización judicial proviene de estar incurso el menor en expediente de reforma, precepto que únicamente contempla como requisito procedimental la audiencia al Ministerio Fiscal, que fue cumplida. Seguidamente, la resolución sigue indicando que las condiciones básicas para autorizar la repatriación acordada se cumplen en este caso, sin que existan razones de interés general que aconsejaran que el procedimiento penal se concluyera antes de acordar la expulsión, ni desde el prisma de la prevención especial ni la general que justifiquen la paralización de la expulsión administrativa, máxime cuando la misma va dirigida a la reagrupación familiar de un menor.

3. La Sección Primera de este Tribunal acordó por providencia de 22 de mayo de 2.007, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que alegaran en dicho término lo que estimaran pertinente en relación con la posible concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c.) LOTC (carecer la demanda de amparo de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal).

4. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones por escrito registrado en el Tribunal el 12 de junio de 2007.

En las mismas, tras citar la doctrina constitucional que consideró aplicable al caso, el Fiscal manifiesta que la resolución acordada por el Juzgado de Menores se dictó como presupuesto legal para poder ejecutar una resolución administrativa dictada en un procedimiento de protección de un menor. No se trata por tanto, de una medida de expulsión adoptada en un expediente administrativo sancionador. Por otra parte, el menor estaba sometido en su momento temporal al procedimiento judicial sin haber sido todavía objeto de enjuiciamiento y por tanto de sanción penal. Además, la fiscalización de la legalidad de la medida fue realizada por la propia Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, encontrándola ajustada a la misma, destacando que en el procedimiento donde se acordó la repatriación se dio la posibilidad al menor de ser oído, y, por otra parte, la legislación de extranjería no exige la audiencia del extranjero sometido a procedimiento judicial y aún no juzgado, por lo que el requisito de la audiencia no aparece como un presupuesto de constitucionalidad de la resolución de autorización judicial para la ejecución de una resolución administrativa dictada en el marco de la Ley Orgánica 4/2000, más si se trata de una resolución administrativa de carácter no sancionadora, como es el supuesto que nos ocupa.

Sin embargo, continúa diciendo el Fiscal, debe analizarse si el trámite de audiencia, que se reclama por el promotor del recurso de amparo y no realizado por los órganos judiciales, es necesario a los efectos de evitar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, cuando se trata de extranjero menor.

Sobre este particular, el Fiscal considera que, cuando se dictó la resolución objeto de amparo, el menor estaba sometido procedimiento judicial, expediente de reforma por la comisión de un delito contra la salud pública castiga con pena inferior a seis años de prisión, por lo que la resolución judicial que se adoptase le afectaba, tenía 17 años, y por ende juicio suficiente para expresar su parecer sobre la concesión de la autorización judicial para llevarse a cabo la resolución administrativa de repatriación. Además, entre la fecha de la resolución administrativa de repatriación, 19 de enero de 2004, y la fecha de la resolución judicial confirmando en apelación la autorización judicial para llevar a cabo la repatriación acordada por las autoridades administrativas, Auto de 20 de julio de 2006, ha transcurrido un lapso de tiempo suficientemente largo, más de dos años, que necesariamente podría afectar los presupuestos que se tuvieron en cuenta cuando se acordó la resolución en vía administrativa de retorno a su país de origen para su integración familiar, por lo que era aconsejable la audiencia, que, por otro lado, señala el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996 de protección jurídica del menor, de modo que la propia autoridad judicial, en cumplimiento del control de legalidad formal de la medida, pero en protección del interés superior del menor, pudiera apreciar si existían nuevas circunstancias que justificaran la denegación o el otorgamiento de la autorización judicial para la repatriación del menor.

Por todo ello, el Fiscal considera que, en la medida que no se produjo la audiencia del menor por los órganos judiciales, ni por el Juzgado de Menores núm. 4 de Madrid ni por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial, en el recurso de apelación que tramitó contra el Auto citado, procede admitir a trámite el recurso de amparo, pues la omisión de la audiencia del menor en el trámite del art. 56.7 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre los derechos y libertades de los extranjeros, podría haber vulnerado el derecho de tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24.1 CE.

5. El demandante de amparo dejó transcurrir el plazo citado sin presentar escrito de alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra el Auto dictado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 20 de julio de 2006, rollo núm. 362-2006, por el que se desestima el recurso de apelación planteado contra el Auto de fecha 21 de junio de 2006, dictado por el Juzgado de Menores núm. 4 de los de Madrid, expediente de reforma núm. 234-2006. Dicho Auto autorizó la expulsión del demandante de amparo, quien se encontraba cumpliendo una medida cautelar de internamiento, para la repatriación a su país de origen, acordada por Resolución de 19 enero de 2004 de Delegado del Gobierno en Madrid. La demanda alega la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haberse omitido la audiencia del menor y el traslado de las actuaciones a su defensa técnica. A ello añade el demandante que las resoluciones recurridas carecen de cualquier tipo de motivación en lo que se refiere al análisis individualizado del caso que debe hacerse en esta clase de supuestos al estar afectados derechos fundamentales de la persona. El Ministerio Fiscal considera que procede admitir a trámite la demanda de amparo, por las razones que ampliamente se exponen en los antecedentes.

2. Con carácter previo interesa precisar que la circunstancia de que no conste si el demandante interpuso recurso contencioso-administrativo contra la decisión administrativa de repatriación no implica que exista causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa. Es cierto que la autorización del Juez de Menores para que la Administración procediera a la expulsión del demandante no es óbice para que la jurisdicción contencioso-administrativa pueda controlar la decisión administrativa de repatriación, pudiendo incluso el Tribunal contencioso-administrativo que conoce de tal recurso acordar la suspensión de la ejecución de la misma en tanto se resuelve el recurso. Pero ello no significa que la vía judicial no esté agotada en lo que se refiere a la intervención de la jurisdicción penal, pues el efecto procesal inmediato de la resolución judicial de autorización es precisamente la paralización, respecto al solicitante de amparo, de un procedimiento de reforma aún en fase de investigación. Por consiguiente, el procedimiento en vía penal que conduce a la resolución judicial que autoriza la repatriación decidida por la Administración produce para el recurrente el efecto jurídico de agotar la vía previa a efectos del amparo, pues cabalmente su pretensión consiste en que se continúe el procedimiento de reforma de menores para la determinación de los hechos presuntamente delictivos que se le imputan.

3. Alega en primer lugar el demandante la vulneración de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por la falta de audiencia al interesado y por no haber dado traslado de las actuaciones a la defensa antes de adoptar la decisión judicial autorizando la repatriación.

Cierto que, en este caso, nos encontramos en un caso que afecta a la esfera personal y familiar de un menor, que, con diecisiete años de edad en el momento de resolverse sobre la autorización para la repatriación, gozaba ya del juicio suficiente para ser explorado por el Juzgado de Menores, con el fin de hacer efectivo el derecho a ser oído que el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, reconoce a los menores en cualquier procedimiento judicial en el que estén directamente implicados y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social (derecho reconocido, además, por el art. 12 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989, ratificada por Instrumento de 30 de noviembre de 1990, expresamente citada en el art. 3 de la citada Ley Orgánica de protección jurídica del menor). Por esta razón, es claro que el Juzgado debió otorgar un trámite específico de audiencia al menor antes de resolver la pretensión deducida por la Dirección General de la Policía (SSTC 221/2002, de 25 de noviembre, FJ 5; 152/2005, de 2 de junio, FJ 3).

No debe olvidarse, sin embargo, que hemos afirmado (STC 88/1995, de 6 de junio, FJ 2), que la falta de audiencia tiene trascendencia constitucional en cuanto haya podido ocasionar, no solo formal sino también materialmente, una indefensión al recurrente que no haya podido ser remediada ulteriormente, lo que ha de valorarse atendiendo a las circunstancias concurrentes. Con independencia de que nada se aduce en la demanda sobre qué concretas consecuencias perjudiciales se derivaron para el recurrente de la omisión de la audiencia (ni siquiera se alega que, caso de haber podido aportar sus argumentos, la decisión habría sido otra, ni cuáles habrían sido tales argumentos), lo cierto es que, pese a no haberse concedido ese trámite, el demandante tuvo oportunidad de alegar en defensa de su derecho al interponer el recurso de apelación contra el Auto que autorizó la repatriación, que fue desestimado por la Audiencia Provincial mediante Auto en que se contestaron razonadamente sus alegaciones, explicando la naturaleza de la medida adoptada y los elementos y razones de juicio que permitían conocer cuáles fueron los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, y su fundamentación en Derecho. Razones todas ellas por las que, atendiendo a las circunstancias específicas concurrentes en este caso, procede la inadmisión de este motivo de la demanda de amparo por falta manifiesta de contenido (art. 50.1.c LOTC).

4. En segundo lugar, alega implícitamente el demandante la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en cuanto aduce que las resoluciones impugnadas carecen de cualquier clase de motivación individualizada.

Este enfoque ha de ser resuelto desde el parámetro del derecho a la tutela judicial efectiva, esto es, valorando si dicha resolución respeta nuestra consolidada doctrina acerca de la motivación exigible a las resoluciones judiciales. Hemos de traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal en relación con el deber de motivación de las resoluciones judiciales. De conformidad con dicha doctrina el derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de necesidad de motivación de las resoluciones jurisdiccionales, implica que las decisiones judiciales deben exteriorizar los elementos del juicio sobre los que se basan y que su fundamentación jurídica ha de ser una aplicación no irracional, arbitraria o manifiestamente errónea de la legalidad (por todas, STC 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6), resultando reforzada esta obligación de motivación en los supuestos de resoluciones judiciales en el ámbito penal por la trascendencia de los derechos fundamentales implicados en ese tipo de procedimientos (por todas, SSTC 5/2002, de 14 de enero, FJ 2; 209/2002, de 11 de noviembre, FFJJ 3 y 4).

En este caso, la resolución impugnada no puede ser tachada de insuficientemente fundada ni de arbitraria, ya que, por un lado, atendiendo a la propia redacción legal, se explicitan las razones para dotar de coherencia y lógica a la decisión adoptada con una motivación que, apoyada en la norma, resulta, además, acorde con los fines de la institución aplicada (la autorización judicial para la repatriación), lo que acredita que se cumplen las necesarias exigencias de motivación reforzada. Y, por otro, la labor interpretativa se realiza sin sustituir el mandato de la norma por la voluntad del intérprete y sin que el órgano judicial se apoye aparentemente en la ley como pretexto para zanjar la cuestión debatida según su propio criterio, pues, en última instancia, la norma aplicada, prevé que la sustitución se acuerde teniendo en cuenta las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y el esfuerzo en reparar el daño. Tales circunstancias giran en torno a dos elementos esenciales, en primer lugar, que el motivo de la expulsión no se encuentra en la presunta comisión de un delito, sino en el retorno por reagrupación familiar. La segunda, que no existen razones de interés general que aconsejen que el proceso penal se concluya antes de recaer sentencia firme (la venta de estupefaciente se refiere a una sustancia que no causa grave daño a la salud, la cantidad intervenida era pequeña y el beneficio económico obtenido pequeño), máxime cuanto, insiste de nuevo el órgano judicial, la expulsión va dirigida a la reagrupación familiar de un menor. Estos elementos fueron debatidos en el proceso, sin que nada se aduzca ni se alegue en la demanda de amparo en orden a que no pudieran ser tenidos en consideración por el órgano judicial al tomar su decisión. Así pues, desde la perspectiva que corresponde analizar, cabe entender que en el presente supuesto el órgano judicial ha explicitado suficientemente las circunstancias que ha tenido en cuenta para autorizar la expulsión por repatriación familiar administrativamente acordada. Se ha cumplido, en el caso examinado, el deber de motivación constitucionalmente exigible conforme a la anteriormente citada doctrina en la medida en que se revelan por el Juzgador las razones que fundamentan su decisión adoptada.

5. Se queja por último el demandante de que la autorización judicial concedida constituye una sanción encubierta de expulsión. La demanda de amparo parte de la premisa errónea de considerar como sanción a la autorización judicial de expulsión por repatriación. El Auto impugnado no contiene una sanción, no es una manifestación del ius puniendi del Estado, por lo que carece de sentido invocar el derecho a la presunción de inocencia (STC 24/2000, de 31 de enero, FJ 6).

El efecto procesal inmediato de la autorización judicial es la paralización, respecto al demandante de amparo, de un procedimiento de reforma de menores. El Juzgado de Menores autoriza, en efecto, a la autoridad gubernativa para ejecutar la repatriación acordada, y para ello se limita a verificar si el menor contra el que se sigue el procedimiento administrativo de expulsión está o no imputado en un proceso penal por delitos menos graves, si se halla incurso en un supuesto de expulsión y si la autorización resulta preferible a la continuación del procedimiento penal, ponderando las circunstancias concurrentes del caso. Todo ello sin perjuicio del derecho que asiste al recurrente de ejercitar contra la orden de expulsión, en su caso, los recursos procedentes en vía administrativa y contencioso-administrativa, así como de instar la adopción de medidas cautelares en esta sede, entre ellas la de suspensión.

Procede, en consecuencia, la inadmisión de la demanda de amparo, inadmisión de la demanda por entender que carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del mismo por parte del Tribunal Constitucional [art. 50.1 c) LOTC].

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

La inadmisión del presente recurso de amparo y el consiguiente archivo de las actuaciones.

Madrid, a diecisiete de septiembre de dos mil siete.

AUTO 373/2007, de 19 de septiembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:373A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6921-2006, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 374/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:374A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 2593-2005, promovido por doña María Antonia Latorre Palma en litigio sobre desamparo de menor.

Inmodificabilidad de las sentencias: doctrina. Derecho a la tutela judicial efectiva: inmodificabilidad de las sentencias, respetado.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 12 de abril de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Sara Díaz Pardeiro interpuso recurso de amparo en nombre y representación de doña María Antonia Latorre Palma contra el Auto de fecha 10 de febrero de 2005 dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra, por el que se acordó aclarar la Sentencia de 26 de enero de 2005 dictada por la misma Sala en el rollo de apelación núm. 140-2004, que revocó la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Pamplona en autos de impugnación de resolución administrativa sobre desamparo de menor, núm. 738-2002.

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

a) Por Resolución núm. 2546-2002, de 9 de mayo, del Director Gerente del Instituto Navarro de Bienestar Social se declaró en desamparo a la hija menor de la recurrente, sometiéndola a la tutela de dicha entidad pública.

b) La resolución de desamparo fue impugnada por la ahora recurrente ante el Juzgado de familia de Pamplona (Juzgado de Primera Instancia núm. 3), que dictó Sentencia de fecha 26 de febrero de 2004, por la que se desestimó la demanda formulada y se declaró ajustada a Derecho la resolución de desamparo de la menor.

c) Interpuesto por la demandante recurso de apelación contra la Sentencia dictada en la instancia, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra dictó Sentencia de fecha 26 de enero de 2006 por la que, estimando el recurso de apelación, revocó la Sentencia recurrida y acordó la anulación de la resolución administrativa de desamparo por su carencia de motivación.

d) Al amparo del art. 214 LEC, la representación del Instituto Navarro de Bienestar Social presentó escrito interesando la aclaración de la Sentencia dictada en apelación respecto si la ejecución de la misma implicaba la modificación de la situación personal de la menor o, teniendo en cuenta que la anulación de la resolución de desamparo era consecuencia de un defecto formal sin que se hubiese entrado sobre el fondo, procedía la subsanación del mismo retrotrayendo las actuaciones al momento de dictarse la resolución de desamparo, dejando inalterada la situación de la menor que se encontraba en régimen de acogimiento familiar.

e) Por Auto de 10 de febrero de 2005 la Sala acordó estimar la solicitud de aclaración interesada y en consecuencia aclarar la Sentencia dictada en el sentido de que, al no entrar la Sala en el fondo de la cuestión sobre la situación de desamparo de la menor, sino haber anulado la resolución administrativa de desamparo por un defecto formal de motivación, que habrá de ser subsanado mediante la emisión de nueva resolución administrativa que resuelva el expediente, deberán adoptarse o mantenerse las medidas de protección pertinentes en favor de la menor, atendiendo la situación fáctica presente.

f) Al amparo de lo indicado por la instrucción de recursos aneja a la Sentencia de apelación, la ahora demandante formuló escrito de preparación de recurso extraordinario por infracción procesal contra la anterior Sentencia, que fue denegada por la Sala por Auto de 28 de febrero de 2005.

3. En su escrito de demanda de amparo la recurrente denuncia la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en su dimensión de derecho a la invariabilidad de las resoluciones judiciales firmes, al entender que el Auto de aclaración impugnado deja sin efecto el contenido de la Sentencia aclarada que, estimando el recurso de apelación por ella interpuesto, revocó la resolución administrativa de desamparo de la menor, por lo que debía procederse a la devolución de la menor a su madre.

4. Mediante providencia de 22 de mayo de 2007 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formulasen, con la aportación documental que procedente, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. Mediante escrito registrado el 13 de junio de 2007 evacuó el trámite de alegaciones conferido la recurrente, interesando la admisión a trámite de su demanda de amparo. Alega la recurrente el cumplimiento de todos los requisitos de procedibilidad de la demanda de amparo exigidos por los arts. 41 a 46 y 49 LOTC, al tiempo que reitera la existencia de la vulneración constitucional denunciada en la demanda de amparo, lo que justifica una resolución sobre el fondo de este Tribunal.

6. Por su parte el Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 14 de junio de 2007 por el que se interesa la inadmisión a trámite de la demanda de amparo, al apreciar la concurrencia del óbice procesal de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda establecido en el art. 50.1 c) LOTC. Considera el Fiscal que la resolución impugnada no modifica el fallo de la Sentencia aclarada porque la Sentencia no entró a resolver sobre el fondo de la cuestión, es decir, sobre la situación fáctica y jurídica en la que se hallaba la menor, ya que no juzgó sobre la existencia del desamparo, sino sobre la falta de motivación formal de la resolución que lo acuerda, lo que implica la mera reconsideración de la situación de desamparo, que ha de efectuarse —según dispone el Auto impugnado—atendiendo al interés preferente de la menor. De tal forma de enjuiciar y su consiguiente efecto devolutivo no se desprende —concluye el Fiscal— lesión del derecho a la tutela judicial efectiva ni indefensión de la parte, y su aclaración en decisión posterior, conforme a lo dispuesto en los arts. 214.1 LEC y 267 LOPJ, no supone variación del fallo precedente.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aduce la demandante de amparo la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por el Auto de 10 de marzo de 2005 dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra que aclara la Sentencia de 26 de enero de 2005 de la misma Sala que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la demandante, declaró nula la resolución de desamparo de su hija menor. Denuncia la recurrente que el Auto impugnado deja sin efecto y modifica la Sentencia aclarada al mantener la situación de acogimiento de la menor y no disponer su inmediata devolución a la compañía de la demandante, madre de la menor.

2. Sobre el derecho a la invariabilidad, intangibilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, como contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), hemos señalado en reiterada jurisprudencia (entre las más recientes, en las SSTC 140/2001, de 18 de junio, FFJJ 3 a 7; 216/2001, de 29 de octubre, FJ 2; 187/2002, de 14 de octubre, FJ 6; 31/2004, de 4 de marzo, FJ 6; 49/2004, de 30 de marzo, FJ 2; 89/2004, de 19 de mayo, FJ 3; 190/2004, de 2 de noviembre, FJ 3; 224/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; 23/2005, de 14 de febrero, FJ 4; 162/2006, de 22 de mayo, FJ 6; o 305/2006, de 23 de octubre, FJ 5) que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a la ejecución de las Sentencias firmes en sus propios términos, obligando al cumplimiento de lo acordado por los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, lo que constituye una de las más importantes garantías para el funcionamiento y desarrollo del Estado de Derecho. En definitiva, el derecho a la tutela judicial efectiva asegura a los que son o han sido parte en el proceso que las resoluciones judiciales dictadas en el mismo no pueden ser alteradas o modificadas fuera de los cauces legales previstos para ello, de modo que si el órgano judicial las modificara fuera del correspondiente recurso establecido al efecto por el legislador quedaría asimismo vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que la protección judicial carecería de eficacia si se permitiese reabrir un proceso ya resuelto por sentencia firme.

Sin perjuicio de lo anterior, no es menos cierto, y así lo ha recordado este Tribunal en numerosas ocasiones en relación con el derecho a la ejecución en sus propios términos de las resoluciones judiciales con el que el derecho a la invariabilidad de las resoluciones judiciales firmes guarda estrecha conexión como manifestaciones del derecho a la tutela judicial efectiva, que la determinación del sentido del fallo judicial es función netamente jurisdiccional (art. 117.3 CE), y asimismo lo es apreciar en cada caso cuáles sean los términos precisos de cada fallo judicial, sin que el Tribunal Constitucional pueda sustituirles en esa función de interpretación y aplicación de la legalidad, a menos que la resolución judicial impugnada pueda resultar incongruente, arbitraria o abiertamente irrazonable (por todas, STC 116/2003, de 16 de junio, FJ 3 y las allí citadas).

3. Pues bien, a la luz de la doctrina reseñada, hemos de coincidir con la apreciación del Fiscal, que no observa en el caso de autos la vulneración constitucional que reprocha al Auto de aclaración impugnado la modificación o alteración de la Sentencia aclarada. En efecto, la resolución impugnada no altera o modifica el contenido dispositivo del fallo aclarado, que acordó la nulidad de la resolución administrativa que declaró el desamparo de la menor, sino que, por el contrario, precisa el alcance o consecuencias de la nulidad declarada por el propio fallo; nulidad que —como advierte el propio órgano judicial en la resolución de aclaración impugnada y subraya el Fiscal en su informe— no fue fruto del enjuiciamiento por la Sala de las circunstancias materiales en las que se encontraba la menor que determinaron la declaración de desamparo, sino el resultado de la apreciación de un defecto formal de motivación de la propia resolución administrativa que remite simplemente al contenido del expediente instruido sin hacer expresión formal de los concretos motivos que justifican la declaración del desamparo de la menor. Partiendo de esta premisa, y apoyando su decisión en una Sentencia anterior de la propia Sala (de 3 de febrero de 2004) en la que se adoptó una solución similar al amparo de lo dispuesto en el art. 158.2 del Código civil, que autoriza al Juez a dictar de oficio las disposiciones apropiadas a fin de evitar a los hijos perturbaciones dañosas en los casos de cambio de titular de la potestad de guarda, el órgano judicial (bajo el ropaje formal del Auto de aclaración) determina el alcance del fallo en relación con la situación de la menor, que —entiende— deberá decidirse por la entidad administrativa con competencias en la materia, valorando la pertinencia actual de los medios de protección dispuestos, atendiendo al interés primordial de la menor.

Tal modo de proceder del órgano judicial podrá o no compartirse, pero a tenor de la doctrina constitucional anteriormente reseñada, relativa a la determinación del alcance y sentido de las resoluciones judiciales, no puede considerarse arbitraria, manifiestamente irrazonable o viciada por error con relevancia constitucional la resolución impugnada que, partiendo de la premisa señalada, no prescribe la inmediata devolución de la menor a su madre, aquí recurrente, ni puede mantenerse que los términos en que se pronuncia la aclaración sobre el alcance de la decisión acordada suponga en el presente caso un cambio o modificación del sentido y espíritu del fallo. En consecuencia el recurso de amparo debe inadmitirse por carecer manifiestamente de contenido constitucional (art. 50.1.c LOTC).

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir la demanda de amparo presentada por doña María Antonia Latorre Palma

Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

AUTO 375/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:375A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2612-2005, promovido por don Máximo Centeno Conejo en causa por delito de allanamiento de morada y otros.

Suspensión cautelar de sentencias penales: contenido patrimonial.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de abril de 2005 el Procurador de los Tribunales don Nicolás Álvarez Real, en nombre y representación de don Máximo Centeno Conejo, asistido por el Letrado don José Carlos Botas García, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2004, así como contra el Auto de 21 de febrero de 2005 que denegaba la aclaración solicitada contra dicha resolución, recaída en el recurso de casación núm. 621-2004, promovido contra la Sentencia de la Sala Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo de 23 de febrero de 2004 dictada en el rollo de Sala 6-2003.

2. En la Sentencia de instancia el Tribunal condena al recurrente, como autor de varios delitos (continuado de agresión sexual, allanamiento de morada, detención ilegal y contra la libertad sexual), a diversas penas de prisión, accesorias y costas procesales, fijándose la cuantía de responsabilidad civil que debía abonar a la víctima en 40.000 euros. Interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo estimó parcialmente el mismo, absolviendo al recurrente del delito continuado de agresión sexual, manteniendo, no obstante, el resto de los pronunciamientos de la Sentencia de la Audiencia Provincial. Solicitada aclaración por el condenado sobre si se debería suprimir o aminorar la obligación indemnizatoria impuesta, en atención al pronunciamiento absolutorio recaído, el órgano de casación inadmite dicha pretensión, respetándose así la cuantía de la responsabilidad civil fijada por la resolución de instancia.

3. El recurrente atribuye la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) a la Sentencia dictada en casación, así como al Auto que denegó la aclaración interesada, alegando que se trata de resoluciones arbitrarias que carecen de cualquier fundamento jurídico. En efecto, si la Sentencia de instancia condenó a indemnizar a la víctima en al cuantía señalada “por las agresiones sexuales de las que le hizo objeto así como por los trastornos de carácter psíquico y de adaptación sufridos a consecuencia de tales actos” (FJ 4), el órgano de casación al absolver al recurrente del delito continuado de agresión sexual debería haber razonado la trascendencia de este pronunciamiento en cuanto a la responsabilidad civil fijada. Como segundo motivo se resalta en la demanda que las resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo suponen también una quiebra del principio de legalidad (art. 25.1 CE), por referencia a la interpretación que se ha dado en el presente caso por el Alto Tribunal a las normas sobre responsabilidad civil derivada de delito (previstas en el art. 109 CP y concordantes).

Mediante otrosí, y de conformidad con el art. 56.1 LOTC, el demandante solicitó que se acordase la suspensión de la ejecución de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 23 de febrero de 2004, “en lo que atañe al aspecto civil de la misma hasta tanto y cuando sea resuelto este recurso de amparo”.

4. Por providencia de 21 de marzo de 2007 la Sección Primera de este Tribunal acodó la admisión a trámite del recurso de amparo y ordenó que se formase la oportuna pieza separada para la tramitación el incidente de suspensión, concediendo por providencia de igual fecha, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El 30 de marzo de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del solicitante de amparo. En dicho escrito se confirma la pretensión de suspensión reflejada en el escrito de demanda, con el único razonamiento de que dicha petición “viene motivada porque abierta la Ejecutoria se le viene mensualmente descontando la parte proporcional que legalmente corresponde de la pensión que percibe como jubilado de Hunosa, lo que evidentemente le causa un perjuicio para el supuesto que se mantenga y fuese otorgado el amparo solicitado”.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el 3 de abril de 2007. En dicho escrito entiende que no procede acceder a la solicitud de suspensión interesada por referirse a un pronunciamiento de contenido económico fácilmente reparable, siguiendo la línea la jurisprudencia de este Tribunal (cita al efecto el ATC 366/2005).

7. Habiéndose personado en las actuaciones la procuradora doña María Albarracín Pascual, en nombre y representación de la víctima del delito, doña María Teresa Castrillo Marcos, de acuerdo con lo prevenido en el art. 56 LOTC, se acordó por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 16 de mayo de 2007 conceder un plazo de tres días a dicha parte, para que alegara lo que estimase pertinente en relación con la petición de suspensión interesada. A tal efecto, obra diligencia de 8 de junio de 2007 de la Secretaria de Justicia, donde consta no haberse presentado por la mencionada procuradora el escrito de alegaciones solicitado.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56 LOTC, en la redacción anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que es la que, de acuerdo con lo previsto en su disposición transitoria tercera, resulta aplicable a los recursos de amparo interpuestos con anterioridad a su entrada en vigor, prescribe que la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. Ello no obstante, cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión de sus efectos, siempre y cuando ésta no ocasione perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades de un tercero.

2. En la interpretación de esta medida cautelar, hemos venido sosteniendo que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus intereses (Así, ATC 487/2004, de 30 de noviembre). Consecuentemente la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, resultando pertinente sólo la adopción de esta medida cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional (AATC 243/2000, de 16 de octubre y 251/2000, de 30 de octubre).

3. Examinando ya el caso a que se refiere la presente petición de suspensión, hay que recordar que este Tribunal ha establecido el criterio de que la ejecución de las resoluciones judiciales cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico ni causa un perjuicio irreparable al obligado al pago por la sentencia condenatoria, ni puede hacer perder al amparo su finalidad, pues, en atención a dicho contenido, es legalmente posible, si se otorgara posteriormente el amparo, que el recurrente obtenga la devolución de lo pagado en ejecución de la resolución impugnada (AATC 291/2004, de 19 de julio y 241/2005, de 6 de junio). Por lo que procede con carácter general denegar la suspensión de tales resoluciones, salvo que el recurrente justifique que la ejecución habría de producirle perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad o por la irreversibilidad de las situaciones judiciales que puedan producirse. Esta doctrina es plenamente aplicable a la condena de la consiguiente responsabilidad civil, que aquí se discute.

Y no habiéndose justificado en los presentes autos aquellos perjuicios, procedente será la denegación de la suspensión solicitada.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión de la resolución impugnada en el presente recurso de amparo.

Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

AUTO 376/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:376A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7366-2005, promovido en litigio social.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 377/2007, de 24 de septiembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:377A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1187-2006, promovido por doña María del Mar Velázquez Fernández y otros en causa sobre abusos sexuales.

Suspensión cautelar de resoluciones penales: suspensión inútil.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 7 de febrero de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Paloma Solera Lama, en nombre y representación de doña María del Mar Velázquez Fernández, don Felipe Velázquez Urdiales y doña María Isabel Fernández Moreno, asistidos por el Letrado don Carlos Sardinero García, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) La demandante, Sra. Velázquez Fernández, estuvo personada como acusación particular en el sumario 1/2004 que, por supuestos abusos sexuales cometidos sobre sus hijos menores de edad, se tramitó en el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Orgaz.

Concluida la fase de investigación, su Procurador fue emplazado para comparecer ante la Audiencia Provincial, órgano encargado del enjuiciamiento, pero dejó pasar el plazo de diez días previsto en el art. 623 LECrim sin personarse. Posteriormente, y antes de que se hubiera abierto el trámite de calificación del delito, presentó escrito solicitando de nuevo su personación en la causa, lo que le fue denegado mediante Providencia de 8 de noviembre de 2005, por haber comparecido fuera del plazo de diez días concedido por la ley.

b) En las mismas fechas, los abuelos de las víctimas menores de edad y padres de la Sra. Velázquez Fernández, solicitaron su personación como acusación particular, aduciendo su condición de perjudicados por el delito y la previsión temporal establecida en el art. 110 LECrim. La personación les fue también denegada, mediante providencia de 29 de noviembre de 2005, al no reconocerles el órgano judicial su condición de perjudicados.

c) Mediante Auto de 9 de enero de 2006, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Toledo desestima los recursos de súplica interpuestos contra las dos providencias anteriormente citadas.

d) Con posterioridad, por Auto de 31 de enero de 2007, la Audiencia Provincial de Toledo se declaró incompetente para el enjuiciamiento de los hechos —a la vista del escrito de calificación formulado por el Ministerio Fiscal—, declarando la competencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Toledo, al que remitió las actuaciones para la celebración del juicio oral.

La representación procesal de doña María del Mar Velázquez Fernández solicitó de nuevo su personación, ahora en el procedimiento abreviado 63-2007, ante el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Toledo, lo que le fue inicialmente denegado mediante providencia de 27 de abril de 2007. Interpuesto recurso de reforma contra la citada providencia, el mismo fue estimado por Auto de 30 de mayo de 2007, en el que se la tiene por personada y parte en las actuaciones, como representante legal de sus hijos menores y como coadyuvante del Ministerio Fiscal.

Mediante providencia de 6 de junio de 2007 se tiene por interpuesto el recurso de apelación por la representación procesal del acusado contra el anterior Auto, del que se da traslado a las partes, suspendiendo el acto del juicio cuya celebración estaba prevista para los días 12 y 13 de junio de 2007.

3. La demanda de amparo invoca la violación del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción, pues las resoluciones judiciales impugnadas han cerrado, fuera de los casos previstos en la ley, la posibilidad de que formulen acusación quienes han sido perjudicados por el delito.

Por otrosí, en la misma demanda, de acuerdo con lo previsto en el art. 56.1 LOTC, los demandantes solicitan la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas, alegando que la misma podría ocasionarles un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, pues el procedimiento penal seguiría su normal tramitación y podría finalizar sin que los recurrentes hayan sido parte en el mismo, por lo que el eventual otorgamiento del amparo posterior habría devenido inútil.

4. El día 3 de abril de 2007 se registró en este Tribunal un escrito interpuesto por la representación procesal de los demandantes, en el que se comunica que, por el Juzgado de lo Penal núm.1 de Toledo se ha señalado fecha para la celebración del juicio oral el día 14 de junio de 2007, interesando la urgente resolución de la suspensión interesada y, por ende, de la celebración del juicio oral, para evitar el perjuicio irreparable que la eventual finalización del proceso acarrearía, que convertiría en inútil el eventual otorgamiento del amparo.

5. Por providencia de 23 de mayo de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Toledo para que en el plazo de diez días remitiera testimonio de las actuaciones y para que al propio tiempo se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los demandantes de amparo, a fin de que pudieran comparecer en el recurso de amparo.

Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a los recurrentes en amparo para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

6. El día 1 de junio de 2007 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones de los demandantes de amparo, en el que se reitera la solicitud de suspensión, manifestando que de ejecutarse las resoluciones impugnadas el amparo pretendido perdería su finalidad y, de otorgarse, habría devenido inútil, pues el procedimiento penal seguiría su tramitación y podría finalizar con sentencia firme sin que los demandantes hayan sido parte en el mismo, lo que haría imposible el restablecimiento del derecho a la tutela judicial efectiva.

En ese mismo escrito se pone de manifiesto que la Audiencia Provincial de Toledo, durante la primera sesión de la vista celebrada el día 30 de enero de 2007 acordó la suspensión del juicio oral, pues a la vista de la calificación del Ministerio Fiscal la causa debía tramitarse como procedimiento abreviado, declarándose incompetente y remitiendo las actuaciones al Juzgado de lo Penal. Igualmente se señala que el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Toledo ha señalado la vista para el día 14 de junio de 2007.

7. El día 8 de junio de 2007 se registró el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, quien interesa que se acceda a la suspensión solicitada.

Tras recordar la doctrina del Tribunal sobre la materia y los antecedentes procesales del caso, se afirma que la no suspensión del señalamiento del juicio oral impediría la participación como parte de los recurrentes, por lo que el perjuicio devendría irreparable o, de otorgarse el amparo, diferiría en el tiempo la reparación de los derechos fundamentales cuya vulneración se denuncia. Por otra parte, la suspensión interesada no afectaría al interés general o de tercero y, caso de no concederse, haría perder al amparo su finalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56 LOTC, en la redacción anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que es la que, de acuerdo con lo previsto en su disposición transitoria tercera, resulta aplicable a los recursos de amparo interpuestos con anterioridad a su entrada en vigor, prescribe que la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”. Por su parte, el inciso segundo de dicho precepto establece sendos límites a esa facultad, de lo que resulta la improcedencia de la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

En la interpretación de dicho precepto, este Tribunal viene haciendo hincapié en el hecho de que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus pretensiones. Consecuentemente, la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (por todos, AATC 2/2001, de 15 de enero; 45/2001, de 26 de febrero; 64/2001, de 26 de marzo; 78/2001, de 2 de abril, y 83/2001, de 23 de abril). Por ello la adopción de esta medida cautelar resulta pertinente sólo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional, debiendo entenderse por perjuicio irreparable aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva (entre otros muchos, AATC 243/2000, de 16 de octubre; 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo, 170/2001, de 22 de junio, 294/2004, de 19 de julio).

2. En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes, los recurrentes afirman la irreparabilidad del perjuicio sobre la base de que de seguirse con la normal tramitación del proceso penal y celebrarse el acto del juicio, ese proceso podría finalizar mediante sentencia firme sin que ellos hayan podido ser parte, lo que haría imposible el restablecimiento de su derecho a la tutela judicial efectiva. De modo que la suspensión que solicitan no es tanto la de las resoluciones recurridas en amparo, cuanto la de la tramitación del procedimiento penal. Una pretensión que, en principio, resulta admisible, toda vez que, como hemos declarado, este Tribunal puede adoptar cuantas medidas estime convenientes, en fase cautelar, de acuerdo con una interpretación teleológica del art. 56 LOTC, para garantizar la consecución de los fines perseguidos por el indicado precepto (por todos, AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 1; 111/2003, de 7 de abril, FJ 1).

Ahora bien, como se ha hecho constar en los antecedentes y se desprende del examen de las actuaciones, la competencia para el enjuiciamiento, inicialmente otorgada a la Audiencia Provincial, correspondió posteriormente al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Toledo, ante el que la demandante de amparo doña María del Mar Velázquez Fernández volvió a solicitar su personación en el proceso y ser tenida por parte, acordándose por Auto de 30 de mayo de 2007 tenerla por personada y parte en el proceso como representante legal de sus hijos menores. Y tras interponer el acusado un recurso de apelación ante la Audiencia Provincial contra el citado Auto, el Juzgado acordó, el día 6 de junio de 2007, la suspensión del acto del juicio, cuya celebración estaba prevista para los días 12 y 13 de junio de 2007.

En tales circunstancias, la suspensión interesada carecería de virtualidad práctica alguna, al estar en este momento suspendido el procedimiento, sin que la irreparabilidad del perjuicio, en los términos sostenidos por los recurrentes, pueda apreciarse.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada

Madrid, a veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

AUTO 378/2007, de 26 de septiembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:378A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1673-2007, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 379/2007, de 4 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:379A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1027-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 380/2007, de 5 de octubre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:380A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2704-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 381/2007, de 8 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:381A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez y don Pascual Sala Sánchez.

Estima el recurso de súplica del recurso de amparo 7240-2005, promovido por Pronovias, S.A.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso de amparo frente a resoluciones interlocutorias. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación; formulado por el Fiscal contra providencia de inadmisión. Resoluciones interlocutorias: irrecurribilidad en amparo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal con fecha de 17 de octubre de 2005 el Procurador de los Tribunales don Enrique Sorribes Torra, en nombre y representación de Pronovias, S.A., interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 29 de junio de 2005, que inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1840-2004, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de noviembre de 2003, que estima el recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 32 de Madrid, de 15 de enero de 2003, en autos sobre despido núm. 713-2002, alegando vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art.24.1 CE) y del derecho a la utilización de los medios de prueba (art. 24.2 CE).

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

a) Con fecha de 1 de julio de 2002 la empresa Pronovias, S.A., procedió a comunicar a doña María del Carmen Sampé Carrasco su despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual por competencia desleal, dados los reiterados contactos que había mantenido con otra empresa de la competencia (Grupo Exponovias), que venía captando personal de ella.

b) Frente a la decisión extintiva de la empresa la trabajadora formuló demanda por despido, la cual dio lugar a los autos núm. 713-2002 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 32 de Madrid, fijándose como fecha de celebración del juicio el día 17 de octubre de 2002.

c) Con fecha de 5 de septiembre de 2002 Pronovias, S.A., presentó un escrito ante el Juzgado de lo Social en el que, al amparo del art. 90.2 LPL y con el objeto de probar la transgresión de la buena fe contractual imputada a la actora, solicitó que se llevaran a cabo las diligencias siguientes: 1º) Que se oficiase a Telefónica de España y Telefónica Móviles, S.A., para que informasen si los tres números que se indicaban pertenecían a Exponovias, S.L., o Grupo Exponovias, a doña Rosa Mª Clará Pallarés y a don Francisco Carmona Carrasquer. 2º) Que se requiriese a las citadas entidades para que informaran del desglose de todas aquellas conversaciones telefónicas mantenidas, durante el periodo noviembre 2001 a junio 2002, entre los tres números reseñados y dos números de teléfono (el número de teléfono móvil que la empresa Pronovias, S.A., había entregado a doña María Carmen Sampé para el desarrollo de sus laborales profesionales y el número de teléfono del domicilio particular de la mencionada trabajadora, del que aparecía como titular su marido, don Moisés González Castro). 3º) Y, finalmente, que se solicitara al INSS que aportase las “vidas laborales” de trece trabajadores que habían prestado servicios para la empresa recurrente en amparo, con el objeto de acreditar la actuación del Grupo Exponovias dirigida a la captación de personal del Grupo Pronovias.

d) Por medio de Auto del Juzgado de lo Social núm. 32 de Madrid, de 28 de septiembre de 2002, se declara la pertinencia de la prueba documental solicitada en primer lugar. Respecto de la solicitada en segundo lugar se señala que no había lugar a acordarla en la forma pedida. Y se rechaza la pedida en último lugar por no ser parte en el procedimiento las personas indicadas.

e) Con fecha de 17 de octubre de 2002 la empresa Pronovias, S.A., presentó contra el referido Auto recurso de reposición, que fue desestimado por Auto de 21 de noviembre de 2002. En él se precisa que la empresa demandada solicitaba que se oficiara a Telefónica de España, S.A., y a Telefónica Móviles, S.A., para que informasen de todas las llamadas habidas entre el teléfono móvil de la actora, el de su marido y el de dos personas y una empresa que no eran parte en el procedimiento de despido, y que tal prueba se había denegado haciendo constar que no era correcta la forma pedida, por cuanto se solicitaba genéricamente por un determinado período cuando en la carta de despido se especificaban únicamente unos determinados días de ese período y no se aludía al teléfono del Sr. Moisés (marido de la actora), ni se especificaba en la carta de despido en qué fecha hubo llamada del Sr. Carmona. Se prosigue diciendo, con relación a uno de los números cuyo control de llamadas se solicitaba, que se trataba de un teléfono móvil de propiedad de esa parte, por lo que la prueba sobre las llamadas efectuadas y recibidas en ese número podían ser aportadas por ella. Por lo que a la petición relativa a la vidas laborales se refiere, se señala que se trataba de terceros ajenos al pleito.

f) La demanda de despido fue desestimada por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 32 de Madrid, de 15 de enero de 2003, al considerar que había existido por parte de la actora una transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza al considerar acreditado que había mantenido contactos con la empresa de la competencia.

g) Frente a la anterior resolución judicial se formuló recurso de suplicación por la parte actora, que fue impugnado por la empresa ahora recurrente en amparo. El recurso fue estimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de noviembre de 2003, al estimar que los hechos imputados en la carta de despido no eran encuadrables en un supuesto de transgresión de la buena fe contractual ni tenían entidad suficiente para justificar la sanción de despido. Y en este sentido se señala que no se podía decir que la sospechosa actuación de la actora respondiese a un móvil de competencia desleal, y a este respecto se añade que eran múltiples los motivos que podían provocar la reunión de la actora con un antiguo compañero de trabajo, y que correspondía al empresario probar, sin lugar a duda alguna, la actuación concreta de competencia desleal. Y en el presente caso no existía prueba directa de esa conducta como real y actualizada.

h) Contra la anterior Sentencia la empresa Pronovias, S.A., formuló recurso de casación para la unificación de doctrina con la pretensión de que el despido fuese declarado procedente. El recurso fue inadmitido por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 29 de junio de 2005, por falta de exposición en el escrito de preparación del recurso del núcleo de la contradicción y por falta de contradicción.

3. En su demanda de amparo la empresa recurrente solicita que se declare que las resoluciones judiciales recurridas vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el derecho a la utilización de los medios de prueba (art. 24.2 CE), por no haber acordado el Juzgado de lo Social la práctica de parte de la prueba solicitada por esa parte en su escrito de 5 de septiembre de 2002 (la solicitada en segundo lugar, y numerada como 2.2), que, a su juicio, resultaba de capital importancia, por cuanto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia posteriormente revocaría la de instancia al entender que no existían suficientes acreditaciones de la irregular conducta de la actora. Aduce, en este sentido, que se trataba de una prueba pertinente, dada su total vinculación con el tema que se juzgaba, y que con ella se trataba de acreditar la trangresión de la buena fe contractual de la trabajadora despedida mediante la prueba de sus reiterados contactos con un grupo empresarial de la competencia y con personal directivo que prestaba en él sus servicios. Señala que las resoluciones judiciales impugnadas no han motivado suficientemente la inadmisión de la prueba solicitada, ya que carecen de base legal, y que la inadmisión de la prueba ha causado a esa parte una indefensión material, pues podría haber aportado más elementos de valoración de la conducta llevada a cabo por la actora. Finalmente se solicita en el recurso de amparo que se oficie a Telefónica de España, S.A., y a Telefónica Móviles, S.A., para que conserven en sus archivos la relación de llamadas telefónicas que se detallan en los apartados 2.1 y 2.2. del escrito que presentó ante el Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, con fecha de 5 de septiembre de 2002, con el objeto de que no se destruya mientras se tramita el recurso de amparo.

4. La Sección Tercera, por providencia de fecha 12 de marzo de 2007, acordó la inadmisión del recurso de amparo, conforme al art. 50.1 a) en relación con el art. 44.2 LOTC, al no haber interpuesto el recurrente recurso contra el Auto del Juzgado que decidió sobre la inadmisión de las pruebas propuestas así como por no haber denunciado la indefensión a través del escrito de impugnación del recurso de suplicación.

5. Por escrito de fecha de 27 de marzo de 2007 el Ministerio Fiscal interpone contra la anterior providencia de inadmisión recurso de súplica, solicitando que se deje sin efecto y que se resuelva la admisión a trámite, ya que, de una parte, el hipotético recurso de amparo frente al Auto de denegación de la prueba estaría condenado al fracaso, al tratarse de una resolución interlocutoria, y de otra parte, entiende de aplicación al caso la doctrina del FJ 4 de la STC 292/2006. En el caso enjuiciado en la mencionada Sentencia el actor reclamó de su empresa el abono de una comisión, instando a tal fin la práctica de la prueba de exhibición de libros de la empresa demandada, para así demostrar que se había realizado el negocio u operación de la que dependía el cobro de su comisión. El Juzgado inadmitió la prueba propuesta y estimó la demanda a través de la prueba de presunciones, considerando que era a la empresa a la que correspondía acreditar la ausencia del buen fin de la operación. Dado que la Sentencia de instancia fue favorable al actor no la recurrió en suplicación, siendo únicamente cuestionada por la empresa demandada. Y, resolviendo el mencionado recurso en los términos planteados por el recurrente, la Sala revisó el criterio del Juzgado, estimando no debidamente probados los hechos por considerar que la carga de la prueba pesaba sobre el demandante, y convirtiendo, de este modo, en constitucionalmente relevante la falta de práctica de la prueba propuesta.

6. Por diligencia de ordenación de 30 de marzo de 2007 se tiene por recibido el recurso de súplica del Ministerio Fiscal formulando contra la providencia de fecha de 12 de marzo de 2007, y, en virtud de lo establecido en el art. 93.2 LOTC, se da traslado del mismo a la recurrente en amparo para que, en el plazo de tres días, formule las alegaciones que estime procedentes en relación con él.

7. Por escrito de fecha 24 de abril de 2007 la recurrente en amparo evacúa el traslado conferido y se adhiere al escrito del Ministerio Fiscal, interesando que se deje sin efecto la providencia de inadmisión de 12 de marzo de 2007.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Ministerio Fiscal interpone recurso de súplica aduciendo que no son válidas las razones esgrimidas en la providencia de 12 de marzo de 2007 para inadmitir a trámite, conforme al art. 50.1 a) en relación con el art. 44.2 LOTC, el recurso de amparo núm. 7240-2005. En este sentido, con relación al primero de los argumentos empleados en la citada providencia, es decir, que el recurrente no hubiese acudido a la vía de amparo al tiempo de serle denegada la práctica de la prueba en la instancia por el Juzgado de lo Social, sostiene que contraviene la doctrina constitucional sentada al respecto, conforme a la cual un hipotético recurso de amparo frente a una resolución interlocutoria estaría llamado al fracaso por su carácter prematuro. Con relación al segundo de los argumentos empleados en la providencia para la inadmisión, a saber, la falta de denuncia de la indefensión en el trámite de impugnación del recurso de suplicación, reproduce parte del contenido de la STC 292/2006 (FJ 4), que considera trasladable al caso de autos.

Hemos de coincidir con la representación pública en que no habría resultado procedente la interposición del recurso de amparo contra el Auto denegatorio de la prueba al tratarse de una resolución interlocutoria que no había puesto aún fin al proceso laboral en curso. Ciertamente, conforme a nuestra doctrina, el marco natural en el que ha de intentarse la reparación del derecho constitucional vulnerado por la actuación del órgano jurisdiccional en el momento procesal indicado es el mismo proceso judicial previo, de tal modo que, en principio, sólo cuando éste haya finalizado por haber recaído una resolución firme y definitiva puede entenderse agotada la vía judicial y, consecuentemente, es posible acudir ante este Tribunal en demanda de amparo (por todas, STC 155/2000, de 12 de junio, FJ 2).

Estimado el recurso de súplica del Ministerio Fiscal por el primero de los motivos esgrimidos, no resulta preciso examinar el segundo de los expuestos.

Por todo lo dicho, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, dejando sin efecto la providencia de 12 de marzo de 2007.

En Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

AUTO 382/2007, de 8 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:382A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 5769-2006, promovido por don Carlos Alberto Rodríguez Sánchez en causa por delito contra la salud pública.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso de amparo prematuro. Derecho a la presunción de inocencia: condena fundada en prueba de cargo lícita.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 29 de mayo de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el recurso de amparo presentado por el Procurador de los Tribunales don Roberto Sanchidrián Rodríguez, en nombre y representación de don Carlos Alberto Rodríguez Sánchez, contra el Auto dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de fecha 16 de marzo de 2006, que declara no haber lugar a la admisión del recurso de casación núm. 2085-2005 interpuesto contra la Sentencia condenatoria de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, de 20 de junio de 2005 (rollo núm. 31-2005).

2. Los hechos que han dado lugar al presente recurso de amparo, y que resultan relevantes en este trámite de admisión, son los siguientes:

a) La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia de 20 de julio de 2005 por la que condenaba al recurrente como autor de un delito contra la salud pública en la modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia, a la pena de nueve años de prisión, multa de treinta mil euros, a la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de la mitad de las costas. En esta resolución se contienen los siguientes hechos probados:

“ Primero. En fecha 24 de febrero de 2004 el acusado Edwin David Gómez Castaño, nacido el día 10 de febrero de 1982 y sin antecedentes penales, fue detenido por funcionarios de la Guardia Civil en el muelle de Corralejo cuando procedente de Lanzarote llevaba oculto en el vehículo que conducía 999 gramos de cocaína con riqueza del 38,5% y valor en el mercado de 30.000 euros, que con el propósito de ser distribuida en Fuerteventura aguardaba para recibirle el también acusado Carlos Alberto Rodríguez Sánchez , nacido el día 30 de junio de 1973 y anteriormente condenado por sentencia de fecha 4 de diciembre de 2002 por delito contra la salud pública.

Segundo. Facilitada la información de eso último por el mencionado Edwin, previa la correspondiente autorización judicial, fue sustituida la droga por sustancia inocua, que recibió, desconociendo el cambio, el citado Carlos Alberto Rodríguez Sánchez, en su domicilio de Puerto del Rosario, al que se le detuvo poco después, ocupándosele 1.906,3 euros, producto de su ilícita actividad.”

Con base en estos hechos probados, la Sala a quo condenó al ahora demandante de amparo de conformidad con lo relatado en el fundamento de derecho sexto de la indicada Sentencia. En dicho fundamento se afirma lo siguiente: “[…] siendo de destacar al respecto por un lado el testimonio del coacusado Edwin David reconociendo que la cocaína que traía era para ser entregada al otro, y por otro lo declarado por los Funcionarios policiales intervinientes que depusieron confirmando cuantos datos les dio el anterior permitiendo la identificación primero y la posterior detención después tras recibir el paquete con la droga que el mismo esperaba para su posterior distribución y beneficios consiguientes, sin que pueda ello entenderse desvirtuado por la negativa que expresó ese segundo acusado declarando estar a esas horas en el trabajo, ya que además de ser manifestaciones evidentemente exculpatorias están en contradicción con los mencionados testimonios del coacusado y de los funcionarios, aparte de que el compañero de trabajo que también declaró sólo aludió a probabilidades.”

b) El condenado interpuso recurso de casación alegando, entre otros motivos, la vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia, a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías del que conoció la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. El Alto Tribunal declaró no haber lugar a la admisión del referido recurso mediante Auto de 16 de marzo de 2006.

En lo que ahora interesa, la Sala ad quem desestimó la vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia, a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías con base en la motivación contenida en el razonamiento jurídico primero, letra C, núms.. 1 y 2: “[…] Se consideran como principales pruebas e indicios incriminatorios, recogidos por la sentencia del Tribunal de instancia, los siguientes: 1) Declaración del coimputado Edwin David que afirma que la droga que traía iba a ser entregada al recurrente. 2) Declaración de los agentes de los funcionarios policiales que, una vez autorizada la entrega controlada del paquete, confirmaron los datos que fueron dados por Edwin David, respecto a la identidad de la persona a quien había entregado el paquete, siendo ésta el recurrente. 3) Análisis pericial toxicológico de la sustancia que contenía el paquete que resultó ser cocaína con un peso de 999 gr y una pureza de 38,5 % […] El recurrente ha sostenido que él no era el destinatario del paquete entregado por Edwin David. No obstante, éste lo reconoce como la persona a quien entregó el paquete. Dicho dato se ve corroborado por la declaración de los agentes que seguían la operación, que identifican al recurrente como la persona con quien contactó Edwin David. No se ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías puesto que la identificación del recurrente como destinatario del paquete se realizó no sólo por el coimputado sino también por los agentes actuantes (así lo indica el agente núm. …) que lo señalan como la persona con la que el recurrente previamente había mantenido una conversación antes de ir al domicilio en dónde se procedió a la entrega definitiva del paquete.”

3. El condenado interpuso recurso de amparo contra las antes referidas resoluciones judiciales por considerar que vulneran sus derechos fundamentales a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías. También denuncia la existencia de incongruencia omisiva cometida tanto por el Tribunal Supremo como por la Sala a quo, al no haber respondido todos los puntos objeto de la acusación y defensa. En definitiva, el actor considera que no ha existido prueba de cargo constitucionalmente válida como para enervar su derecho a la presunción de inocencia.

4. Por diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2006, el Secretario de esta Sección acordó dirigir atenta comunicación a la Audiencia Provincial de Gran Canarias, Sección Primera, para que remitiera copia adverada de las actuaciones a la mayor brevedad posible. Dichas actuaciones fueron remitidas a este Tribunal con fecha de registro de 12 de diciembre de 2006.

5. Por providencia de 25 de mayo de 2007, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procedan, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

6. El demandante de amparo presentó su escrito de alegaciones el 5 de julio de 2007, en el que, básicamente, reiteró las peticiones ya señaladas en su escrito de demanda.

7. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 3 de julio de 2007, interesó la inadmisión del presente recurso. En relación con el primer motivo, basado en la infracción del derecho a la presunción de inocencia en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, el Fiscal comparte lo ya afirmado por la Sala a quo y por el Tribunal Supremo al sostener la existencia de prueba de cargo constitucionalmente válida para enervar la presunción de inocencia, pues la condena se ha basado en la declaración incriminatoria de un coimputado y en los testimonios de los policías que organizaron la operación de entrega vigilada de la droga. Del mismo modo recuerda que las tachas realizadas por el recurrente a la diligencia de reconocimiento fotográfico carecen de contenido al haber identificado el coimputado al recurrente y, del mismo modo, porque los agentes de la autoridad que declararon en calidad de testigo en el juicio oral también identificaron al hoy recurrente en amparo como la persona que acudió al lugar de la entrega de la sustancia intervenida. También considera que las respuestas judiciales ahora cuestionadas acerca de la valoración de la prueba presentada en descargo respetan el art. 24.1 CE, al exponer de manera fundada las razones por las cuales no la han tenido en consideración. Por último, tampoco comparte la queja fundada en incongruencia omisiva porque, en primer lugar, no ha agotado la vía judicial mediante el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ y, finalmente, porque las resoluciones judiciales impugnadas, en especial el Auto de no admisión del recurso de casación, se pronuncian expresamente sobre la materia, alcanzando la conclusión de que, incluso admitiendo como cierta la documental aportada, ello no es óbice para que el condenado fuera el receptor final o destinatario de la droga que le fue ocupada al coimputado.

II. Fundamentos jurídicos

1. Tal y como ha quedado señalado en los antecedentes, en el presente recurso de amparo se impugna la Sentencia dictada por la Sala de Las Palmas que condenó al recurrente por la comisión de un delito contra la salud pública a la pena de 9 años de prisión y multa de 30.000 euros, y el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que declaró no haber lugar a la admisión del recurso de casación.

2. Como hemos puesto de manifiesto en la providencia de 25 de mayo de 2005, procede resolver acerca de la admisibilidad del presente recurso de amparo por poder concurrir la causa consistente en la carencia manifiesta de contenido constitucional (art. 50.1 c LOTC).

En relación con este motivo, el Ministerio Fiscal interesa la inadmisión de la demanda al no haber existido vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados por el recurrente en el proceso penal en cuestión. El demandante, en su escrito de alegaciones, sostiene, por el contrario, que las resoluciones impugnadas cuya nulidad pretende han vulnerado sus derechos fundamentales a la presunción de inocencia, a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías.

3. Tras el examen de la demanda de amparo, de los escritos de alegaciones presentados por el recurrente y por el Ministerio Fiscal, así como de las actuaciones remitidas, este Tribunal coincide con el parecer del Ministerio público y considera que el presente recurso de amparo ha de inadmitirse por concurrir el óbice procesal consistente en la manifiesta carencia de contenido que justifique una resolución sobre el fondo del recurso (art. 50.1 c LOTC).

En relación con el motivo principal de la demanda basado en la lesión del derecho a la presunción de inocencia en relación con la tutela judicial efectiva (art. 24.2 y 1 CE, respectivamente), este Tribunal ha reiterado que sólo le corresponde conocer en amparo de las posibles vulneraciones de la presunción de inocencia cuando no exista una actividad probatoria de cargo válida de la que, de modo no arbitrario, pueda inferirse la culpabilidad, debiendo ser rechazadas todas aquellas pretensiones que se limiten a cuestionar la valoración de la prueba realizada por los órganos judiciales (cfr. la STC 57/2002, de 11 de marzo, FJ 2, entre otras muchas). Del mismo modo se ha reiterado en numerosas resoluciones que la declaración incriminatoria del coacusado es una prueba constitucionalmente legítima siempre y cuando se vea mínimamente corroborada por algún hecho, dato o circunstancia externa, (SSTC 153/1997, de 29 de septiembre, FJ 6; 49/1998, de 2 de marzo, FJ 5; 115/1998, de 1 de junio, FJ 5; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5; 57/2002, de 11 de marzo, FJ 4; 207/2002, de 11 de noviembre, FJ 2; 65/2003, de 7 de abril, FJ 5; 55/2005, de 14 de marzo, FJ 1, y 1/2006, de 16 de enero, FJ 6). De otro lado, y comoquiera que no es posible una fijación globalmente válida de lo que ha de considerarse mínima corroboración, se deja a la casuística la determinación de los supuestos en que puede estimarse que aquélla existe, atendiendo, por tanto, a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto (SSTC 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5; 181/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 57/2002, de 11 de marzo, FJ 4; 207/2002, de 11 de noviembre, FJ 2; 65/2003, de 7 de abril, FJ 5; 118/2004, de 12 de julio, FJ 2, y 1/2006, de 16 de enero, FJ 6), si bien, en sentido negativo, hemos afirmado que los elementos de veracidad objetiva que puedan rodear la declaración, tales como su coherencia interna o la inexistencia de resentimiento, no constituyen factores externos de corroboración (SSTC 190/2003, de 27 de octubre, FJ 6; 118/2004, de 12 de julio, FJ 2; y 55/2005, de 14 de marzo, FJ 1). Finalmente la corroboración ha de estar referida necesariamente a la participación del acusado en los hechos punibles que el Juzgador haya considerado probados (SSTC 181/2002, de 14 de octubre, FJ 4; 118/2004, de 12 de julio, FJ 2; 55/2005, de 14 de marzo, FJ 5; y 1/2006, de 16 de enero, FJ 6; 142/2006, de 8 de mayo, FJ 4).

En el presente caso, según se expone en la Sentencia de instancia y en el Auto dictado en casación, los elementos probatorios que tuvo en cuenta la Sala para establecer los hechos probados y la participación en ellos del recurrente, fueron la declaración del coimputado, don Edwin David Gómez Castaño, prestada en el juicio oral con todas las garantías, quien reconoció que la droga que traía era para ser entregada al ahora recurrente, y, como elementos externos de corroboración, las declaraciones testificales prestadas por los funcionarios policiales encargados de la operación de entrega controlada, quienes identificaron al recurrente como la persona que acudió al lugar pactado a la hora convenida para recibir la cocaína previamente intervenida al coimputado, de modo que es indudable que concurre aquí la corroboración mínima exigible para considerar enervada la presunción de inocencia del demandante.

Del mismo modo, tampoco ha existido vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) respecto del reconocimiento fotográfico practicado por los agentes actuantes, así como en las ruedas de reconocimiento. Es doctrina de este Tribunal sobre las diligencias de reconocimiento fotográfico, que se trata de una diligencia policial que no puede ser por sí mismo una prueba de cargo, es decir, cuando carece de una posterior ratificación en el acto del juicio oral (STC 80/1986, de 17 de junio, FJ 2; 323/1993, de 8 de noviembre, FFJJ 3 y 4; 36/1995, de 6 de febrero, FJ 4; 40/1997, de 27 de febrero, FFJJ 3 y 4; 172/1997, de 14 de octubre, FJ 5; 205/1998, de 26 de octubre, FJ 5 B). 3. A la luz de la anterior doctrina no puede otorgarse la razón al demandante de amparo pues, como pone de manifiesto la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el Auto impugnado (razonamiento jurídico primero, letra c, núm. 2), el recurrente no sólo fue identificado por el coimputado en sede policial, sino también en el juicio oral y, además, por “los agentes que seguían la operación, que identificaron al recurrente como la persona con quien contactó Edwin David (el antes citado coimputado) […] la identificación del recurrente como destinatario del paquete se realizó no sólo por el coimputado sino también por las agentes actuantes (así lo indica el agente núm. …) que lo señalan como la persona con la que el recurrente previamente había mantenido una conversación antes de ir al domicilio en donde se procedió a la entrega definitiva del paquete”.

Finalmente, la denuncia basada en la incongruencia omisiva tanto del Auto dictado por el Alto Tribunal, como de la Sentencia de la Sala de Las Palmas, al no resolver “todos los puntos que hayan sido objeto de acusación y defensa, en cuanto ambos motivos están relacionados”, ha de inadmitirse de plano por incumplir el presupuesto procesal previsto en el art. 44.1 a) LOTC, al no haber agotado previamente la vía judicial mediante el incidente excepcional de nulidad de actuaciones regulado en el art. 241 LOPJ. Es doctrina reiterada de este Tribunal que el citado incidente constituye “el remedio procesal idóneo” para obtener la reparación de la incongruencia del fallo. En tales casos, antes de acudir en amparo y con el fin de salvaguardar el principio de subsidiariedad, debe solicitarse en la vía ordinaria el referido incidente de nulidad “sin cuyo requisito la demanda de amparo devendrá inadmisible, conforme a los arts. 44.1 a) y 50.1 a) LOTC, por falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial” (SSTC 228/2001, de 26 de noviembre, FJ 3; 74/2003, de 23 de abril, FJ 2; 237/2006, de 17 de julio; entre otras muchas).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el recurso de amparo interpuesto por don Carlos Alberto Rodríguez Sánchez en virtud de lo dispuesto en el art. 50.1 c) LOTC.

Madrid, a ocho de octubre de dos mil siete.

AUTO 383/2007, de 8 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:383A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11426-2006, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 384/2007, de 9 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:384A

Excms. Srs. 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.

Acuerda el desistimiento parcial en el recurso de inconstitucionalidad 893-2003, planteado por la Junta de Andalucía en relación con el artículo 8 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero.

Desistimiento en procesos constitucionales: desistimiento de recurso de inconstitucionalidad, procedencia parcial.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 17 de febrero de 2003, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, promovió recurso de inconstitucionalidad contra el art. 8, apartados segundo, tercero, quinto, décimo, decimoquinto, decimoséptimo y disposición final primera de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, que fue admitido a trámite por providencia de la Sección Tercera de este Tribunal de 25 de marzo de 2003.

2. La Letrada de la Junta de Andalucía, mediante escrito registrado el 27 de junio de 2007, expuso que, debidamente autorizada en virtud del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 12 de junio de 2007, solicitaba, al amparo de lo establecido en el art. 86 LOTC, tener por desistido al Consejo del Gobierno de la Junta de Andalucía en el conflicto de competencias núm. 893-2003. Mediante escrito registrado el 4 de julio de 2007, expuso, en relación con el anterior, que habían sido advertidos dos errores cuya corrección instaba; eran el referido, por un lado, a denominar cuestión de competencia a lo que era un recurso de inconstitucionalidad y, por otro, a que, tal como se hace expreso en el Acuerdo de Gobierno autorizatorio, el desistimiento es parcial y tan sólo alcanza al apartado decimoquinto del art. 8 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, manteniéndose el recurso en todo lo demás.

3. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 12 de julio de 2007, acordó oír al Abogado del Estado en relación con la solicitud de desistimiento parcial planteada, otorgando un plazo de diez días al efecto.

4. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el 19 de julio de 2007, manifestó que no se oponían al desistimiento parcial formulado.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 LOTC, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil para la regulación con carácter supletorio de este acto procesal (arts.

19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 1 y 237/1992, de 15 de diciembre; AATC 33/1993, de 26 de enero y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto positivo de competencia, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se opongan las demás partes personadas a través de un motivo declarado válido por este Tribunal y no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia (por todos, AATC 233/1993, de 26 de enero ó 43/2004, de 10 de febrero, entre otros).

La Letrada de la Junta de Andalucía, debidamente autorizada, según certificación del Acuerdo adoptados al efecto por el Consejo de Gobierno, pide que se le tenga por desistida del presente recurso de inconstitucionalidad, exclusivamente en lo referido al apartado decimoquinto del art. 8 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, manteniéndose en todo lo demás. Trasladada al Abogado del Estado dicha solicitud, no se oponen al desistimiento parcial, sin que se advierta interés constitucional que aconseje la prosecución del recurso hasta su finalización por Sentencia en cuanto a la concreta impugnación de la que se desiste.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Tener por desistida parcialmente a la Letrada de la Junta de Andalucía del recurso de inconstitucionalidad núm. 893-2003, por lo que se refiere al apartado decimoquinto del art. 8 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema

financiero, manteniéndose el recurso en el resto de impugnaciones.

Madrid, a nueve de octubre de dos mil siete.

AUTO 385/2007, de 9 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:385A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3629-2007, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1994, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo.

Cuestión de inconstitucionalidad: aplicabilidad de la norma cuestionada; normas declaradas constitucionales por el Tribunal Constitucional; notoriamente infundada; planteamiento discordante con los términos de la providencia trasladada a las partes.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 23 de abril de 2007 se registró en este Tribunal escrito del Presidente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias al que se adjuntaba testimonio del rollo de suplicación núm. 1092-2006 y Auto de 23 de febrero de 2007, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, por posible infracción de los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

2. Del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente resulta que los hechos que dan lugar al planteamiento de la cuestión son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Doña Nereida del Pino Díaz Mederos había venido prestando servicios como profesora de religión y moral católicas desde el 1 de octubre de 1998. A finales de 1999 y a principios del año 2000 participó en una serie de encierros de protesta y en una huelga que tuvieron notoria repercusión pública y que pretendían denunciar las condiciones laborales del profesorado de religión y moral católicas.

b) A mediados de 2001 el Obispado de Canarias remitió a la Administración autonómica la relación de personas no propuestas para la prestación del servicio de profesorado de religión para el curso escolar 2001-2002. La recurrente, cuyo nombre figuraba en dicha lista y que, consiguientemente, no fue contratada, interpuso demanda por despido, que dio lugar a los autos 963/2001, y que fue estimada por Sentencia de 19 de abril de 2002 del Juzgado de lo Social núm. 2, obligando a su inmediata readmisión por haberse vulnerado el derecho fundamental a la huelga. Tal contratación no se produjo, como tampoco la relativa al curso escolar 2002-2003 al no figurar la recurrente en la propuesta de contratación efectuada por el Obispado de Canarias.

c) Tras efectuar reclamación previa, la Sra. Díaz Mederos interpuso nueva demanda por despido contra la Comunidad Autónoma y el Obispado de Canarias, que dio lugar a los autos 888/2002 y que fue parcialmente estimada por Sentencia de 31 de enero de 2003 del Juzgado de lo Social núm. 2. Recurrida en suplicación por la Comunidad Autónoma (rollo 865-2003), el Tribunal Superior de Justicia de Canarias planteó cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede. Esta cuestión, registrada con el núm. 786-2004 fue resuelta negativamente por STC 84/2007, de 19 de abril. . d) En julio de 2002 y en marzo de 2003 la recurrente hizo llegar a la prensa local el contenido de las mencionadas sentencias del Juzgado de lo Social, que fueron publicados junto a una foto de la misma.

e) A pesar de haber sido contratada en febrero de 2003 en ejecución de la Sentencia aludida en la letra c), la recurrente no fue contratada para el curso 2003-2004. Presentada acción por despido (autos 1110/2003), el Juzgado de lo Social núm. 4 dictó con fecha 30 de marzo de 2004 Sentencia estimatoria que declaró la nulidad del mismo reconociendo también una indemnización por daños morales que fue recurrida en suplicación (rollo 913-2004). El Tribunal Superior de Justicia de Canarias volvió a elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo y los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede. Esta cuestión, registrada con el núm. 3633-2005, fue resuelta por STC 87/2007, de 19 de abril, en el mismo sentido que la STC 84/2007.

f) Pese haber sido contratada en junio de 2004 en ejecución provisional de la Sentencia del Juzgado de lo Social mencionada en la letra anterior, la recurrente no fue propuesta ni contratada para el curso 2004-2005, circunstancia que provocó una nueva demanda por despido (autos 901/2004), una nueva Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 declarando la nulidad del despido que también fue recurrida en suplicación, así como el planteamiento de una nueva cuestión de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Superior de Justicia en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales entre el Estado español y la Santa Sede. Esta cuestión, registrada con el núm. 6172-2006, fue inadmitida a trámite por el ATC 295/2006, de 26 de julio, por haberse incumplido de manera absoluta el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC.

g) A pesar de haber sido contratada a finales del curso 2004-2005 en ejecución provisional de la Sentencia del Juzgado de lo Social mencionada en la letra anterior, la propuesta de contratación de profesorado de religión para el curso 2005-2006 no incluyó a la recurrente, que no fue contratada. Interpuesta demanda de protección de los derechos fundamentales (autos 717/2005), el Juzgado de lo Social de Gáldar declaró por Sentencia de 18 de mayo de 2006 la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de libertad sindical y de indemnidad, la nulidad radical de la decisión del Obispado de no proponer su contratación y de la decisión de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte de no contratarla, así como el cese inmediato de dichas conductas y su contratación a partir del 1 de septiembre de 2005.

h) Recurrida en suplicación por parte de la Administración autonómica, registrado dicho recurso con el núm. 1092-2006 e impugnado tanto por la Abogacía del Estado como por la recurrente, por providencia de 30 de noviembre de 2006 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia decidió conceder audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC, alegar lo que considerasen oportuno acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada a la misma por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social) y/o contra los arts. III y IV del Acuerdo sobre la enseñanza y asuntos culturales suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede, por eventual vulneración de los arts. 9, 14, 16, 18, 20, 23, 24, 27 y/o 103.3 CE.

i) Entre las actuaciones remitidas por la Sala figuran las alegaciones ex art. 35.2 LOTC evacuadas por el Ministerio Fiscal, el Abogado del Estado, la representación de la Sra. Díaz Mederos y la Comunidad Autónoma canaria. Mientras el Ministerio Fiscal y la recurrente interesaron el planteamiento de la cuestión, el Abogado del Estado y la representación de la Comunidad Autónoma se opusieron a ello.

3. Mediante Auto de 23 de febrero de 2007, la Sala acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, por posible infracción de los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

Dicho Auto reproduce en su mayor parte el contenido de Autos anteriores de la misma Sala planteando cuestiones de inconstitucionalidad en relación con los mismos preceptos. Así, tras exponer con detalle los avatares de la evolución del régimen normativo de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos y la disciplina canónica observada por la Iglesia en materia docente, el órgano judicial advierte de que “no es objeto de esta cuestión la constitucionalidad de la inserción de la religión y moral católica en el itinerario educativo de la enseñanza reglada […]. El objeto de la cuestión […] se limita a dos opciones normativas que constituyen un mero instrumento contingente de dicha enseñanza y que son, en primer lugar, el que se haya acudido a contratos de naturaleza laboral para cumplir la función de enseñar de la Iglesia y, en segundo lugar, que, además, los correspondientes trabajadores sean contratados por las Administraciones públicas, configurando, en definitiva, supuestos de empleo público. Ambas opciones imponen determinadas exigencias desde el punto de vista de la constitucionalidad que parecen difícilmente compatibles con la regulación específica de los profesores de religión católica resultante de la normativa [vigente] y, en concreto, con la inmunidad frente al Derecho de las decisiones sobre la contratación y renovación de los profesores adoptadas por el Obispado y, en segundo lugar, con el condicionamiento del acceso y mantenimiento de empleos públicos a criterios de índole religiosa y confesional”.

A juicio de la Sala, la Declaración eclesiástica de idoneidad (DEI) necesaria para la contratación de los profesores de religión no puede concederse o denegarse sin otra referencia que la propia del Derecho canónico, sino que debe ser compatible con los derechos fundamentales del trabajador, en cuyo respeto ha de encontrar un límite insuperable. Sin embargo, del art. III del Acuerdo con la Santa Sede sobre educación y asuntos culturales se desprende que la decisión eclesiástica sobre el particular únicamente debe ajustarse a la normativa canónica y que, además, el Estado no puede oponer a ello ninguna norma interna, ni someterla a control judicial, so pena de infringir el Derecho internacional. Tal situación sería, para el órgano judicial, radicalmente contraria a la Constitución.

La Sala cuestiona asimismo la constitucionalidad de la condición de empleo público atribuida a los puestos de trabajo de los profesores de religión católica y resultante de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998, en conjunción con los arts. III, VI y VII del Acuerdo con la Santa Sede. Para la Sala, de esa conjunción se deriva que el acceso a empleos públicos y su mantenimiento sean determinados exclusivamente por un sujeto ajeno a la Administración pública (el Obispado) y sometido únicamente a un Derecho externo e indisponible por los órganos judiciales nacionales (el Derecho canónico).

Reproduciendo y remitiéndose en gran parte Autos anteriores, la Sala considera que los preceptos impugnados son aplicables y relevantes para dar respuesta al recurso de suplicación que debe resolver.

4. Mediante providencia de 5 de junio de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuere notoriamente infundada.

5. Mediante escrito registrado el día 2 de julio de 2007 el Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada. Tras exponer los antecedentes de la misma y poner de relieve que se basa en los mismos fundamentos que la registrada con el núm. 3633/2005, inadmitida a trámite y desestimada por la STC 87/2007, de 19 de abril, concluye que la presente cuestión resulta notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad de varias normas. De un lado, tres preceptos incluidos en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales, de 3 de enero de 1979, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979 (BOE núm. 300, de 15 de diciembre), y cuyo tenor es el que sigue:

Artículo III

“En los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los Profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza.

En los centros públicos de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Formación Profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de EGB que así lo soliciten.

Nadie estará obligado a impartir enseñanza religiosa.

Los Profesores de religión formarán parte, a todos los efectos, del Claustro de Profesores de los respectivos Centros”.

Artículo VI

“A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación.

La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán por que esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los Centros”.

Artículo VII

“La situación económica de los Profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo”.

De otro lado, se cuestiona la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, en la redacción dada a la misma por el art. 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que establece lo siguiente:

“La enseñanza de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado Español y, en su caso, a lo dispuesto en aquellos otros que pudieran suscribirse con otras confesiones religiosas. A tal fin, y de conformidad con lo que dispongan dichos acuerdos, se incluirá la religión como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos.

Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

2. Conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 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.

En este sentido, hemos señalado que las exigencias de naturaleza procesal impuestas por el art. 35.2 LOTC “tienden a evitar que la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un medio de impugnación directa y abstracta de la validez de la Ley, garantizando, al propio tiempo, que su uso sirva a la finalidad de conciliar la doble obligación que recae sobre los órganos judiciales de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1). Se trata con ello de impedir que esta vía procesal resulte desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias” (ATC 188/2003, de 3 de junio, FJ 1). Asimismo, y como hemos reiterado en múltiples ocasiones, el trámite del art. 35.2 LOTC persigue el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. De todo ello se deduce que se trata de un requisito del todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (por todas, SSTC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4, y 164/2006, de 9 de mayo, FJ único).

Por su parte, también hemos señalado reiteradamente que el concepto de cuestión notoriamente infundada “encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad" (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 165/2001, de 19 de junio, FJ 2), existiendo supuestos en los que “un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2, y 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3)” (ATC 165/2001, de 19 de junio, FJ 2).

3. Pues bien, el análisis de la cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto que en el presente supuesto concurren ambos motivos de inadmisión, dado que la dicha cuestión no satisface las exigencias que para su promoción se derivan de los arts. 163 CE y 35 a 37 LOTC y resulta, además, notoriamente infundada.

a) Por lo que al trámite de audiencia se refiere, cabe destacar una falta de coincidencia absoluta entre la providencia de 30 de noviembre de 2006, por la que se concedió dicha audiencia, y el Auto de planteamiento de la cuestión, de 23 de febrero de 2007. La simple lectura de ambas resoluciones pone de relieve que los arts. VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales han sido cuestionados por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias sin haber sido incluidos en el trámite de audiencia, lo cual conduce directamente a la inadmisión de estas dudas de constitucionalidad.

b) En segundo lugar, una de las disposiciones cuestionadas respecto a las que sí se concedió audiencia a las partes, la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, no puede ser una norma aplicable al caso y de cuya validez dependa la decisión del proceso a quo, toda vez que no se encontraba en vigor en la fecha en que se produjeron los hechos que dieron lugar al proceso, habiendo sido expresamente derogada, varios años antes, por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación (disposición derogatoria única). De ahí que también deba inadmitirse la cuestión de inconstitucionalidad respecto a este precepto.

c) Finalmente, la cuestión planteada también resulta notoriamente infundada, puesto que ya son diversos los pronunciamientos de este Tribunal que han dado respuesta a cuestiones planteadas en prácticamente los mismos términos por la propia Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Basta remitirse, en este sentido, y tal y como ha puesto de relieve el Fiscal General del Estado en sus alegaciones ex art. 37.1 LOTC, a la STC 87/2007, de 19 de abril, que dio respuesta a una cuestión, la registrada con el núm. 786-2004, que tenía su origen en un proceso en el que estaban implicadas las mismas partes que en el que ha dado lugar al presente proceso. En el fallo de esta Sentencia y en algunas otras de la misma fecha el Tribunal declaró inadmisible la cuestión, entre otros preceptos, respecto de los párrafos tercero y cuarto del art. III, el art. VI y el art. VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales entre el Estado español y la Santa Sede, y desestimó la cuestión en todo lo demás (en lo que ahora interesa, párrafos primero y segundo del art. III de dicho Acuerdo), por considerar que los preceptos legales cuestionados no vulneraban los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución. Ello nos lleva a concluir que en la parte que no resulta inadmisible por vicios procesales la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 3629-2007, presentada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso de suplicación núm. 1092-2006.

Madrid, a nueve de octubre de dos mil site.

AUTO 386/2007, de 10 de octubre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:386A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 7788-2004, promovido por don Federico Prieto Escudero y otra en pleito sobre anulación de contrato de compraventa de vivienda.

Derecho a la tutela judicial efectiva: ejecución de sentencias, respetado. Ejecución de sentencias: ejecución sustitutoria.

AUTO

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero presentó, en nombre de don Federico Prieto Escudero y de doña Margarita Sánchez Martín, el día 23 de diciembre de 2004, en el registro de este Tribunal recurso de amparo contra las resoluciones adoptadas por la Juez de Primera Instancia núm. 37 de Madrid en la comparecencia habida en el Juzgado el día 27 de octubre de 2004 en el proceso de ejecución de la Sentencia de 24 de febrero de 2004 dictada por la Sección Vigésima TER de la Audiencia Provincial de Madrid, así como contra la providencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 37 de Madrid, el día 16 de noviembre de 2004, por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido por los ahora recurrentes en amparo.

2. Los hechos de los que trae causa este recurso son los siguientes:

a) Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 37 de Madrid se formuló por parte de don Luis-Alonso y doña Concepción Prieto Escudero demanda dirigida contra don Federico Prieto Escudero, hermano de aquéllos, y la esposa de éste, doña Margarita Sánchez Martín. La pretensión principal de la demanda solicitaba: 1) que se dictara Sentencia declarando la nulidad, y en su defecto la anulabilidad, del contrato privado de compraventa suscrito entre doña Gloria Escudero Santiago y su hijo don Federico Prieto Escudero relativo a la vivienda de la calle Canal del Bósforo 62, 1º D, de Madrid; 2) que se condenara a los demandados a indemnizar a los actores en la cantidad de 17.579.000 pesetas, con reducción de 2.579.000 pesetas si entregaban los bienes muebles que se encontraban en dicha vivienda.

Procede tomar en consideración que la referida vivienda fue adjudicada a doña Gloria Escudero Santiago el 1 de octubre de 1979, según contrato privado suscrito con el IVIMA, por el que abonaba una renta mensual aproximadamente de 8.500 pesetas. En 1983 doña Gloria otorgó testamento abierto en el que, si bien dejaba como herederos universales de todos sus bienes a sus tres hijos, atribuía la propiedad de la vivienda, junto con todos sus enseres, a dos de ellos, Luis-Alonso y Concepción. Con posterioridad, el 30 de abril de 1995, habiendo autorizado el IVIMA la venta de la vivienda, doña Gloria suscribió contrato privado de compraventa con su hijo Federico. Éste se identificó como propietario de la vivienda ante el IVIMA, el cual le reconoció tal condición, a la vez que extendió a su favor escritura pública de venta el 17 de octubre de 1997, previo el abono de un finiquito de 500.000 pesetas. Finalmente, don Federico, actuando por sí, vendió a unos terceros el inmueble. Hasta el fallecimiento de la madre, ocurrido en 1997, don Luis-Alonso y doña Concepción no tuvieron conocimiento ni del contrato celebrado entre doña Gloria y don Federico ni del posterior contrato concluido por este último con el IVIMA.

El Juzgado dictó Sentencia el día 26 de julio de 2001. En la misma se desestimaba la demanda, se absolvía a los demandados y se imponían las costas a la parte actora.

b) Contra la citada Sentencia los hermanos don Luis-Alonso y doña Concepción Prieto Escudero interpusieron recurso de apelación, que fue estimado por Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Vigésima TER) de fecha 24 de febrero de 2004. Esta Sentencia, que fue aclarada por Auto de 8 de marzo de 2004, declaraba la nulidad del contrato de compraventa suscrito entre don Federico Prieto Escudero y doña Gloria Escudero Santiago, pues además de ser deliberadamente ocultado al resto de los hermanos y de que no existía precio confesado, no quedaba acreditado el consentimiento de la madre y, además, los términos del contrato iban en contra de los establecido por doña Gloria en su testamento. La Sentencia señalaba que se procediera a formar el inventario de bienes de doña Gloria Escudero Santiago, estableciendo determinados criterios al respecto, a saber: 1) Inclusión de los muebles y enseres que se encontraban en el domicilio de doña Gloria, los cuales deberán valorarse conforme a las fotografías existentes en los autos, e inclusión del valor de la vivienda, que fija en 12.000.000 ptas. 2) Una vez llevado a cabo el inventario, se debería interpretar la voluntad de la testadora en cuanto a la validez del legado y a la legítima que corresponde a cada hijo. 3) Se excluyen los daños morales reclamados. 4) “Los gastos acreditados de don Federico para la adquisición de la vivienda al IVIMA, serán computados como deudas de la herencia”.

c) Por Auto de 3 de septiembre de 2004 se acuerda la ejecución provisional de la Sentencia por cuantía de 72.121,45 euros en concepto de principal, acordándose asimismo el embargo de bienes. Don Federico Prieto Escudero y doña Margarita Sánchez Martín formularon oposición a la indicada ejecución provisional. Por Auto de 4 de octubre de 2004 el Juzgado señaló que, dado que hasta que no se proceda a la partición se desconocerá la cantidad exacta que los demandados deben abonar a los actores, procede dejar sin efecto el embargo acordado máxime si los ejecutados han ofrecido consignar mensualmente la cantidad de 360 euros.

d) Por providencia de 27 de septiembre de 2004 el Juzgado acordó señalar día y hora para designar perito tasador para la valoración de los muebles y contador partidor para que proceda a la partición de la herencia conforme al testamento de doña Gloria Escudero Santiago. Se acordó igualmente no incluir en el pasivo del caudal hereditario los importes citados por don Federico Prieto Escudero —importes que se refieren a los gastos derivados de la adquisición de la vivienda— , ya que —se afirma— la Sentencia que se ejecuta no hace mención a estas partidas.

e) Contra la anterior providencia interpusieron ambas partes recurso de reposición. Mediante Auto de 22 de octubre de 2004, el Juzgado de Primera Instancia núm. 37 de Madrid acordó que el inventario “deberá formarse incluyendo tanto el valor de los bienes muebles que se hallaban en la vivienda de la calle Canal del Bósforo, 62, 1º D (y que deberán valorarse conforme a las fotografías existencias en los autos, como ya ha quedado dicho) como la cantidad de 72.121,45 € como valor de la vivienda, con los intereses correspondientes desde la sentencia de apelación, así como las partidas correspondientes a las deudas de la herencia y que conforme al último inciso del fundamento de derecho cuarto de la sentencia dictada en grado de apelación lo constituirán “los gastos acreditados de don Federico para la adquisición de la vivienda (…)”.

f) El día 27 de octubre de 2004 se celebró en el Juzgado el acto de comparecencia para formación de inventario, nombramiento de perito y contador partidor. Por la titular del Juzgado se acordó la composición del inventario conforme a las pretensiones de la ejecutante y excluyó del mismo los gastos o pagos para la adquisición de la vivienda.

Don Federico Escudero interesó que, existiendo controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario, se señalara vista en aplicación del art. 794 LEC. Por la Juez se desestimó dicha pretensión.

A continuación el Sr. Escudero Prieto interpuso recurso de reposición alegando, por una parte, la vulneración de lo resuelto en el Auto de 22 de octubre de 2004, en el art. 794 LEC así como en la normativa por la que se regula la división de herencia, y, por otra, alegando indefensión dado que se vulneró el principio de contradicción en la formación de inventario.

El recurso fue desestimado en el acto y en el mismo momento interpuso don Federico recurso de apelación, el cual fue inadmitido a trámite, por lo que formuló protesta.

g) Solicitada nulidad de actuaciones mediante escrito de 8 de noviembre de 2004, el Juzgado dictó providencia en fecha 16 de noviembre del mismo año, afirmando no haber lugar a la solicitada nulidad pues con tal solicitud la parte pretende “revisar la totalidad de lo acordado en el procedimiento de ejecución con base en alegaciones ya examinadas y tenidas en cuenta al dictar todas y cada una de las resoluciones contenidas en el procedimiento cuya nulidad se insta”.

3. En la demanda de amparo se aduce vulneración del art. 24 CE pues se ha infringido el art. 794 LEC y la normativa reguladora de la división de la herencia. En efecto, se impidió la celebración de la vista a la que se refiere el señalado art. 794 LEC y con ello se vulneraron los principios de proposición de prueba y de contradicción en la formación del inventario de bienes. Por otra parte, el Juzgado resolvió sobre los bienes integrantes del inventario en el mismo acto de la comparecencia, y no por sentencia. Al actuar de esta forma los recurrentes en amparo se vieron privados de la posibilidad de recurrir la decisión judicial sobre la composición del inventario. Esta forma de actuar, además de una vulneración de los arts. 782 a 789 LEC, supone la violación del derecho a un proceso justo, adecuado al asunto y conforme a las garantías procesales recogido en el art. 24.2 CE.

Los recurrentes señalan también que las resoluciones recurridas no incluyeron en el inventario las deudas de la herencia y el crédito de don Federico. Esta decisión fue adoptada en el curso del acto de comparecencia, en contravención de lo acordado en el Auto de 22 de octubre de 2004. También en el acto de comparecencia se acordó no nombrar contador partidor, siendo ésta una nueva vulneración de las normas reguladoras de la división de la herencia.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal, por providencia de 14 de febrero de 2006, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que estimasen oportunas en relación a la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo.

5. Por la representación procesal de la parte demandante se presentaron alegaciones el día 7 de marzo de 2006. En ellas los recurrentes reiteraron el contenido de su demanda de amparo.

6. El Fiscal formuló sus alegaciones el 8 de marzo de 2006, en escrito en el que interesó la inadmisión del recurso de amparo. Según su parecer los recurrentes se limitan a denunciar una pluralidad de infracciones procesales sin razonar porqué se vincula a las mismas la vulneración de un derecho fundamental. Por lo demás, los recurrentes en amparo expresan la divergencia jurídica que les aleja de la decisión adoptada por la Juez, sin que pueda decirse que esta decisión resulte infundada o irrazonable ni que haya causado indefensión a la parte. Por fin, el Ministerio Fiscal considera que la providencia inadmitiendo el incidente de nulidad de actuaciones expresa con claridad las razones de la decisión adoptada.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las alegaciones vertidas en el trámite al que se dio lugar en aplicación del art. 50.3 LOTC conducen a declarar la falta de contenido constitucional de la presente demanda de amparo que justifique un pronunciamiento sobre el fondo del asunto por parte de este Tribunal.

2. En la demanda de amparo se aduce vulneración del art. 24 CE sin referencias concretas a sus apartados. De la lectura de la demanda, con todo, puede deducirse que los demandantes de amparo ligan tal lesión constitucional de modo básico a los dos aspectos siguientes. En primer lugar, a la decisión del Juzgado de no incluir en el pasivo del inventario determinados gastos realizados por la parte ejecutada, hoy recurrente en amparo. Esta decisión judicial supondría una vulneración del derecho a la ejecución de sentencias (art. 24.1 CE). En segundo lugar, la demanda contiene de forma algo más explícita, una discrepancia entre la parte hoy recurrente en amparo y el Juzgado sobre el procedimiento a seguir, siendo así que el Juzgado optó por un procedimiento que ofrece menos posibilidades de impugnación y recurso, lo que en sí mismo sería causante de indefensión (art. 24.1 CE).

Por lo demás, la mayoría de las resoluciones judiciales contra las que se dirige el presente recurso de amparo fueron adoptadas, como ha sido expuesto, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 37 de Madrid en el acto de comparecencia para formación de inventario, nombramiento de perito y contador partidor, celebrado el día 27 de octubre de 2004 en el proceso de ejecución de la Sentencia de 24 de febrero de 2004, dictada por la Sección Vigésima TER de la Audiencia Provincial de Madrid. Procede, por lo tanto, examinar, en primer lugar, las quejas referidas a estas resoluciones y dejar para un segundo momento el examen de la alegación relativa a la providencia por la que se inadmitió el incidente de nulidad interpuesto por los hoy recurrentes en amparo.

3. En el curso del señalado acto de comparecencia, el Juzgado intentó el acuerdo entre las dos partes litigantes sobre los bienes a incluir en el inventario. La discordancia entre las partes radicaba en cuanto al pasivo, siendo así que la parte ejecutada, hoy recurrente en amparo, pretendía incorporar en el mismo la totalidad de los pagos que decía haber hecho del inmueble a dividir, mientras que la otra parte entendía que debía incluirse únicamente la suma de 500.000 pesetas, cifra que se corresponde con el finiquito que don Federico Prieto Escudero hubo de abonar al IVIMA una vez éste le reconoce como propietario de la vivienda y extiende escritura pública de venta a su favor.

El Juzgado no aceptó dicha pretensión de la parte ejecutada, hoy recurrente en amparo, determinando que formaría parte del pasivo del inventario “las 500.000 pesetas que el demandado pagó al IVIMA”. Así lo acuerda de conformidad con la Sentencia que se ejecuta, cuyo FD 2º incluía, en efecto, una referencia a dicha cantidad. Aunque no se exprese de un modo explícito la demanda de amparo incluye un reproche a esta decisión judicial, pues habría supuesto una vulneración del derecho a la ejecución de sentencias (art. 24.1 CE). Sin embargo, en atención a todo lo dicho es claro que no puede afirmarse que haya habido en este punto “un apartamiento irrazonable, arbitrario o erróneo en relación con el significado y alcance de los parámetros de la parte dispositiva de la resolución que se ejecuta” (STC 86/2006, de 27 de marzo, FJ 2).

4. Por otra parte, como se ha expuesto en los antecedentes, la señalada decisión motivó que los hoy recurrentes en amparo interpusieran oralmente en el mismo acto de comparecencia un recurso de reposición, el cual fue rechazado verbalmente sin que se admitiera tampoco la apelación ni la conversión de la comparecencia en juicio verbal.

La divergencia jurídica entre la Juez y los aquí recurrentes recaía sobre el procedimiento a seguir, lo que condiciona el íter procesal y la vía de recurso. Ciertamente, mientras en el procedimiento común de ejecución no cabe ni transformación del procedimiento en juicio contencioso ni planteamiento de recurso alguno (art. 530.4 LEC), en los procesos de ejecución de división de la herencia cabría la citada transformación y, por tanto, la interposición de los correspondientes recursos propios del juicio verbal (arts. 794.4 LEC y 488 y ss. LEC). Con este punto de partida los demandantes llegan a la conclusión de que la elección por el Juzgado de un procedimiento con menos posibilidades de contradicción e impugnación es, por comparación con el procedimiento de ejecución de división de la herencia, causante de indefensión.

Esta divergencia sustenta la queja fundamental de la presente demanda de amparo. Los recurrentes, en efecto, consideran vulnerado el art. 24 CE, ligando tal lesión a las infracciones procesales denunciadas aunque, como se ha dicho, sin especificar las razones que vinculan dicha infracción procesal a la lesión del derecho fundamental.

Esta última consideración permite cuestionar de entrada la queja formulada, puesto que como regla general la elección de uno y otro procedimiento por el Juez para tramitar una causa no genera por sí sola indefensión en la parte. En efecto, como dijimos en la Sentencia 40/2000, de 14 de febrero, “la descripción y comparación abstracta de dos procedimientos judiciales no puede fundamentar, sin más, un juicio de indefensión (…) Para la apreciación de una situación de indefensión es necesario un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses afectados” (FJ 2).

En el caso ahora enjuiciado, si bien es cierto que el Auto dictado por el Juzgado el 22 de octubre de 2004 acordaba el seguimiento de los trámites de ejecución de la división de la herencia (FD 2º), ello no podía condicionar la ejecución de la Sentencia de la Audiencia provincial en sus propios términos. Así se declaró por la Juez en el acto de la comparecencia en el que manifiesta que el procedimiento seguido de división de la herencia lo era con carácter subsidiario. Por lo demás, como indica el Ministerio Fiscal, la tramitación decidida resulta de lógica y es conforme con la rapidez de este tipo de procesos y la naturaleza mixta de los mismos (declarativa en cuanto a la nulidad de la compraventa y ejecutiva en la división de la herencia). Por otra parte, la solución contraria nos abocaría al nuevo cuestionamiento del objeto del proceso habido para contradecir la letra y el espíritu de lo decidido con carácter firme ya que, habiéndose declarado nula una compraventa estaríamos, por vía de ejecución, dando más al recurrente, cuantitativamente hablando, de lo que le correspondería de acuerdo a la voluntad de la testadora que se erige en el proceso como la razón decisoria del litigio.

5. Finalmente, por lo que se refiere a la providencia que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones, ha de afirmarse que tal providencia es constitucionalmente correcta en cuanto expresa con claridad que con el incidente propuesto se pretende subvertir lo decidido por la sentencia que se está ejecutando sobre la base de alegaciones ya examinadas y tenidas en cuenta, sin que, por lo tanto, pueda considerarse, como pretende la parte recurrente, que tal resolución judicial carezca de motivación suficiente pues contiene los elementos y razones de juicio que permiten conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, de 18 de marzo, FJ 2; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2).

Por todo lo cual, la Sección

ACUERDA

La inadmisión del presente recurso de amparo.

Madrid, a diez de octubre de dos mil siete

AUTO 387/2007, de 16 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:387A

Excms. Srs. 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.

Acepta dos abstenciones en el recurso de inconstitucionalidad 6729-2007, promovido por 68 diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados en relación con la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que modifica la Ley Orgánica 3/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. Votos particulares.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional, acepta. Votos particulares: formulados dos.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad formulado por don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Diputado del Grupo Popular del Congreso de los Diputados, Comisionado por otros sesenta y siete Diputados del mismo Grupo, contra el Artículo único, apartados 6 y 7, de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, en sus arts. 16.1 y 16.3. El recurso fue registrado con el núm. 6729-2007.

2. Mediante sendos escritos fechados el 5 de septiembre de 2007 la Presidenta del Tribunal, Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, y el Vicepresidente, Excmo. Sr. don Guillermo Jiménez Sánchez, manifestaron al Pleno su voluntad de abstenerse del conocimiento de dicho recurso. Con idéntico contenido, tras invocar los arts. 80 LOTC y 217, 219 y 221 LOPJ, ambos escritos citan el art. 219.10º LOPJ como causa de abstención, “dado que podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad a la vista de que uno de los preceptos recurridos se refiere al mandato del Presidente (Vicepresidente) del Tribunal Constitucional”. Dichos escritos fueron incorporados a las actuaciones por diligencia de ordenación de 6 de septiembre de 2007.

II. Fundamentos jurídicos

1. Vistas las comunicaciones efectuadas por la Presidenta de este Tribunal, Excma. Sra. doña. María Emilia Casas Baamonde y por el Vicepresidente, Excmo. Sr. don Guillermo Jiménez Sánchez, se estima justificada la abstención de dichos dos Magistrados en su enjuiciamiento del presente proceso, pues, habida cuenta que los mismos ostentan en el momento presente la Presidencia y Vicepresidencia de este Tribunal precisamente por virtud de lo establecido en uno de los preceptos cuya constitucionalidad se discute, no es posible negar que la suerte del proceso podría tener incidencia directa e inmediata en su singular y exclusiva situación, existiendo así datos objetivos que podrían ser percibidos por la sociedad, según señalan los Magistrados abstenidos como fundamento de su abstención, como una “apariencia de pérdida de imparcialidad”. Debe resaltarse que la apariencia de imparcialidad ha de ser especialmente exigible, cuando lo que el Tribunal juzga es su propia Ley Orgánica, dada la muy singular y relevante posición que ocupa dicha Ley en nuestro Ordenamiento para garantizar la efectividad del orden constitucional.

Es aplicable así el motivo invocado por los Magistrados abstenidos, núm. 10 del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de aplicación al caso en virtud de lo dispuesto en el art. 80 LOPJ.

Podría ponerse aquí punto final a esta resolución, si bien las especiales circunstancias del caso aconsejan profundizar más detenidamente en su análisis.

2. El art. 22 LOTC dispone que los Magistrados del Tribunal Constitucional ejercerán su función, entre otros principios, con el de imparcialidad. El art. 80 LOTC, para garantizar ese ejercicio imparcial de la función jurisdiccional constitucional, establece que será de aplicación supletoria a los procedimientos constitucionales los preceptos de la LOPJ y Ley de enjuiciamiento civil (LEC) en materia de recusación y abstención. A su vez, habida cuenta de que el art. 99.2 LEC se remite a la LOPJ, las causas de abstención y recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional son, en la actualidad, las enumeradas en el art. 219 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

Este Tribunal ya ha destacado que la LOTC, con la remisión al régimen de recusación y abstención aplicable a los Jueces y Magistrados de la jurisdicción ordinaria, “[s]e diferencia en este extremo de lo que acontece en otros sistemas, en los que su propia Ley reguladora establece previsiones específicas para la abstención o recusación de los Magistrados, adaptadas a la naturaleza singular de esta institución de garantía constitucional”. Si el legislador hubiera querido modificar el régimen legal precedentemente citado y referido a las abstenciones y recusaciones de los Magistrados del Tribunal Constitucional, lo hubiera hecho en la reciente reforma operada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Sin embargo ha mantenido el referido régimen supletorio no obstante las especificidades de la función jurisdiccional que tiene asignado el Tribunal Constitucional y a la ausencia de sustituciones en el mismo. No obstante, este Tribunal también ha incidido especialmente en que “[l]a traslación a la jurisdicción constitucional de las causas de recusación que operan en la jurisdicción ordinaria no está exenta de dificultades, que dimanan fundamentalmente de la naturaleza de algunos procesos constitucionales y de la composición del Tribunal” (ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 2).

Así, por lo que se refiere a la naturaleza y composición de este Tribunal, se ha puesto de manifiesto que el mandato legal de que se aplique a la jurisdicción constitucional el régimen de recusaciones y abstenciones previsto para la jurisdicción ordinaria no puede obviar las peculiaridades que implica la propia naturaleza del Tribunal Constitucional y la especificidad de su magistratura. En efecto, el Tribunal Constitucional, como ha sido reiterado en numerosas ocasiones, es un órgano constitucional único en su género, no integrado en el Poder Judicial, compuesto por doce únicos Magistrados, sin posibilidad alguna de sustitución interna (AATC 380/1993, de 21 de diciembre, FJ4 ó 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5). Ello “conduce a una interpretación estricta o no extensiva de las causas de recusación o abstención previstas en la LOPJ” (ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 2), habida cuenta de la existencia de un interés constitucional prevalente en mantener, salvo que resulte imposible, la composición del Pleno de este Tribunal en los términos establecidos directa y categóricamente por el art. 159 CE (ATC 456/2006, de 14 de diciembre, FJ 2). En definitiva, como recordábamos recientemente en el ATC 26/2007, de 5 de febrero, —citando los AATC 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2 y 383/2996, de 2 de noviembre, FJ 3— “en la medida en que las causas de abstención y recusación permiten apartar del caso al juez ordinario predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un juez imparcial; interpretación restrictiva que se impone aún más respecto de un órgano como es el Tribunal Constitucional cuyos miembros no pueden ser objeto de sustitución” (FJ 2).

En ese mismo contexto, también se ha destacado, vinculada con la imposibilidad de sustitución de los miembros del Tribunal Constitucional, la necesidad de que la aplicación del régimen de recusación y abstención no conduzca a resultados absurdos y gravemente perturbadores al alzarse como un obstáculo insalvable para que el Tribunal Constitucional cumpla las funciones que constitucionalmente tiene asignadas por imposibilidad de quedar legalmente conformado (ATC 80/2005, de 17 de febrero, FJ 4) o para que accedan a la magistratura del Tribunal Constitucional juristas en que se acredite la competencia profesional exigida por el art. 159.2 CE (AATC 18/2006, de 24 de enero, FJ 3; 380/2006, de 24 de octubre, FJ único, ó 26/2007, de 5 de febrero, FJ 8). Así, este Tribunal ha llamado especialmente la atención sobre los riesgos de conformar espacios y materias en que resultara imposible ejercer ningún tipo de control constitucional, como son los que se derivarían del eventual planteamiento de la concurrencia de causas de recusación dirigida contra todos los Magistrados y, por lo tanto, contra el propio Tribunal Constitucional (AATC 380/1993, de 23 de diciembre, FJ 4, y 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5).

3. Aunque los motivos legales de abstención y recusación son los mismos, la doctrina y praxis de este Tribunal permite constatar una visible diferencia en el tratamiento de los casos de abstención y recusación, debiendo destacarse en general la menor extensión del enjuiciamiento crítico de las primeras cuando se admiten, frente a los de enjuiciamiento de las recusaciones. Pese a que tanto en los supuestos de abstenciones como de recusaciones está en juego la insustituibilidad de los miembros del Tribunal Constitucional, y por ello el interés prevalente en el mantenimiento de su composición, con la consiguiente necesidad, en ambos supuestos, de interpretación restrictiva de las causas, concurriendo también igualmente en ambos casos, la existencia de un quórum obligatorio, en los términos establecidos en el art. 14 LOTC, la regulación legal de ambas instituciones pone de manifiesto una diferencia relevante entre ellas, cual es que mientras en la abstención la iniciativa es del propio Magistrado, en la recusación corresponde a una de las partes procesales. Esta diferencia entre los dos institutos ha conducido en la doctrina de este Tribunal a un análisis de la abstención y de la recusación que no resulta necesariamente idéntico, pues en el caso de la abstenciones se trata de decisiones adoptadas por Magistrados, respecto de los que no es discernible ningún interés personal, ni imaginable siquiera ninguna posible sospecha de intento de alterar la composición del Tribunal o de impedir su normal funcionamiento, a diferencia de lo que podrá quizás suceder con la recusación. Ello, en cualquier caso, no significa ni que cualquier abstención, por esa sola circunstancia, debe siempre estimarse justificada ni que, por el contrario, cualquier recusación deba ser rechazada. De ahí que el régimen jurídico de las abstenciones, en la nueva regulación establecida por Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, haya reforzado, frente al régimen anterior, la necesidad de que exista una resolución expresa que se pronuncie de manera motivada sobre si estima o no justificada la abstención (art. 221 LOPJ).

4. El Pleno de este Tribunal, limitándonos a procesos atribuidos a su conocimiento, ha dictado hasta dieciséis Autos en los que declara justificadas las correspondientes abstenciones, cuya fundamentación, en todos ellos, se limita a la escueta aceptación de que las causas expuestas en las correspondientes comunicaciones de los Magistrados son subsumibles en los motivos de abstención invocados. En diez de los Autos aludidos (ATC 42/2007, de 13 de febrero —recurso de inconstitucionalidad 1358-1999—; ATC 425/2006, de 21 de noviembre —RI 1383-1998—; ATC 280/2006, de 18 de julio —conflicto positivo de competencia 2637-2001; ATC 27/2006, de 31 de enero —conflictos positivos de competencia 5229-1998 y 5504-1998, acumulados—; ATC 7/2006, de 17 de enero —RI 1832-2000—; ATC 6/2006, de 17 de enero —CCPPC 2832-1997, 541-1998 y RRI 1172-1998 y 1267-1999, acumulados—; ATC 135/2005, de 5 de abril —RI 1569-1999—; ATC 97/2005, de 1 de marzo —CPC 2287-2000—; y ATC 396/2004, de 20 de octubre —RRI 460-1998, 469-1999 y 438-1998, acumulados—) el motivo de abstención invocado fue la intervención del Magistrado o la Magistrada abstenidos en órganos que habían emitido dictamen en el proceso de elaboración de las normas, leyes o decretos, impugnados en los respectivos recursos de inconstitucionalidad o conflictos de competencia. En otros cuatro Autos (ATC 168/2005, de 19 de abril —cuestión de inconstitucionalidad 6947-2004—; ATC 163/2005, de 19 de abril —CI 1418-2003—; ATC 162/2005, de 19 de abril —CI 6277-2002— y ATC 159/2005, de 19 de abril —CI 406-2000—) fue la participación de los Magistrados abstenidos en el órgano jurisdiccional que había planteado las respectivas cuestiones en tres de los casos y en otro el haber participado en el órgano jurisdiccional que planteó cuestión de inconstitucionalidad respecto de la misma norma cuestionada por otro órgano jurisdiccional. Finalmente en otros dos Autos (ATC 430/2005, de 13 de diciembre —RI 3394-1997— y ATC 429/2005, de 13 de diciembre —RI 1785-1997—) el motivo invocado por el Magistrado abstenido, y cuya concurrencia consideró justificada el Pleno, fue haber emitido dictamen o asesorado en el asunto objeto del proceso constitucional.

Es indudable que ninguno de los motivos legales apreciados en todos los Autos de precedente cita tiene nada que ver con el motivo invocado en el actual proceso por los Magistrados ahora abstenidos, ni las circunstancias de cada caso tienen ningún punto de similitud con el actual, por lo que no es posible extraer de los mismos doctrina jurisdiccional atendible en el enjuiciamiento de las abstenciones. Es procedente empero destacar la naturalidad con la que el Pleno se limita a declarar justificadas las abstenciones, aceptando, sin ningún cuestionamiento crítico, la realidad de los hechos argüidos por los Magistrados abstenidos, limitándose a constatar la aplicabilidad a los mismos de los motivos legales invocados en cada caso, en términos de un hacer jurisdiccional claramente diferenciado del seguido en casos de recusaciones.

No es tampoco ocioso destacar la existencia, como antecedentes remotos, de las abstenciones que fueron estimadas justificadas por sendos Acuerdos del Pleno gubernativo de este Tribunal de 20 de marzo y 30 de octubre de 1986, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 839-1985 y en los conflictos entre órganos constitucionales del Estado núms. 495, 788 y 797-1985 y en el recurso de amparo avocado núm. 351-1985, respectivamente, tratándose en dichos casos del enjuiciamiento abstracto de normas.

En el recurso de amparo avocado al Pleno la cuestión subyacente era un recurso contencioso-administrativo en el que se impugnaba una Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 10 de enero de 1984, de aplicación de preceptos transitorios de Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de reforma universitaria, en virtud de la que se establecía la atribución de determinadas plazas de Catedráticos a Profesores Agregados de Universidad, siendo los demandantes de amparo Catedráticos que cuestionaban la constitucionalidad de la Ley, en cuya virtud se dictó la Orden impugnada. Se produjo en el proceso la abstención de un Magistrado de la que se deja constancia en el antecedente 13 de la STC 148/1986, de 25 de noviembre, aunque no se deje constancia en él de los términos de aquélla. No obstante, es dato de conocimiento del Tribunal el de la condición profesional del Magistrado abstenido, Catedrático, lo que permite inferir sin ningún esfuerzo que la abstención se fundara en la afectación por el proceso. No está de más advertir que la afectación de que se trataba no era una afectación singularizada y exclusiva, sino que se trataba simplemente de la inclusión del Magistrado abstenido en el círculo subjetivo genérico de afectados por las normas cuestionadas. Ello no obstante, el Pleno del Tribunal, según se lee en el antecedente 13 de la STC 148/1986, admitió la abstención.

En los casos de los otros cuatro procesos constitucionales, tres conflictos entre órganos constitucionales y un recurso de inconstitucionalidad, resueltos, respectivamente por las SSTC 45/1986, de 17 de abril, y 108/1986, de 29 de julio, se produjo la abstención de tres Magistrados del Tribunal Constitucional. De ellos, uno había formado parte del Consejo General del Poder Judicial que había planteado los tres conflictos entre órganos constitucionales acumulados, y los otros dos habían sido propuestos por el Consejo General del Poder Judicial, integrado conforme a lo establecido en los núms. 1 y 3 del art. 112 LOPJ, precepto que era uno de los impugnados en el recurso de inconstitucionalidad. Como en el caso antes examinado es del mismo modo claramente inferible por las circunstancias de los respectivos procesos que la causa de las abstenciones fueron, en un caso, la participación en el órgano que había suscitado los conflictos, y, en los otros, la ligazón de la validez de sus nombramientos con el de la validez constitucional de la composición del órgano que los había propuesto. Especialmente en el segundo caso así se infiere de lo indicado en el antecedente 9 de la STC 108/1986, en que se dejó constancia de la recusación y precedente abstención de los dos Magistrados aludidos, y sobre todo de la lectura del escrito de recusación obrante en los autos del recurso de inconstitucionalidad. Lo significativo en esos casos es que, según acredita la lectura del acta del Pleno gubernativo de 20 de marzo de 1986, el Pleno que se enfrentó a la dificultad de la abstención y recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional solventó dicha dificultad poniendo el límite de la posibilidad de aceptar las abstenciones y recusaciones en la concurrencia del quórum preciso para la actuación del Tribunal, y aceptó la aplicación del motivo legal de abstención en cada caso.

Desde la preocupación reiterada del Tribunal por asegurar la íntegra composición del mismo es destacable que en los casos a que acabamos de referirnos el Tribunal quedó reducido en su composición a un nivel muy aproximado al mínimo posible (sólo nueve Magistrados, según se constata en el encabezamiento de las SSTC 45/1986 y 108/1986), lo que no fue óbice para la admisión de las abstenciones. Asimismo es destacable la gran similitud de aquellas precedentes abstenciones con las actuales, habida cuenta que la base subyacente de todas consiste en la hipotética relación de interés derivada de la afectación de las normas recurridas en cada caso, afectación más lejana en los precedentes, pues la norma a la sazón cuestionada no era el soporte directo del estatus de los Magistrados, aunque la hipotética invalidez de la composición del órgano designante pudiera por derivación incidir en él. En el caso actual, según se razonará más adelante, la norma impugnada es el soporte directo del actual estatus institucional de los Magistrados abstenidos. La conclusión a retener de los precedentes reseñados es la de que el Tribunal ha admitido la aplicación del motivo legal del interés directo o indirecto del Magistrado en recursos abstractos en lo que lo cuestionado eran normas afectantes a la situación jurídica del Magistrado abstenido, y que para ello no ha considerado como obstáculo la alteración de la composición del Tribunal, siempre que pudiera mantenerse el mínimo establecido en el art. 14 LOTC.

Finalmente, el Pleno de este Tribunal también ha rechazado estimar justificadas determinadas abstenciones en los más recientes AATC 380/2006, de 24 de octubre; 456/2006, de 14 de diciembre y 289/2007, de 19 de junio. En especial, en los dos últimos Autos citados se reiteró que “… aunque este Tribunal mantiene estrictamente el principio de imparcialidad al que le obliga la Constitución y el art. 22 de su Ley Orgánica, y comprende los escrúpulos de sus miembros, debe atenerse a razones objetivas al apreciar las causas de abstención y recusación. No hay que olvidar que el deber de imparcialidad de los Magistrados nunca puede ir en detrimento del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) ni perjudicar el ejercicio de la jurisdicción constitucional” (AATC 456/2006, FJ 1, y 289/2007, FJ 1). E, igualmente se destacó en el ATC 289/2007, FJ 1, que “[n]o cabe olvidar tampoco, como hemos señalado en el ATC 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 3, que ‘en la medida en que las causas de abstención y recusación permiten apartar del caso al juez ordinario predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un juez imparcial (STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 8), interpretación restrictiva que se impone más aún respecto de un órgano, como es el Tribunal Constitucional, cuyos miembros no pueden ser objeto de sustitución (ATC 80/2005, de 17 de febrero)’”.

5. Por otra parte, en lo referido a la influencia que puede tener sobre el régimen de abstención la naturaleza de algunos procesos constitucionales, también se ha señalado que “[l]os procesos constitucionales –en especial los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad, como procesos objetivos y abstractos de control de constitucionalidad de las leyes- pueden comportar modulaciones en la aplicación supletoria de la LOPJ y LEC, en materia de abstención y recusaciones” (ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 2).

Ahora bien, tal modulación e, incluso, una interpretación restrictiva de las causas de abstención y recusación en los procesos objetivos y abstractos de control de la constitucionalidad de la ley “no comporta, sin embargo —como hemos declarado en el ATC 26/2007, de 5 de febrero—, la exclusión de la posibilidad de que se aprecien abstenciones o causas de recusación. La participación de todos los miembros que integran este Tribunal en los procesos constitucionales no es, en efecto, un elemento decisivo para entenderlo así, como lo evidencia la previsión misma de la posibilidad de constitución del Pleno, de las Salas y de las Secciones de este Tribunal sin la totalidad de sus componentes, sino con el quórum de presencia que resulta del art. 14 LOTC. Por otra parte el mandato citado del art. 22 LOTC, que exige que los Magistrados ejerzan su función de acuerdo con el principio de imparcialidad, no contiene salvedad respecto de los procesos objetivos de control de constitucionalidad ni de ninguno de los procesos de que conoce este Tribunal (ATC 226/2002, de 20 de noviembre, FJ 3)” FJ 2].

En cualquier caso, como se ha puesto de manifiesto en los ya mencionados Acuerdos del Pleno gubernativo recaídos en los conflictos entre órganos constitucionales núms. 495, 788 y 797-1985 y en el recurso de inconstitucionalidad núm. 839-1985, así como en el recurso de amparo avocado al Pleno núm. 351-1985, este Tribunal no ha tenido impedimento en estimar justificadas abstenciones de sus miembros en casos de procesos que implican directa o indirectamente un control abstracto de normas incluso cuando aparecían fundamentadas en la posible apariencia de pérdida de imparcialidad por ostentar interés directo o indirecto en el thema decidendi.

En conclusión, siendo indudable la aplicabilidad supletoria de las previsiones de la LOPJ y la LEC en materia de abstención a los procesos constitucionales, su interpretación y aplicación a la jurisdicción constitucional no se puede realizar de una manera incondicionada sino, lógicamente, adaptada a sus peculiaridades y los procesos que en ella se dilucidan con estricta vinculación al contenido del derecho a un juez imparcial y, en cualquier caso, teniendo en cuenta que debe quedar siempre garantizado que el Tribunal Constitucional tenga la posibilidad efectiva de cumplir las funciones que tiene encomendadas.

6. En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes, cabe constatar, en primer lugar, que el procedimiento es un recurso de inconstitucionalidad en el que, a los efectos que ahora interesa, se impugna la nueva redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al art. 16.3 LOTC, en cuyo último inciso se dispone que “[s]i el mandato de tres años para el que fueron designados como Presidente y Vicepresidente no coincidiera con la renovación del Tribunal Constitucional, tal mandato quedará prorrogado para que finalice en el momento en que dicha renovación se produzca y tomen posesión los nuevos Magistrados”. Y, en segundo lugar, que tanto la Presidenta como el Vicepresidente de este Tribunal han motivado su abstención ex art. 219.10º LOPJ, en que, habida cuenta de que uno de los preceptos recurridos se refiere a los mandatos del Presidente y Vicepresidente del Tribunal Constitucional, “podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad”.

Nos encontramos, por tanto, ante el control de una norma que afecta singular y directamente al estatuto personal e institucional de la Presidenta y del Vicepresidente. Es cierto que, de manera indirecta o remota, el art. 16.3 LOTC impugnado puede afectar a todos los Magistrados del Tribunal Constitucional en la medida en que son electores y elegibles para la Presidencia y la Vicepresidencia, pero es evidente que esa afectación se produce de manera más intensa y directa respecto de quienes ostentan ambos cargos institucionales, habida cuenta de que es la norma impugnada la que, sin participación previa del Pleno del Tribunal, provoca de hecho en los casos de los Magistrados abstenidos la prórroga de su permanencia en los cargos que ostentan, así como también de los eventuales efectos que sobre dichos cargos institucionales pudiera tener la resolución sobre el fondo del presente recurso de inconstitucionalidad. Por el contrario, la eventual relación de interés de los Magistrados que en la actualidad no desempeñan los cargos de los abstenidos se situaría de partida en una perspectiva de futuro y en un plano hipotético, pues, de un lado, sólo después del agotamiento de los periodos de mandato de los actuales Presidenta y Vicepresidente podría entrar en juego su posible acceso a dichos cargos, en cuyo momento la norma rectora de los mismo sería ya previa a ese acceso y la hipotética elección partiría de unas perspectivas temporales de los referidos cargos establecidas legalmente antes de que las correspondientes elecciones se produjeran y, de otro lado, ese potencial interés estaría sometido a la doble condición de que quisieran postularse a la elección de dichos cargos y llegar a ser elegidos. De modo que frente a la situación de los actuales Presidenta y Vicepresidente, que está condicionada por la norma impugnada de modo presente, no futuro, real y directo, no hipotético, y singular y exclusivo, no existe un interés actual discernible del resto de los Magistrados que pueda entrar en juego.

En todo caso la eventual consideración de ese interés no sería posible, primero porque se estarían desbordando en su análisis los términos en que la abstención viene propuesta, y después, porque en ese solo caso, que no en el de las abstenciones que ahora nos ocupan, la consideración de ese hipotético interés conduciría a la abstención de todos los Magistrados, con la consecuente imposibilidad de que este Tribunal enjuiciase este proceso, consecuencia que, según criterio reflejado antes, impide atender tal eventualidad.

7. La específica afectación de la norma impugnada a los cargos institucionales de la Presidenta y del Vicepresidente de este Tribunal, unido al hecho de que la eventual estimación como justificada de las abstenciones propuestas sólo a tales cargos concerniría, es, precisamente, lo que permite, en este caso, que podamos examinar sin mayores problemas si las abstenciones están o no justificadas. Para ello debe partirse, en primer lugar, del sentido con que ambas abstenciones han sido formuladas. En el presente supuesto, y como ya se ha señalado, el interés directo o indirecto en el proceso que se aduce como causa de abstención se ha vinculado expresamente por quienes la han formulado con que “podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad”. El tenor literal de esta motivación, aunque escueta, evidencia, por un lado, que la Presidenta y el Vicepresidente de este Tribunal no se reconocen subjetivamente imposibilitados de ejercer la jurisdicción constitucional con la imparcialidad que exige el art. 22 LOTC, sino que se limitan a expresar la posibilidad que se suscite externamente una apariencia de pérdida de imparcialidad como consecuencia del contenido de dicho precepto. En ese sentido, no cabe considerar que el mero acto de la formulación de la abstención suponga objetivizar dudas respecto de la existencia de una inclinación de ánimo hacia la causa o pleito que les impida actuar con la imparcialidad exigida. Por otro, el tenor literal de las abstenciones también pone de manifiesto que la apariencia de pérdida de imparcialidad alegada, vinculada a la duración del mandato del Presidente y del Vicepresidente del Tribunal Constitucional, se referiría a lo que se viene denominando la imparcialidad objetiva.

Ciertamente la motivación de las abstenciones se ha situado por los Magistrados abstenidos, no tanto en la afirmación inequívoca de la existencia en ellos de un interés directo o indirecto, sino en la de que “podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad”.

Aun sin aquella afirmación inequívoca (que pone de manifiesto la conciencia de su propia imparcialidad por parte de la Presidenta y del Vicepresidente, extremo sobre el que no cabe la más mínima duda), la realidad es que la causa legal invocada (interés directo o indirecto), la norma recurrida en el proceso constitucional (prórroga del mandato de la Presidenta y del Vicepresidente actuales), la posición personal y directa de los Magistrados abstenidos en relación con ella —conforme ya hemos explicado— y la abstención de los mismos, son datos objetivos, que el Tribunal no puede eludir, para llegar a la correcta aplicación de la norma claramente aplicable al caso, declarando justificadas las abstenciones, ya que hacer lo contrario, esto es, rechazar que las abstenciones estén justificadas basándose en el carácter abstracto del enjuiciamiento, en la hipotética y futura posible afectación a los restantes miembros del Tribunal y a la conservación de la composición de éste, supondría, además de un excesivo formalismo, primar la garantía institucional del Órgano sobre la garantía de imparcialidad real y aparente a favor de las partes en el proceso y que alcanza una dimensión general respecto al conjunto de una sociedad democrática vertebrada en un Estado de Derecho, todo lo cual sería difícilmente comprensible por la ciudadanía.

Ha de reconocerse la sensibilidad demostrada por los Magistrados abstenidos respecto a la importancia que tiene siempre la apariencia de imparcialidad. Mas sin necesidad de salirnos de ese plano de apariencia que ellos mismos indican, debemos atenernos a la especial trascendencia que a la misma atribuyen, tanto nuestra jurisprudencia, como la del TEDH “porque lo que está en juego es la confianza que los Tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática” (SSTC, por todas, 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14.a y 16; 5/2004,de 16 de enero, FJ 2; SSTEDH de 1 de octubre de 1982, caso Piersack, § 30; de 26 de octubre de 1984, caso De Cubber, § 26; de 24 de mayo de 1989, caso Hauschildt, § 47; de 29 de agosto de 1997, caso Worm, § 40; de 28 de octubre de 1998, caso Castillo Algar, § 45; de 17 de junio de 2003, caso Valero, § 23).

Es indudable que, según se ha argumentado antes, existen datos objetivos en que asentar la alegada apariencia, y dada la virtualidad de ésta como exponente de la imparcialidad o de su admisible puesta en duda, ha de concluirse que la imagen de posible pérdida de imparcialidad aducida por los Magistrados abstenidos se halla en este caso objetiva, suficiente y legítimamente justificada.

Como ya hemos anticipado no sería comprensible por la ciudadanía que, tratándose en el proceso del enjuiciamiento de una norma directamente determinante del estatus actual de la Presidenta y del Vicepresidente, y habiéndose abstenido de participar en él, el Tribunal, desacreditando su apreciación de la apariencia de imparcialidad, les obligase, contra su expresa y fundada voluntad, a participar como Jueces en el enjuiciamiento de la norma que tan directamente les afecta.

Por todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional

ACUERDA

Estimar justificadas las abstenciones de la Presidenta del Tribunal, Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, y del Vicepresidente, Excmo. Sr. don Guillermo Jiménez Sánchez, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.

Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil siete.

Voto particular que formulan los Magistrados, Excms. Srs. doña. Elisa Pérez Vera, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, estimando justificadas las abstenciones de la Excma. Sra. Presidenta y del Excmo. Sr. Vicepresidente.

Con el mayor respeto a la opinión de nuestros compañeros, debemos, no obstante, expresar nuestro criterio discrepante del que se ha sostenido en el presente Auto.

A nuestro entender, y en virtud de los argumentos que defendimos en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, se exponen a continuación, no debieran haberse estimado justificadas las abstenciones de la Excma. Sra. Presidenta y del Excmo. Sr. Vicepresidente de este Tribunal.

1. El Auto del que discrepamos considera ya, de modo terminante, en su FJ 1, que la Excma. Sra. Presidenta y el Excmo. Sr. Vicepresidente de este Tribunal incurren en el motivo de abstención previsto en el art. 219.10 LOPJ, de aplicación al caso en virtud del art. 80 LOTC, e invocado por los Magistrados abstenidos, esto es, “tener interés directo o indirecto en el pleito o causa”, “habida cuenta que los mismos ostentan en el momento presente la Presidencia y Vicepresidencia de este Tribunal precisamente por virtud de lo dispuesto en uno de los preceptos cuya constitucionalidad se discute” (artículo único, apartado siete, de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la LOTC), esto es, una norma que afecta singular y directamente al estatuto personal e institucional de la Presidenta y del Vicepresidente, por lo que surge una “apariencia de pérdida de imparcialidad” que debe inhabilitarlos para intervenir en el enjuiciamiento de dicha norma.

Pues bien, nuestra discrepancia se basa, justamente y de manera principal, en que no compartimos, de ninguna manera, ese punto de partida del Auto: esto es, que la afectación de la norma recurrida al estatuto de la Presidencia y Vicepresidencia del Tribunal pueda ser tenida como motivo justificado de abstención subsumible en la causa prevista en el art. 219.10 LOPJ. Nuestra posición, también de partida, es exactamente la contraria: por principio, un Magistrado del Tribunal Constitucional, por el sólo hecho de que la Ley afecte a su estatuto de miembro del mismo, no puede quedar inhabilitado para juzgar la Ley destinada, precisamente, a regular al propio Tribunal y, por ello, inevitablemente dirigida a regular, como ocurre con la norma objeto de este caso, el estatuto de los miembros que componen la institución. Da igual que le afecte como Magistrado o como cargo institucional específico. Sostener lo contrario es, lisa y llanamente, impedir que quien forma parte, legítimamente, del Tribunal Constitucional pueda contribuir con su opinión y su voto a dilucidar la conformidad con la Constitución de la Ley que, de manera general y abstracta, y con plena vocación de proyección futura, es decir, con vigencia indefinida, organiza, de acuerdo con el mandato constitucional (art. 165 CE) al propio Tribunal y, más específicamente, “regula” “el estatuto de sus miembros” (mismo art. 165 CE). El hecho de que esa regulación, en el momento de su enjuiciamiento, afecte a quien sea miembro entonces (como es obvio) del Tribunal no la convierte, por ello, en una regulación ad hoc, puesto que, al margen de quien ahora sea el afectado, la norma, como se ha dicho y no importa repetirlo, es general y abstracta y, por supuesto, no de aplicación temporal limitada, sino de vigencia indefinida.

Pero es que, además, de aceptarse, y ya hemos dicho que no lo compartimos, que la afectación al estatuto de la Presidencia y Vicepresidencia pudiera subsumirse en la causa del art. 219.10 LOPJ, en este caso habría que concluir, necesariamente, que no sólo la Presidenta y el Vicepresidente, sino todos los demás Magistrados incurrirían en la misma causa de inhabilitación, pues la regulación impugnada, y, sobre todo, el resultado del proceso, a ellos también afectaría, y de manera real y directa, frente a lo que se dice en el Auto, FJ 6, por entrar, de modo indudable, en la órbita de sus intereses, en la medida en que todos los Magistrados son electores y elegibles para la Presidencia y Vicepresidencia. Como parece difícil negar que en este, y en cualquier otro supuesto, la regulación del estatuto de los miembros del Tribunal Constitucional, sea cual sea la función que individualmente en ese momento desempeñen, afecta a la totalidad de los mismos, la absurda conclusión a que se llegaría con la tesis de que discrepamos es que el Tribunal nunca podría juzgar los preceptos de su propia Ley Orgánica sobre dicha materia.

Estas razones ya serían, por sí solas, suficientes para fundar nuestra discrepancia con el Auto y sostener, contrariamente a lo que en él se decide, que el Pleno debió rechazar, por injustificadas, las pretensiones de abstención. No obstante, como el Auto del que discrepamos se extiende después en la búsqueda de otros apoyos para dar mayor sustento a aquella primera y lapidaria afirmación de su FJ 1, que no compartimos como acaba de explicarse, vamos también nosotros a examinar con algún detalle tales apoyos argumentales para poner de manifiesto las debilidades que contienen.

2. Uno de los argumentos del Auto (que se reitera en varios de sus FFJJ) descansa en un entendimiento del sistema de abstenciones y recusaciones ante el Tribunal Constitucional que se aparta de nuestra propia doctrina, muy clara, sobre todo en los últimos años. Así, el Auto hablará de la “naturalidad” con que el Pleno acepta las abstenciones (FJ 4), o de que las pretensiones de abstención de los Magistrados “son datos objetivos que el Tribunal no puede eludir … para declarar justificadas las abstenciones” (FJ 7). No es ese, en nuestra opinión, un entendimiento correcto del asunto en la jurisdicción constitucional, donde las causas de abstención y recusación han de ser, y han sido, enjuiciadas de otra manera.

Así, como ya señaláramos en nuestros AATC 456/2006, de 14 de diciembre, FJ 1, y 289/2007, de 19 de junio, FJ 1, citados en el propio Auto del que discrepamos, aunque este Tribunal mantiene estrictamente el principio de imparcialidad al que le obligan la Constitución y el art. 22 de su Ley Orgánica, y comprende los escrúpulos de sus miembros, debe atenerse a razones objetivas al apreciar las causas de abstención y recusación. No hay que olvidar que el deber de imparcialidad de los Magistrados nunca puede ir en detrimento del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) ni perjudicar el ejercicio de la jurisdicción constitucional. No cabe olvidar tampoco, como hemos señalado en el ATC 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 3, que, “en la medida en que las causas de abstención o recusación permiten apartar del caso al juez predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un juez imparcial (STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 8), interpretación restrictiva que se impone más aún respecto de un órgano, como es el Tribunal Constitucional, cuyos miembros no pueden ser objeto de sustitución (ATC 80/2005, de 17 de febrero)”. En suma, “existe un interés constitucional prevalente en mantener, salvo que resulte imposible, la composición del Pleno de este Tribunal en los términos establecidos directa y categóricamente por la propia Constitución, en su art. 159” (ATC 456/2006, FJ 2).

Por ello, cuando el art. 80 LOTC se remite, para la abstención y recusación de los Magistrados constitucionales, a lo dispuesto, sobre esa materia, para los jueces ordinarios en la LOPJ, dicha remisión ha de interpretarse, necesariamente, con las consiguientes modulaciones y adaptaciones que se derivan de la singular naturaleza y funciones del Tribunal Constitucional, un órgano jurisdiccional que no permite sustituciones de sus miembros (a diferencia de lo que sucede en los Tribunales ordinarios) y que, en el control abstracto de la ley, no dirime conflictos entre partes que defiendan ante él derechos o intereses propios, sino pretensiones sólo encaminadas a la depuración objetiva del ordenamiento.

De este modo, las especialidades del proceso de control constitucional de leyes, así como el fundamento mismo de la garantía de imparcialidad, que no se compadecen con la pacífica y necesaria aceptación de un planteamiento de abstención deberían haber conducido a formular una interpretación estricta de la causa de abstención contemplada en el art. 219.10 LOPJ, lo que, sin duda, como se verá, hubiera llevado a declarar no justificada la abstención promovida, toda vez que la circunstancia alegada por los Magistrados abstenidos no puede encontrar acomodo ni en la referida causa ni en ninguna de las causas contempladas en el art. 219 LOPJ.

3. Tampoco podemos compartir el argumento expuesto en los FFJJ 4, 6 y 7 del Auto, que hace descansar la viabilidad o no de las abstenciones (o recusaciones) en el dato numérico de los Magistrados afectados, de suerte que, dada la necesidad de asegurar la íntegra composición del Tribunal Constitucional, el límite de la posibilidad de aceptar las abstenciones y recusaciones de sus Magistrados se sitúa en la concurrencia del quorum preciso para la actuación del Tribunal, por lo que, como en el presente caso el motivo de abstención afectaría a sólo dos de sus miembros, no se compromete el funcionamiento del Tribunal.

Tal razonamiento no podemos compartirlo. En primer lugar, por el inaceptable relativismo que supondría admitir o rechazar las abstenciones que se planteasen por el mismo motivo en un determinado supuesto en función de que el número de Magistrados abstenidos fuese inferior o superior al quorum mínimo exigido para el funcionamiento del Tribunal, relativismo que, inevitablemente, conduciría a la ablación de la interpretación restrictiva sentada por nuestra doctrina acerca de las causas de abstención y recusación (AATC 80/2005 y 456/2006, antes citados).

Y, en segundo lugar, porque el dato de que la regulación del estatuto de los miembros del Tribunal cuestionada afecte a más o menos Magistrados o sólo a determinados miembros que ocupen cargos institucionales específicos (Presidencia y Vicepresidencia en este caso) es un argumento que no puede erigirse en fundamento para apartar a dichos Magistrados del enjuiciamiento del precepto legal impugnado, pues una interpretación de esta naturaleza resulta inconsistente a la vista del contenido general y abstracto y la vigencia indefinida de la norma cuestionada y porque resulta incompatible con la garantía constitucional de imparcialidad y con la dignidad e independencia de los Magistrados constitucionales, lo que, además, situaría al Tribunal en lo que se ha denominado la “cultura de la sospecha” . Más aún cuando, como sucede en el presente caso, los Magistrados abstenidos no se reconocen subjetivamente imposibilitados para ejercer la jurisdicción constitucional con la imparcialidad que exige el art. 22 LOTC, sino que se limitan a expresar la posibilidad de que se suscite externamente una apariencia de pérdida de imparcialidad como consecuencia del contenido del precepto impugnado.

En suma, estimar así la concurrencia de la causa de abstención prevista en el art. 219.10 LOPJ equivaldría, en último término, a propiciar que la composición del Tribunal (art. 159 CE) pudiera quedar alterada, simplemente, por presiones externas, políticas, mediáticas o de cualquier otro tipo, lo que resulta de todo punto inaceptable por contrario a las indicadas garantías de imparcialidad, dignidad e independencia de los Magistrados constitucionales.

4. Por otra parte, en el Auto del que discrepamos, para justificar la concurrencia de un interés directo de los Magistrados abstenidos con la norma impugnada y negarla en el resto de miembros de este Tribunal, se afirma expresamente lo siguiente (FJ 6): “… la eventual relación de interés de los Magistrados que en la actualidad no desempeñan los cargos de los abstenidos se situaría de partida en una perspectiva de futuro y en un plano hipotético, pues, de un lado, sólo después del agotamiento de los periodos de mandato de los actuales Presidenta y Vicepresidente podría entrar en juego su posible acceso a dichos cargos, en cuyo momento la norma rectora de los mismos sería ya previa a ese acceso y la hipotética elección partiría de unas perspectivas temporales de los referidos cargos establecidas legalmente antes de que las correspondientes elecciones se produjeran…”.

Pues bien, no resulta admisible que se aproveche una resolución como la presente, cuyo objeto es exclusivamente analizar si se deben estimar justificadas las abstenciones planteadas, para entrar en el fondo del asunto. En efecto, indicar, como se hace en el Auto, que el interés directo de los Magistrados abstenidos se deriva de que el precepto legal impugnado ha entrado en vigor durante sus respectivos mandatos como Presidenta y Vicepresidente y negarla en el resto de los actuales miembros del Tribunal porque, en su caso, el acceso a tales cargos institucionales se produciría después de la entrada en vigor de dicho precepto, supone prejuzgar una cuestión que atañe al fondo del asunto, como es la eventual influencia que sobre la constitucionalidad de la norma impugnada pueda tener el análisis su ámbito de aplicación, pese a la inmediata vigencia de la propia norma según ella misma dispone.

Más grave nos parece aún otra muestra de que se entra en el fondo del proceso que el Auto contiene, igualmente en su FJ 6, cuando se dice que “la afectación”, a la Presidencia y Vicepresidencia, se produce de manera más intensa y directa en cuanto que ha sido la norma impugnada la que, “sin participación previa del Pleno del Tribunal”, provoca la prórroga de sus mandatos. ¿Significa ello ya una toma de postura sobre el fondo? ¿Se sostiene acaso que no puede haber prorrogatio por decisión de la Ley sino sólo por decisión del Pleno? No queremos entrar nosotros, pese a que indebidamente han entrado nuestros respetados compañeros, en este debate sobre el fondo.

5. En el FJ 4 del Auto del que respetuosamente disentimos se detalla profusamente el contexto procesal de los Acuerdos del Pleno gubernativo de este Tribunal de 20 de marzo y 30 de octubre de 1986, recaídos en el recurso de inconstitucionalidad núm. 839-1985, en los conflictos entre órganos constitucionales del Estado núms. 495, 788 y 797-1985 y en el recurso de amparo avocado núm. 351-1985, como antecedentes relevantes para adoptar la presente decisión, en tanto que —según se afirma— se referirían a supuestos en que se admitió la aplicación del motivo legal del interés directo o indirecto de Magistrados de este Tribunal en distintos casos de enjuiciamiento abstracto de normas en los que se cuestionaban normas afectantes a su situación jurídica.

Pues bien, la relevancia que se pretende dar en el Auto a estos precedentes no es tal, toda vez que, por un lado, se refiere a situaciones planteadas en un contexto legislativo muy diferente del actual y, por otro, se parte de presupuestos fácticos que no están documentados en las actuaciones. En efecto, no debe olvidarse que aquellas abstenciones tuvieron lugar bajo la vigencia de la regulación establecida en el Capítulo V del Título II LOPJ, en su redacción originaria de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, mientras que el presente Auto se dicta tras la redacción dada al articulado de dicho Capítulo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

En este sentido, hay que destacar necesariamente que la actual regulación, frente a aquella normativa, no sólo ha alterado significativamente la propia naturaleza de la decisión sobre la estimación como justificada de la abstención —siendo entonces gubernativa y ahora jurisdiccional— sino que también ha reforzado la necesidad de que exista una resolución expresa debidamente motivada sobre el particular. Así, el originario art. 222.1 LOPJ establecía que si el Juez o Magistrado abstenido no recibía la respuesta expresa de la Sala de Gobierno competente de que continuara en el conocimiento del asunto, se tenía que apartar del mismo, con lo que se imponía legalmente una fuerte presunción a favor del apartamiento del abstenido, hasta el punto de darse eficacia ex lege a su abstención en defecto de resolución expresa. Por el contrario, con la normativa actualmente en vigor, el art. 221.3 y 4 LOPJ establece la necesidad de una resolución expresa en forma de Auto sobre la abstención formulada, imponiendo con ello la necesidad de que el órgano jurisdiccional competente para su conocimiento entre a valorar la justificación de la causa alegada.

En definitiva, resulta insostenible el razonamiento del Auto del que disentimos, en cuanto hace hincapié en el valor que presenta la apreciación subjetiva de la causa de abstención por parte del Magistrado abstenido, pues tal interpretación resulta contraria a la actual regulación de la institución de la abstención, así como a nuestra doctrina al respecto, que atiende exclusivamente a la confirmación objetiva en cada caso de la causa de abstención por el órgano competente para apreciarla.

Además, siguiendo lo señalado con anterioridad, tampoco cabe afirmar, como se hace en el Auto del que se discrepa refiriéndose al recurso de amparo avocado núm. 351-1985, que “es dato de conocimiento del Tribunal el de la condición profesional del Magistrado abstenido, Catedrático, lo que permite inferir sin ningún esfuerzo que la abstención se fundara en la afectación por el proceso” (FJ 4). En efecto, como se reconoce en el propio Auto, en los antecedentes de la STC 148/1986, de 25 de noviembre, no se dejó constancia de la causa de abstención alegada por el Magistrado, y, desde luego, ni en las actuaciones ni en el Acuerdo del Pleno gubernativo de 30 de octubre de 1986 tampoco se hace mención sobre ese particular. En defecto de una constancia documental expresa sobre el particular, pretender inferir cuál fue la causa alegada para intentar derivar un remoto antecedente justificativo del presente Auto resulta arriesgado en una resolución jurisdiccional. Lo mismo cabe predicar de la afirmación contenida en el Auto en relación con las abstenciones formuladas en los otros procedimientos de 1985, respecto de los cuales también el Auto, a pesar de reconocer que no hay referencia documental alguna a la causa de abstención formulada, entra, sin embargo, en conjeturas que no debería tener cabida en una resolución de este Tribunal.

Por tanto, la notoria diferencia de la normativa aplicable en cada momento y la imposibilidad de verificar documentalmente el presupuesto fáctico que sustenta dicho argumento evidencian la carencia de un sustento argumental jurídico suficiente del Auto del que se discrepa para justificar la estimación de la abstención en esos remotos precedentes. A lo que debe añadirse que en ninguno de aquellos casos la eventual situación jurídica que se supone que afectaba a los Magistrados entonces abstenidos se refería a su estatuto como miembros de este Tribunal, que es, precisamente, la cuestión diferencial que se plantea en el presente recurso de inconstitucionalidad.

6. No podemos compartir tampoco el énfasis artificioso que se hace en el Auto (FJ 3) de la diferencia entre las instituciones de la abstención y la recusación a los efectos de la doctrina y praxis de este Tribunal para concluir de ello un distinto tratamiento en el análisis crítico de la causa de abstención alegada. Es evidente que la única diferencia relevante entre ambas instituciones reside en que en la abstención la iniciativa corresponde al propio Magistrado, mientras que en la recusación la iniciativa corresponde a cualquiera de las partes procesales. Ahora bien, no puede obviarse, por un lado, que las causas legales de abstención y recusación son las mismas y, por otro, que, como ya se ha señalado antes, con la reforma operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, se ha potenciado la identidad de tratamiento de ambas instituciones y, especialmente, la necesidad de que el órgano jurisdiccional competente analice la efectiva concurrencia de la causa de abstención alegada de una manera objetiva desde la perspectiva de la afectación al derecho a la imparcialidad judicial, ponderando la afectación que puede tener en el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley.

Por ello, la doctrina más reciente de este Tribunal (AATC 380/2006, de 24 de octubre, 383/2006, de 2 de noviembre, 454/2006, de 12 de diciembre, 456/2006, de 14 de diciembre, y 289/2007, de 19 de junio) no hace distinción entre las instituciones de la abstención y la recusación a los efectos que aquí interesan, sino que insiste en la necesidad de interpretar de forma restrictiva las causas de abstención y recusación, que son las mismas, con fundamento en la configuración institucional del Tribunal Constitucional y la consiguiente obligación de sus miembros de ejercer la jurisdicción que tienen constitucionalmente encomendada, de tal manera que ese deber de ejercicio de sus funciones y la composición misma del Tribunal Constitucional no pueden verse afectados ni por la iniciativa de alguno de sus miembros promoviendo su abstención por un escrúpulo comprensible, pero no justificado, ni por la postura de las partes, recusando sin fundamento a alguno de los Magistrados. En ambos casos este Tribunal tiene la obligación de velar por que se mantenga la composición del Pleno y se cumpla debidamente su función jurisdiccional.

En este contexto, ninguna relevancia tiene, a los efectos del concreto objeto de la presente resolución, las pretendidas diferencias entre abstención y recusación a las que alude el Auto del que disentimos. En efecto, reconocido en el Auto que la escueta argumentación aportada por los Magistrados abstenidos, al limitarse a señalar que “podría suscitarse la apariencia de perdida de imparcialidad” habida cuenta de su condición de Presidenta y Vicepresidente, respectivamente, pone en evidencia, como ya se dijo, que no se reconocen subjetivamente imposibilitados de ejercer con imparcialidad su cometido constitucional y, por tanto, en palabras del propio Auto, que “no cabe considerar que el mero acto de formulación de la abstención suponga objetivizar dudas respecto de la existencia de una inclinación de ánimo hacia la causa o pleito que les impida actuar con la imparcialidad exigida” y que “el tenor literal de las abstenciones también pone de manifiesto que la apariencia de pérdida de imparcialidad alegada, vinculada a la duración del mandato del Presidente y del Vicepresidente del Tribunal Constitucional, se referiría a lo que se viene denominando la imparcialidad objetiva” (FJ 7), las conclusiones a extraer son claras.

En primer lugar, que se incurre en una contradicción interna en el Auto cuando, posteriormente, en el párrafo final de ese mismo FJ 7, se dota de indudable relevancia a que sean los propios Presidenta y Vicepresidente quienes, motu proprio, hayan alegado esta causa de abstención. Así, al afirmarse que uno de los elementos para objetivar las dudas sobre su imparcialidad es que la abstención misma acredita una apariencia de perdida de imparcialidad, se está devolviendo la decisión del caso a una dimensión subjetiva de la que antes se afirmaba carecía el supuesto planteado alterando con ello la necesaria valoración objetiva de la causa de abstención exigida en la legislación hoy vigente. En segundo lugar, que no se es coherente con la posición de principio de que la eventual concurrencia de la causa de abstención alegada se referiría a lo que se viene denominando la imparcialidad objetiva, toda vez que ello implicaría que esta resolución se debería haber limitado a analizar única y exclusivamente la concurrencia objetiva de interés directo o indirecto de los abstenidos en el pleito, con independencia de cualquier otra consideración como las valoraciones efectuadas sobre la relevancia que tiene el que hayan sido los Magistrados los abstenidos y que no haya recusación de parte. La labor del Tribunal quedaba restringida, en este caso, a una labor estrictamente jurídica de verificar si resultaba atendible apartar del conocimiento de este recurso de constitucionalidad a los Magistrados abstenidos en atención a la concreta motivación vertida en sus respectivas comunicaciones, en las que resulta necesario invocar expresa y claramente una causa legal de abstención, así como subsumir en la misma los hechos o motivos que fundamenten la abstención. Esta labor debía desarrollarse sin vincularse a los escrúpulos subjetivos de alguno de sus miembros, por respetables que sean. Y ello porque debe tenerse presente que en el ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal hay una dimensión institucional que tiene que preservarse y prevalecer ante la simple manifestación de voluntad de quien alega la concurrencia de una causa de abstención.

7. Desvelada la artificiosidad de la distinción entre abstención y recusación, lo que se esconde en realidad en el Auto del que disentimos es una interpretación extensiva de las causas de abstención y recusación. En efecto, pese a admitir el Auto, con cita de nuestra doctrina, que la interpretación de los motivos de abstención o recusación ha de ser especialmente restrictiva respecto de los Magistrados del Tribunal Constitucional, que no pueden ser objeto de sustitución, lo cierto es que aplica al presente caso una interpretación laxa de tales motivos, que conduce a estimar justificada la motivación subjetiva invocada por los Magistrados abstenidos. Una laxitud interpretativa que resulta contraria a nuestra reiterada doctrina al respecto y a la ponderación objetiva prevista en la legalidad vigente, según hemos visto, laxitud interpretativa que, con seguridad, podría estimular la presentación de recusaciones contra los miembros de este Tribunal y sentaría un criterio que favorecería la estimación de tales recusaciones en muchos casos, alterando la composición del Pleno del Tribunal, lo que produciría efectos demoledores para la jurisdicción constitucional.

Una correcta interpretación de las causas de abstención o recusación en su aplicación a los miembros de este Tribunal, de conformidad con nuestra consolidada doctrina (esto es, una interpretación restrictiva o no extensiva), debiera haber conducido en el presente caso a rechazar la abstención de la Presidenta y del Vicepresidente del Tribunal, pues lo cierto es que no concurre, y por tanto no debió apreciarse, el motivo de abstención previsto en el art. 219.10 LOPJ.

Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en la pieza de abstención de su Presidenta y del Vicepresidente, seguida en el recurso 6729-2007.

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en el Auto y de acuerdo con la opinión discrepante que defendí desde los inicios del debate sobre las abstenciones que han conducido a esta resolución, me siento en la obligación de ejercitar la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC a fin de ser coherente con mi opinión discrepante y la posición mantenida en el Pleno.

1. Mi discrepancia comienza desde el mismo fundamento jurídico núm. 1 en el que ya se empiezan a deslizar algunas ideas tendentes a la confusión, como es la de afirmar que los propios Magistrados abstenidos señalan como fundamento de su abstención “apariencia de pérdida de imparcialidad” (lo que es cierto), porque existen “datos objetivos que podrían ser percibidos por la sociedad como fundamento de su abstención” (lo que no es cierto). Valga apuntar que la causa alegada por la Presidenta y Vicepresidente en su sucinto escrito de abstención exclusiva y literalmente manifiestan que “podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad a la vista de que uno de los preceptos recurridos se refiere al mandato del Presidente (vicepresidente) del Tribunal Constitucional”.

2. Pero, como es lógico, mi discrepancia alcanza un espectro más amplio y profundo, ya adelantado en votos anteriores (como el emitido en el caso recurso 8045-2006) y reside, precisamente, en el criterio restrictivo que debe presidir la interpretación de las causas de abstención y de recusación en los procesos de control de constitucionalidad de las Leyes, donde no puede dejar de observarse la singularidad derivada de la composición y organización de este Tribunal, tal y como se recoge en la decisión de la mayoría.

Como en aquél voto ya expuse, en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en caso de estimarse la abstención o recusación, su consecuencia sería la sustitución del afectado (art.o 228. 2 en relación con los arts. 207 a 214), con lo que se reequilibraría la composición del órgano. Por el contrario, en supuestos como en el del Tribunal Constitucional —que en ningún caso forma parte de la jurisdicción ordinaria, sino que la controla – ex arts. 53.2. y 123.1 CE, como a los demás poderes del Estado— el constituyente lo diseña con una determinada y concreta composición para ejercer, entre otras cosas, el control de constitucionalidad de las leyes, de manera que el hecho de que prospere la abstención o recusación de uno de sus componentes provoca una mutilación del Tribunal que aunque, ciertamente, no cierra el ejercicio de sus funciones, le priva de la composición querida por la Constitución. Es lógico, pues, y como ya afirmé, que “este Tribunal no pueda funcionar como un Tribunal ordinario al ser la piedra angular del control constitucional y de los tres poderes, destinado a garantizar la cohesión de todo el orden constitucional, de forma que ninguno de esos poderes, independientes todos ellos, pueda erigirse en el único y exclusivo soberano; pues no en vano a este Tribunal le dedica nuestra Constitución el Titulo de cierre de su entramado jurídico, y deja sólo para el final el Titulo correspondiente a su propia reforma”.

Tal y como decía, el criterio restrictivo que debe presidir las causas de apartamiento del proceso, aunque se afirma en la decisión de la que discrepo, sin embargo no se aplica, utilizando para ello una distinción artificial entre la abstención y la recusación que no comparto pues, a mi juicio, presentan una nota común independientemente del mecanismo que las pone en funcionamiento: su sometimiento a un tipo legal que debe, como digo, ser interpretado matizada y restrictivamente.

En este sentido me parece que la decisión adoptada incurre en una contradicción y que la argumentación sostenida, para que devenga razonable, incurre, con todo respeto hacía el criterio mayoritario, en falta de solidez jurídica. En efecto, de un lado, el FJ 2 se cuida de trasladar la restrictiva doctrina constitucional que venimos manteniendo en esta materia, con la que convengo. Pero, de otro, en este concreto caso, se procede a realizar una distinción entre abstención y recusación que prácticamente deja la primera al libre arbitrio del Magistrado y a una presunción de legitimidad y subsunción en el tipo normativo alegado por el mismo que, a mi juicio, excede de lo jurídico. Así tal exceso aboca a que inmediatamente y a continuación se señale que ello no obsta para que, en cada caso, se proceda a verificar si la causa está o no justificada; precisión ésta que, por obvia, tan sólo adquiere sentido para mantener la afirmación previa a la que acompaña y relativa a que en los Magistrados “no es discernible ningún interés personal, ni imaginable posible sospecha de intento de alterar la composición del Tribunal o de impedir su normal funcionamiento, a diferencia de lo que podría suceder con la recusación” (como afirma el Auto de la mayoría). Ello, que hasta el momento ha sido lo tradicionalmente acaecido, en ningún caso debe ser presupuesto del enjuiciamiento legal que, como decía, ha de ceñirse al examen de la concurrencia o no de la causa de abstención o recusación, tal y como es configurada por el legislador y ha venido siendo interpretada por este Tribunal. En consecuencia, todas las consideraciones al margen de un razonamiento jurídico, entiendo que exceden de nuestra jurisdicción y pueden dar lugar a una distorsión o deformación del tipo aplicativo.

3. Por otro lado, me interesa poner de manifiesto que en todos los Autos que se enumeran en el FJ 4 en los que se declaran justificadas las abstenciones, la motivación era escueta, tal y como se afirma, limitándose a la aceptación de que las causas alegadas eran subsumibles en los motivos invocados. Pero aunque se explicitan los casos concretos y se destaca que en el que nos enfrentamos “nada tiene que ver”, parece olvidarse en qué elemento reside la diferencia y cuál era la nota común a la aceptación de dichas abstenciones: una participación o un pronunciamiento expreso del afectado sobre el objeto del litigio (ya sea mediante dictamen, participación personal, o asesoría). No era necesario motivar, así pues, la concurrencia de la causa ya que, como bien se dice, los casos enjuiciados eran de clara subsunción en el supuesto de hecho legal; sólo así es posible afirmar que expresamente se diga que se aceptaron “sin ningún cuestionamiento crítico”.

En este mismo FJ 4 me parece que se realizan afirmaciones ciertamente comprometidas, cuando no voluntaristas, en relación con la abstención de un Magistrado respecto del enjuiciamiento de la Ley Orgánica 11/1983 de reforma universitaria. Ciertamente aquél caso resuelto por acuerdo del Pleno gubernativo carece de cualquier constancia documental, lo que no sería posible de haberse resuelto jurisdiccionalmente. Y en este sentido la decisión mayoritaria del Auto del que disiento infiere “sin ningún esfuerzo” que la abstención estuvo fundada en la afectación por el proceso, en virtud de su condición de Catedrático que, por cierto, no era el único que configuraba la composición de aquél Tribunal. Ninguna constancia hay sobre que la inferida fuera la causa real de abstención; y con el mismo poco esfuerzo se podría pensar que se debió a cualquiera de las otras causas contempladas legalmente, como podría ser la de que, precisamente por su condición de Catedrático, hubiera tenido una intervención personal o hubiera emitido un pronunciamiento expreso sobre la norma sometida a enjuiciamiento.

En ese mismo FJ 4 se hace referencia a tres supuestos en los que no se admitió la abstención solicitada por un Magistrado; entre ellas, la mía. Conviene señalar cuáles fueron las razones aducidas en cada uno de ellos.

En la primera, se alegaba que el Despacho dirigido por el Magistrado antes de ser miembro del Tribunal Constitucional se hizo cargo de la defensa de los intereses de una de las partes en los conflictos surgidos ante la jurisdicción laboral y que fueron promovidos por distintos profesores de religión. Se consideró que no concurría causa alguna del art. 219 LOPJ, en síntesis, por no haber intervenido directamente que era lo exigido en las causas legales más próximas al supuesto concreto (ATC 380/2006). En la segunda, se alegaba por un Magistrado que su hijo representó a una de las partes en el proceso judicial en el que se propició una cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal y se rechazó señalando, entre otras cosas, que “existe un interés constitucional prevalente en mantener, salvo que resulte imposible, la composición del Pleno de este Tribunal en los términos establecidos directa y categóricamente por la propia Constitución, en su art. 159” y que cuando se trata de enjuiciar una ley “cuyas normas son de aplicación no solamente en el litigio o causa en el que puede haber sido suscitada la duda de constitucionalidad sobre ella, sino en un sinnúmero de situaciones fácticas similares, muchas de ellas sometidas a procesos ante un número indefinido de Tribunales de justicia o, incluso, en diversas y distintas cuestiones de inconstitucionalidad” conduciría a resultados perturbadores para el ejercicio de la jurisdicción constitucional (ATC 456/2006). Finalmente, intentada la abstención por otro miembro del Tribunal por haber desempeñado el cargo de Vicepresidente de la Comisión Mixta creada por el Real Decreto 287/1989, de 21 de marzo, por el que se desarrolló el art. 25 de la Ley 22/1987, de propiedad intelectual, sobre cuyo art. 150 de su Texto refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, recaía el objeto del proceso, también fue rechazada por entenderse que el objeto resultaba ajeno a los cometidos desempeñados por la referida Comisión Mixta cuya Vicepresidencia ocupó el Magistrado (STC 289/2007). En los dos últimos Autos la interpretación restrictiva presidió claramente la decisión mayoritaria y prevaleció el derecho a un juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

4. En el presente caso el objeto del proceso constitucional, como señala el FJ 6 de la decisión de que discrepo, es un recurso de inconstitucionalidad, nada más y nada menos que el de la reforma de la propia Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El argumento esgrimido es el de “tener un interés directo o indirecto en el pleito o causa” alegando que en la medida en que uno de los preceptos se refiere a los mandatos del Presidente y Vicepresidente del Tribunal Constitucional “podría suscitarse apariencia de pérdida de imparcialidad”. Como reconoce el Auto, el precepto impugnado podría, teóricamente, afectar a todos los Magistrados, pues son electores y elegibles para los cargos; mientras que para los abstenidos la situación es actual. Ello entraña dos aspectos, el primero es que el elemento de temporalidad se revela axilar para la estimación de la abstención, a pesar de que se asume en el propio Auto que los abstenidos no se reconocen subjetivamente imposibilitados para ejercer la jurisdicción constitucional y centran la concurrencia de la causa de abstención, básicamente, en dicho elemento y el segundo de ellos es el de la posibilidad de que se suscite externamente una apariencia de pérdida de imparcialidad. Pérdida de imparcialidad “externa” a la que, por lo demás, se vuelve a insistir en el último fundamento jurídico cuando se afirma que “ha de concluirse que la imagen de posible pérdida de imparcialidad aducida por los Magistrados abstenidos se halla en este caso objetiva, suficiente y legítimamente justificada” y que se conecta con la comprensión que de la falta de parcialidad pudiera tener la “ciudadanía”.

Pero ambos elementos no me resultan convincentes. El de la temporalidad, porque puede suponer enjuiciar el fondo de la cuestión planteada y, en concreto, lo relativo a su eficacia temporal en un momento procesal que no corresponde. Y el de que la imparcialidad sea “externa” y conectada con la impresión y la imagen que la ciudadanía pueda tener, porque resulta una razón externa y aleatoria dependiente en gran medida del estado de opinión que en cada caso pueda crearse, lo que la convierte en una razón no justificada en Derecho, elemento éste que es esencial tanto para los casos de abstención como para los de recusación.

En consecuencia, no puede quedar al arbitrio de los abstenidos la decisión de su abstención, como hemos venido repitiendo. Pero además no podemos olvidar que nos encontramos ante un control abstracto de nuestra Ley y la presencia de los Magistrados para su conocimiento no puede quedar afectada por una decisión que, aunque comprensible en este caso concreto, en nada afectaría a la imparcialidad de la Presidenta ni del Vicepresidente, como bien se afirma en el Auto del que discrepo.

Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil siete.

AUTO 388/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:388A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 7009-2003, promovido por don Pedro Rodríguez Bonales en procedimiento penitenciario sobre denegación de permiso ordinario de salida.

Igualdad en la aplicación de la ley: alteridad. Motivación de las resoluciones judiciales: canon de motivación reforzado. Sentencia fundada en Derecho: invocación del principio de igualdad por trato arbitrario de los órganos judiciales.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito de 23 de octubre de 2003, remitido por el establecimiento penitenciario de Monterroso (Lugo) y registrado en este Tribunal el día 24 de noviembre de 2003, don Pedro Rodríguez Bonales manifiesta su voluntad de interponer recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo de 18 de septiembre de 2003, dictado en el rollo de apelación núm. 29-2003, en el marco de un expediente sobre permisos penitenciarios. Solicitaba para ello la designación de procurador y abogado de oficio.

Por diligencias de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 2003 y de 15 de enero de 2004 se tramita dicha petición, recabándose también de los órganos judiciales las actuaciones correspondientes. Mediante nueva diligencia de ordenación de 4 de marzo de 2004 la Sección Tercera tiene por designados a don Carlos Torres Sánchez como Abogado y a doña Paloma Rubio Peláez como Procuradora, quien presenta la demanda de amparo ante este Tribunal el día 31 de marzo de 2004.

2. La demanda de amparo trae causa de los siguientes hechos:

a) Don Pedro Rodríguez Bonales, interno en el Centro penitenciario de Monterroso, solicitó un permiso ordinario de salida, siéndole denegado por Acuerdo de la Junta de Tratamiento de dicho establecimiento con fecha 19 de febrero de 2003. Recurrida en queja dicha denegación, ésta se confirmó por Autos de 12 de marzo y 5 de mayo de 2003 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña, resolutorio este último del recurso de reforma presentado.

b) Contra las anteriores resoluciones se formuló por el interno recurso de apelación, dictando la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo Auto de 6 de agosto de 2003 estimatorio de su pretensión, por lo que se le concede el permiso de salida que había solicitado. A tal fin argumenta la Sala en el FJ único de dicha resolución que “el recurrente fue condenado a una pena total de 7 años, 12 meses y 48 días. Cumplió las ¾ partes de la pena en fecha 15-09-02 y cumple la pena definitiva en fecha 25-09-04. Es cierto que su comportamiento en los centros penitenciarios no venía siendo muy acorde ni participativo, pero también lo es que, según así lo informa el educador núm. 78, desde que está en el Centro de Monterroso manifiesta un comportamiento adaptado”. Por ello el Tribunal, “en consideración al tiempo transcurrido de cumplimiento, a la finalidad que le es propia a los permisos paulatinos de libertad que pretenden la integración del preso en la normal vida en sociedad y a la conducta más acorde y correcta que viene manteniendo el interno, considera que es procedente acceder al permiso interesado”.

c) Con posterioridad a la solicitud de éste primer permiso el interno elevó otra solicitud, siéndole también denegada por Acuerdo de la Junta de Tratamiento del Centro de 15 de abril de 2003. Esta decisión fue confirmada, como en el caso anterior, por Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 28 de mayo y 27 de junio de 2003. Antes de tomar su decisión denegatoria, el Juzgado, como se observa en el testimonio de las actuaciones recibidas en este Tribunal, solicitó del Centro penitenciario por oficio de 12 de mayo de 2003 le fueran remitidos una serie de informes del penado, en particular sobre “la última propuesta de clasificación y destino” del interno, sobre “su programa individualizado de tratamiento” y “un informe psicológico” del mismo, trámite que fue cumplimentado debidamente por la Dirección del establecimiento.

d) Contra estas resoluciones interpuso el interno recurso de apelación, dictando la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo Auto de 18 de septiembre de 2003, ahora recurrido en amparo, por el que se confirma la denegación de su petición de permiso. La Sala razona que “no se estima adecuada la concesión del permiso a pesar de la cercanía en fechas de cumplimiento, y ello especialmente atendida la fecha en la que progresa a segundo grado, y la cancelación de sanciones que se advierten muy próximos en el tiempo a la petición del permiso. Tales extremos, unidos al hecho de que el interno, según los datos obrantes en autos, presenta un pronóstico alto de reincidencia y un carácter agresivo y violento con trayectoria penitenciaria negativa, aconsejan en este momento la denegación del permiso solicitado” (FJ tercero del Auto de apelación).

3. El recurrente, en demanda sucintamente fundamentada, atribuye la lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE) al Auto dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo de 18 de septiembre de 2003, “toda vez que, en un supuesto idéntico al enjuiciado un mes antes, produce una resolución diametralmente opuesta y por motivación o razonamientos completamente incompatibles con la resolución originaria”. Por ello, se habría producido la invocada lesión constitucional, porque “el mismo órgano judicial, existiendo identidad sustancial del supuesto de hecho enjuiciado, se aparta del criterio jurisprudencial mantenido en casos anteriores”.

4. Por providencia de 26 de mayo de 2005 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder un plazo común de diez días al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan, con vista de las actuaciones recibidas y con las aportaciones documentales que procediesen, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 10 de junio de 2005 el Ministerio Fiscal formuló alegaciones interesando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional. Comienza afirmando que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no le corresponde al mismo reconstruir las demandas, siendo en el contenido de éstas donde queda fijado desde un principio el objeto procesal, motivo por el cual ha de analizarse la demanda desde la perspectiva sugerida por el recurrente sobre la lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE). Así las cosas, se ocupa el Fiscal en analizar la Jurisprudencia recaída sobre este principio (resumida en la STC 29/2005, de 14 de febrero, FJ 6), razonando que se observa que no concurre en el caso el requisito de alteridad, “pues tanto el Auto que se recurre como el Auto que se aporta como referencia se refieren al mismo demandante de amparo”. Además debe recordarse que cada permiso tiene su propio expediente, y para cada uno de ellos se hace un estudio del interno que, teniendo en cuenta los datos existentes en su expediente, los actualiza y hace una nueva evaluación de su personalidad y comportamiento. En el presente caso, además, no resulta acreditado que se trate de un supuesto sustancialmente igual, “ya que en los permisos penitenciarios son las circunstancias lo que hacen variar las decisiones, y esas circunstancias pueden variar de un momento a otro para la misma persona, incluso por ser mayor el número de datos considerados”. En definitiva, se habrían resuelto las peticiones del interno tras valorar estas circunstancias presentes en el momento de la decisión, no observándose tacha alguna de arbitrariedad o irrazonabilidad en la actuación de los órganos judiciales.

6. La representación procesal de la parte recurrente evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 14 de junio de 2005, limitándose a ratificar los hechos y razonamientos jurídicos ya recogidos en su recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto de impugnación en este recurso el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo de 18 de septiembre de 2003, por el que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 28 de mayo y 27 de junio de 2003, confirmatorios de la denegación efectuada por la Junta de Tratamiento de la Prisión de un permiso penitenciario al recurrente, éste atribuye a dicha resolución judicial la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE) al haber resuelto su pretensión de forma diferente a como se había realizado por la misma Sección del Tribunal con anterioridad, en particular por Auto de 6 de Agosto de 2003, en virtud del cual se le concedió un permiso de salida. Tal criterio no es compartido por el Fiscal, quien interesa la inadmisión del recurso por carecer manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal.

2. El demandante centra la cuestión planteada en el derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley, en atención al tratamiento desigual que le ha otorgado la resolución judicial impugnada frente a otra resolución del mismo Tribunal. No obstante, como recuerda el Fiscal, una reiterada Jurisprudencia de este Tribunal Constitucional incluye entre los requisitos necesarios para la constatación de esta vulneración el denominado de “alteridad subjetiva”, indicando que por su propia esencia la discriminación, como tratamiento peyorativo, exige “la referencia a otro”, excluyéndose así la comparación consigo mismo (Entre otras, SSTC 91/2004, de 19 de mayo, FJ 7; 117/2004, de 12 de julio, FJ 2 y 29/2005, de 14 de febrero, FJ 6), requisito que no se aprecia en el presente caso, porque tanto la resolución que se recurre como la resolución que se aporta como referencia se circunscriben a la misma persona. Ello no quiere decir que estas denuncias no puedan tener relevancia constitucional, pues “en esta conducta, que se subsume bajo la perspectiva prioritaria del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley cuando son distintos los sujetos implicados, pasa a un primer plano el defecto de tutela judicial cuando no se da tal alteridad, cuando es un solo ciudadano el implicado en las resoluciones opuestas” (SSTC 46/2003, de 3 de marzo, FJ 5; 13/2004, de 9 de febrero, FJ 3). Por lo que la queja articulada en la demanda puede analizarse desde el prisma de la vulneración de este último derecho fundamental, por la posible arbitrariedad concurrente, al provenir el supuesto trato dispar otorgado al demandante del mismo órgano judicial.

No suponen un obstáculo para este análisis el carácter erróneo de la calificación jurídica dada en la demanda a la lesión constitucional producida, porque, si bien es verdad que no le corresponde a este Tribunal reconstruir de oficio la demanda de amparo, ni suplir las razones de las partes, sobre las que recae la carga de la argumentación (por todas, STC 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 2), lo cierto es que también es doctrina reiterada de este Tribunal que lo esencial para el examen de amparo no es la denominación o nomen iuris del derecho fundamental especificado como lesionado, no suponiendo así la imprecisión de los recurrentes en la calificación jurídica de su queja un obstáculo para su enjuiciamiento bajo el marco constitucional adecuado cuando resulte clara y perfectamente delimitada en la demanda la infracción aducida y las razones en las que la misma se asienta (STC 136/2005, de 23 de mayo, FJ 2), extremos éstos que, aun cuando de manera resumida, se observan en el cuerpo del recurso presentado.

3. Centrado así el objeto del debate en el marco de las exigencias del art. 24.1 CE conviene recordar que, según doctrina de este Tribunal, ha de tenerse por arbitrario el resultado que supone que una persona, sobre idénticos asuntos litigiosos, obtenga inmotivadamente respuestas distintas del mismo órgano judicial (STC 91/2004, de 19 de mayo, FJ 7). Al no existir otro remedio jurisdiccional el resultado arbitrario producido debe ser eliminado a través de la vía de amparo, para tutelar el mencionado derecho fundamental y evitar así que el recurrente tenga que soportar una respuesta judicial diferente y no justificada, aunque ello sea fruto de la inadvertencia por el órgano judicial de que la solución ofrecida era distinta respecto de la solución dada anteriormente a casos idénticos o esencialmente similares (STC 150/2001, de 2 de julio, FJ 4). Así hemos afirmado que desconoce el derecho a la tutela judicial efectiva el órgano judicial que “dicta una resolución contrapuesta en lo esencial a la que había dictado anteriormente para un supuesto idéntico en los datos con relevancia jurídica, siempre que no exprese o no se infieran las razones para tal cambio de orientación” (STC 24/2005, de 14 de febrero, FJ 6) o “se aparte sin explicación alguna, explícita o implícita, del criterio mantenido por el mismo órgano judicial en supuestos anteriores sustancialmente iguales, siendo la misma persona la que obtiene resoluciones contrapuestas, sin que medie un razonamiento que así lo justifique” (STC 46/2003, de 3 de marzo, FJ 5).

Bien entendido que no se trata aquí de corregir algún tipo de error patente o de aplicar el canon de arbitrariedad o de manifiesta irrazonabilidad de las resoluciones judiciales, pues la resolución impugnada (Auto de 18 de septiembre de 2003 de la Audiencia Provincial de Lugo) conforma una resolución judicial motivada y debidamente fundada, satisfaciendo además el canon de motivación reforzada que exige en ese caso la reiterada doctrina de este Tribunal por tratarse de permisos penitenciarios y estar por ello implicada la libertad como valor superior del Ordenamiento jurídico, ya que los datos que se reflejan en la misma a la hora de denegar el permiso penitenciario, entre otros el pronóstico alto de reincidencia y la trayectoria negativa del interno, suponen la utilización de criterios acordes con los principios constitucionales y legales que orientan esta institución.

4. La aplicación al presente caso de la doctrina que acabamos de sintetizar, tras el estudio del expediente incoado al interno y el correspondiente rollo de apelación, conduce a la desestimación de la queja planteada.

En efecto, aun cuando es verdad que las dos resoluciones judiciales que se comparan, Autos de 6 de agosto y de 18 de septiembre de 2003, proceden del mismo órgano judicial (Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lugo, aunque interviniendo distinto ponente), y que ambas han seguido una decisión divergente, concediendo una el permiso y denegándolo la otra, lo cierto es que el Tribunal ha partido en cada caso de unos presupuestos distintos para su valoración, observándose en el contenido de la resolución ahora impugnada la razón existente para el cambio de esta orientación en la decisión. Así, como se deduce de los antecedentes de la presente resolución, el Tribunal otorgó al interno el permiso solicitado en su primer Auto luego de constatar que concurrían los presupuestos legales y reglamentarios exigidos con carácter general (tiempo de cumplimiento de la pena y proximidad de la fecha de cumplimiento), en base a la información proporcionada por un educador, quien había manifestado que observaba recientemente en el interno un comportamiento adaptado. En el segundo caso, por el contrario, tal como se observa en el testimonio de las actuaciones recibidas, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, antes de resolver sobre la queja planteada por la denegación del permiso por la Junta de Tratamiento del Centro, solicitó por providencia de 12 de mayo de 2003 una amplia documentación sobre el comportamiento y la evolución penitenciaria del recurrente. De estos informes (“propuesta de clasificación y destino”, “programa individualizado de tratamiento” y evaluación psicológica del interno) se desprenden una serie de conclusiones sobre “la mala trayectoria de adaptación penitenciaria del interno”, “su actividad delictiva unida a la drogodependencia”, “la cancelación de sanciones recientes”, “la nula participación en actividades tratamentales”, “su carácter agresivo y violento”, “el pronóstico alto de reincidencia”, constándole incluso un intento de evasión de la custodia policial, elementos todos ellos que fueron tomados en consideración por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para no otorgar el permiso y luego por la Audiencia en la resolución ahora impugnada para confirmar esta conclusión. Así, la Sala, tal como hemos visto, fundamenta la desestimación del recurso de apelación interpuesto por el interno en el FJ tercero de su Auto, no sólo en la fecha en que el interno ha progresado a segundo grado, sino también en que “la cancelación de sanciones se advierten muy próximas en el tiempo a la petición del permiso”, unido todo ello a que “presenta un pronóstico alto de reincidencia y un carácter agresivo y violento con trayectoria penitenciaria negativa”.

Es doctrina de este Tribunal Constitucional (por todas, STC 23/2006, de 30 de enero, FJ 2) que la concesión de los permisos penitenciarios no es automática una vez acreditados los requisitos objetivos previstos en la Ley, siendo preciso constatar que no concurren otras circunstancias que pudieran aconsejar su denegación, habiéndose afirmado Tribunal en la antes citada STC 24/2005, de 14 de febrero, que, “en casos como el presente, de concesión o denegación de un permiso de salida a un preso que previamente había disfrutado del mismo, es evidente que el carácter circunstancial del supuesto hace que el órgano judicial no tenga que estar vinculado al sentido de su decisión previa. El permiso podrá ser denegado porque hayan cambiado las circunstancias concretas del penado, o porque sin haberlo hecho existan razones que justifiquen un cambio en la valoración judicial acerca del riesgo de quebrantamiento de condena, o porque existan razones para interpretar que, frente a una comprensión anterior del sentido de la norma jurídica, ésta exige un riesgo menor de quebrantamiento para proceder a la denegación” (FJ 8). Por lo anterior es claro que la denegación del permiso de salida se ha fundado en la resolución ahora impugnada, no sólo ponderando la Sala circunstancias que guardan relación con los fines de la institución y los valores constitucionales en juego, sino sin incurrir en un razonamiento infundado o arbitrario, habiendo sustentado su decisión en nuevos datos aportados al expediente con relevancia jurídica. Y no que corresponda a este Tribunal determinar cuál sea la interpretación más plausible de los condicionamientos legales y reglamentarios que podría haberse seguido en el presente caso en la concesión de estos permisos, al ser ésta una competencia que se atribuye en exclusiva a los Tribunales ordinarios.

Por lo expuesto, y de conformidad con el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica de este Tribunal Constitucional, la Sección

ACUERDA

La inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintidos de octubre de dos mil siete

AUTO 389/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:389A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 3713-2005, promovido por doña María Teresa Prada Martínez en contencioso contra el Ministerio de Defensa sobre responsabilidad patrimonial de la Administración.

Derecho a la tutela judicial sin indefensión: recurso de casación, respetado. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto; inadmisión por falta de invocación previa. Prescripción y caducidad de acciones: prescripción de acción de responsabilidad patrimonial, no lesiva de la tutela. Proceso contencioso-administrativo: inadmisión de recurso contencioso-administrativo por extemporaneidad del recurso administrativo previo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el 23 de mayo de 2005 en el Registro General de este Tribunal el Procurador de los Tribunales don Nicolás Alvarez del Real, en representación de doña María Teresa Prada Martínez, formuló demanda de amparo contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2005, recaída en recurso de casación contra la dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el 22 de diciembre de 2000, desestimatoria a su vez del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Ministro de Defensa de 21 de octubre de 1999 que declaró extemporánea la reclamación de responsabilidad patrimonial iniciada por la demandante de amparo.

2. La demandante dirige su queja contra la Sentencia del Tribunal Supremo que desestimó el recurso de casación deducido contra la de la Audiencia Nacional, a su vez desestimatoria del recurso interpuesto contra la inadmisión por extemporánea de la reclamación de responsabilidad patrimonial iniciada por la actora en junio de 1999 a causa de las lesiones padecidas como consecuencia de la explosión en 1962 de un artefacto militar en un campo de León que había sido utilizado para unas maniobras militares, en el cual la demandante se encontraba jugando cuando todavía no había cumplido dos años. Sostiene la demandante que la resolución impugnada, al confirmar la resolución administrativa que entendió que había transcurrido el plazo de caducidad de un año previsto para solicitar de la Administración la indemnización correspondiente desde que en 1962 se produjo el accidente y en 1986 quedaron determinadas las lesiones padecidas, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por separarse del criterio interpretativo pro actione que rige el acceso a la jurisdicción y haberle causado indefensión al hacer uso de las facultades atribuidas por el art. 88.3 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, así como el derecho a la integridad física (art. 15 CE) en la medida en que incumple el deber de los poderes públicos de actuar positivamente en protección del derecho fundamental a la integridad física mediante la reparación indemnizatoria sustitutiva.

3. Mediante providencia de 3 de mayo de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimasen oportunas en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda —art. 50.1 c)—, pudiendo aportar los documentos que entendieran procedentes.

4. El Ministerio Fiscal formuló alegaciones mediante escrito presentado el 11 de junio de 2007, en el cual estimaba procedente la admisión a trámite de la demanda de amparo. Tras realizar un extenso y detallado resumen de los hechos origen de este recurso de amparo, del contenido de la resolución judicial y de las alegaciones formuladas por la parte demandante, razona que, pese a que las cuestiones relativas a la prescripción y la caducidad son cuestiones de legalidad ordinaria, cuando inciden en el acceso al proceso pueden tener relevancia constitucional, y en el presente caso resulta evidente que el razonamiento judicial no ha sido el más favorecedor de una decisión de fondo por parte de los órganos judiciales. En cambio considera que la vulneración del principio pro actione no puede ligarse a la inexistencia de pie de recurso en las resoluciones administrativas que, anteriores a la enjuiciada en el proceso a quo, desestimaron peticiones de diversas prestaciones económicas, pues tal cuestión se introduce ex novo en la presente demanda de amparo.

Tampoco considera justificada la queja de indefensión que la demandante refiere a la falta de audiencia al hacer uso de las facultades otorgadas al órgano de casación por el art. 88.3 LJCA, pues no se introdujeron nuevos hechos respecto de los cuales la demandante no hubiera tenido posibilidad anterior de formular aleaciones.

Finalmente entiende que la denuncia de la vulneración del derecho a la integridad física (art. 15 CE) por la inactividad de las autoridades en orden a restablecer el quebranto en su salud padecido por la demandante como consecuencia de la negligente actuación de las autoridades al dejar abandonado un artefacto explosivo tras unas maniobras militares no fue invocada en el proceso judicial previo, y, además, ninguna conexión tiene con la actuación del órgano judicial cuya Sentencia se impugna en amparo.

5. La representación procesal de la demandante de amparo formuló alegaciones mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 22 de mayo de 2007, en el cual insiste en al argumentación ya vertida en la demanda, muy especialmente en que incumbía al Estado desarrollar acciones positivas para reparar la lesión de la salud causada a la demandante, de modo que tal obligación exigía, al menos, una interpretación flexible de los plazos de prescripción de la acción de responsabilidad. Insiste igualmente en que la toma en consideración por el Tribunal Supremo del material fáctico obrante en las actuaciones sin concederle trámite de alegaciones y, además, en su perjuicio le generó indefensión.

II. Fundamentos jurídicos

1. Tras las alegaciones formuladas por el Ministerio Fiscal y la demandante de amparo se confirma nuestro inicial criterio acerca de la falta de contenido constitucional de la demanda de amparo que la hace inadmisible [art. 50.1 c) CE].

2. En efecto, en cuanto a la relevancia del momento procesal en que se aprecie la prescripción, y vale ello ahora también para la caducidad, hemos puntualizado en varias ocasiones (por todas STC 77/2002, de 8 de abril) que cuando la aplicación de la concurrencia de la prescripción se realiza tras el completo y regular desarrollo del proceso judicial, y en decisión adoptada por el propio juzgador del fondo de la pretensión, y no in limine litis, éste no se halla necesariamente vinculado por la regla hermenéutica pro actione, pues debe considerarse que ha existido auténtico acceso a la justicia. En definitiva, lo que ha podido existir es una desestimación de la pretensión de fondo y no una denegación del acceso a la justicia (STC 42/1997, de 10 de marzo, FJ 3), lo que no excluye la posible existencia de una lesión constitucional que, sin embargo, deberá abordarse desde la exigencia de una respuesta judicial razonada, motivada y fundada en Derecho, que tanto existe si resuelve acerca del fondo de la pretensión o pretensiones de las partes como si inadmite la acción por una causa legal debidamente acreditada, siempre y cuando el órgano judicial en este caso aplique el Derecho razonadamente y no de modo arbitrario.

En el presente supuesto, de conformidad con el carácter pleno de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que se sometió a ésta en el proceso judicial del cual trae causa el amparo no fue sólo el ajuste a Derecho de la extemporaneidad acordada por la Administración, sino también si ésta incurrió en responsabilidad administrativa por concurrir todos los requisitos previstos (entre ellos el de la presentación temporánea de la correspondiente solicitud), llegándose a la conclusión de que al menos faltaba el requisito de haberse solicitado en plazo la declaración de responsabilidad, de modo que, al resolverse tal cuestión por la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo en las distintas fases procesales, se dictaron resoluciones que en absoluto cerraron el acceso a la jurisdicción, sino que supusieron unas resoluciones de fondo a enjuiciar por este Tribunal, de acuerdo con su reiterada doctrina, no tanto con la óptica del principio pro actione propio del acceso a la jurisdicción, sino con el canon más genérico de la razonabilidad e interdicción de la arbitrariedad y el error patente. Desde esta perspectiva la argumentación de la demandante de amparo no refleja sino su personal discrepancia sobre el momento en el cual las lesiones quedaron determinadas (momento que constituye el díes a quo del término del año previsto para formular la reclamación), valoración fáctica que fue efectuada por los órganos judiciales en el ejercicio de sus funciones y en la que no pueden ser sustituidos por este Tribunal.

3. Tampoco cabe apreciar indefensión alguna a partir de la circunstancia de que el Tribunal Supremo considerara la totalidad del material probatorio existente en el recurso contencioso-administrativo para hacer frente a la aparente contradicción que observaba en la Sentencia impugnada en casación. En primer término porque no se introdujeron elementos fácticos nuevos, sino que se completó el relato de los incorporados a la Sentencia, pero que ésta estimaba acreditados, con los provenientes de los informes médicos obrantes en a las actuaciones, tal como autoriza el art. 88.3 LJCA. En segundo lugar porque no es posible afirmar, como hace la demandante de amparo, que el respeto de sus derechos fundamentales exija necesariamente una interpretación del indicado precepto que, como propugna, restrinja su aplicación a aquellos supuestos en los que el ejercicio de tales facultades resulte beneficioso para quien ocupa la posición de recurrente en casación, desconectándolo de una finalidad global de facilitar un examen adecuado de la controversia sometida al Tribunal Supremo a través de los estrechos márgenes del recurso de casación. Finalmente, y esto resulta por sí sólo definitivo, porque la demandante tuvo ocasión de alegar y probar en el curso del proceso acerca de la totalidad de los elementos considerados en la Sentencia del Tribunal Supremo para resolver las cuestiones suscitadas.

4. A la denuncia de la vulneración de derechos fundamentales acabada de estudiar la demandante añade la de que, cuando formuló anteriores solicitudes de prestaciones económicas y estas fueron desestimadas por la Administración, las correspondientes resoluciones carecían de pie de recurso y que, en consecuencia, al tratarse de notificaciones defectuosas habrían impedido la prescripción del derecho a reclamar indemnización por las lesiones sufridas. De donde se sigue que la inadmisión de su reclamación, a través de considerar ajustada a Derecho la resolución del Ministro de Defensa, habría vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva.

Al margen de las consecuencias que, en orden a enjuiciar la realidad de la lesión denunciada, cabría extraer de la disimilitud de las prestaciones económicas solicitadas con anterioridad a la reclamación de responsabilidad patrimonial que se encuentra en el origen de este proceso constitucional, lo cierto es que el planteamiento acabado de describir no fue realizado ante la jurisdicción ordinaria (y si lo fue no obtuvo contestación por el Tribunal Supremo, lo que hubiera exigido [ex art. 241 LOPJ] su planteamiento a través del incidente de nulidad aunque no fuese la única queja contenida en la demanda de amparo [ATC 400/2003]). Pues bien, como venimos reiterando, la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo [art. 44.1 c) LOTC] impide que se planteen per saltum ante este Tribunal cuestiones que no fueron suscitadas ante la jurisdicción ordinaria habiendo tenido ocasión propicia para realizarlo y obtener así la reparación de las supuestas vulneraciones de derechos fundamentales.

5. Resta añadir que, en cuanto a la denuncia de vulneración del derecho a la integridad física (art. 15 CE), que el demandante fundamenta en la pasividad de las autoridades de todo género en la investigación de los hechos y la reparación de sus consecuencias, además de que adolece de falta de invocación previa en vía judicial, tampoco se aprecia la realidad de tal vulneración, en la medida en que en proceso al que este recurso de amparo se contrae tuvo como objeto la concreta reclamación de responsabilidad administrativa formulada, quedando al margen las anteriores iniciativas promovidas por la demandante para ser beneficiaria de varias ayudas o pensiones públicas, y respecto a la apreciación de la prescripción ya se ha dicho que fue respetuosa con los derechos fundamentales en liza.

Por todo ello la Sección,

ACUERDA

Inadmitir a trámite el presente recurso, por concurrir la causa prevista en el art. 50.1, apartados a y c) LOTC, en relación con lo dispuesto en el art. 44.1 c) de la misma norma.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

AUTO 390/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:390A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 4423-2005, promovido por el Ayuntamiento de Martos (Jaén) en contenciosos sobre reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: pérdida sobrevenida de objeto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de junio de 2005, el Procurador de los Tribunales don Alejandro González Salinas, en representación del Ayuntamiento de Martos, dedujo demanda de amparo contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Jaén, recaída en el procedimiento abreviado núm. 61-2005, Sentencia en la cual, estimando el recurso contencioso-administrativo deducido contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se condenaba al Ayuntamiento de Martos al pago de 1.414,22 €.

En la demanda de amparo se interesó la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada por considerar que, de no accederse a la suspensión, podrían pararse perjuicios para el demandante que harían perder al amparo su finalidad.

2. La Sala Segunda de este Tribunal, por sendas providencias de 24 de julio de 2007, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, así como conceder a la recurrente y al Ministerio público plazo común de tres días para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. El Fiscal, por escrito registrado el 3 de agosto de 2007, presentó alegaciones razonando que no procede acceder a la suspensión interesada, toda vez que, ni se ha justificado el perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, ni de la cuantía y circunstancias de la condena pecuniaria puede deducirse que tal peligro exista, de modo que, en aplicación del criterio generalmente admitido por este Tribunal, conforme al cual en principio no se suspenden los actos recurridos en amparo que tienen contenido económico, interesa la desestimación de la solicitud de suspensión.

4. El Ayuntamiento demandante de amparo formuló alegaciones el 5 de septiembre de 2007, poniendo de manifiesto que durante la tramitación del presente recurso de amparo la contraparte solicitó y obtuvo la ejecución de la Sentencia ahora impugnada ante este Tribunal, razón por la cual la suspensión solicitada en su día ha perdido su razón de ser y será la Sentencia definitiva la que resuelva la cuestión suscitada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha reiterado que el ejercicio de la facultad de suspensión prevista en el art. 56 LOTC carece de objeto cuando el acto objeto del proceso constitucional ya ha sido ejecutado, habida cuenta de que ésta sólo despliega sus efectos ex

nunc (por todos, ATC 299/2006, de 11 de septiembre). En el presente caso, toda vez que es la propia entidad recurrente la que afirma que la suspensión solicitada carece de sentido por haber sido ejecutada la Sentencia cuya suspensión se interesa, la

solicitud de suspensión cautelar ha quedado privada de objeto, por lo que sin necesidad de ningún otro pronunciamiento debe procederse al archivo del presente incidente de suspensión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Archivar la pieza separada de suspensión del recurso de amparo núm. 4423-2005 por pérdida de objeto.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

AUTO 391/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:391A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4913-2005.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 392/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:392A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 5085-2005, promovido por don José Luis Amenedo Sanjuán en contencioso sobre cuantía de pensión aneja a concesión de la Cruz del mérito policial con distintivo rojo.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: incidente de nulidad de actuaciones, improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 6 de julio de 2005, por la Procuradora de los Tribunales doña Amparo Ramírez Plaza, en nombre y representación de don José Luis Amenedo Sanjuan y bajo la dirección del Letrado Sr. Zarza Arias, se interpuso recurso de amparo contra Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de fecha 14 de marzo de 2005, notificada el 30 de marzo y desestimatoria de recurso contencioso-administrativo en materia de fijación y actualización de nueva cuantía de pensión, aneja a concesión de la Cruz del mérito policial con distintivo rojo. En relación con dicha Sentencia se promovió incidente de nulidad de actuaciones, denegado por Auto de 13 de mayo de 2005, notificado a la recurrente en fecha 9 de junio de 2005. Dicha fecha es la considerada por la demandante como dies a quo a los efectos del cómputo del plazo de 20 días previsto en el art. 44.2 LOTC, de interposición del recurso de amparo. La recurrente aduce sustancialmente, en su demanda de amparo, que la Sentencia impugnada habría vulnerado su derecho a la igualdad en relación con casos similares de beneficiarios de la pensión aneja a los que se habría aplicado el cómputo y porcentajes reivindicados por la actora.

2. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 4 de junio de 2007, dictada de conformidad a lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó inadmitir el recurso de amparo, limitándose la providencia a expresar que el recurso incurría en extemporaneidad con base en el antiguo art. 50.1 a) de la referida Ley, en su redacción previa a la reforma.

3. El Fiscal, por escrito registrado el 25 de julio de 2007, interpuso recurso de súplica contra dicha providencia de inadmisión, por entender que, inadmitido el amparo por extemporáneo sin otra mención, en cumplimiento de lo preceptuado en la precitada disposición transitoria, los veinte días del 44.2 LOTC, en cómputo desde la notificación del Auto resolviendo la nulidad de actuaciones, no habrían transcurrido, interesando la anulación de la providencia “sin perjuicio de que el mismo [por el recurso de amparo]— pudiera incurrir en otra causa de inadmisión”.

4. La Secretaría de Justicia de la Sección Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 5 de septiembre de 2007, acordó dar traslado al recurrente de amapro del recurso de súplica para que alegara lo que estimara pertinente, trámite que fue cumplimentado mediante escrito presentado el 25 de septiembre y mediante el que se adhería a la solicitud de estimación de la súplica deducida por el Ministerio Público.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La declaración de extemporaneidad hecha por esta Sección en la providencia de inadmisión impugnada trae causa de la consideración como manifiestamente improcedente del incidente de nulidad de actuaciones promovido, improcedencia que se mantiene tras nueva consideración de la resolución y sus antecedentes, y que es consecuencia de la aplicación de nuestra reiterada doctrina, que establece que el plazo para la interposición del recurso de amparo no constituye una exigencia formal sin justificación, sino que representa una garantía sustancial de seguridad jurídica que actúa como plazo de caducidad, improrrogable y de imposible suspensión, no susceptible de ser ampliado artificialmente por arbitrio de las partes, mediante el ejercicio abusivo e indebido de todos los remedios procesales imaginables en la vía judicial previa los cuales sólo deben utilizarse cuando resulten razonablemente exigibles, por ser los procedentes con arreglo a las normas procesales, debiendo estimarse excluidos aquellos otros no previstos en la ley o manifiestamente improcedentes en el curso del proceso de que se trate, cual es el caso del presente recurso. Ello es así por cuanto el presente amparo se interpone tras haberse resuelto incidente de nulidad de actuaciones, incidente en que por el propio órgano judicial se pone de manifiesto, expresa y motivadamente, que se apoya en la mera discrepancia del recurrente con la argumentación y fallo de la Sentencia -cuestión ajena al objeto del incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ-. Dicha conclusión es suscrita por este Tribunal, en tanto que, del examen del Auto denegando nulidad, en relación con el relato que del objeto de la misma hace el propio recurrente en la demanda de amparo —requisito VII al folio 3—, resulta claro que nos encontramos ante una prolongación artificial del plazo para interponer recurso de amparo derivado del uso de un medio de impugnación manifiestamente improcedente.

Es más, del detallado examen del escrito de alegaciones de la demandante adhiriéndose al recurso de súplica del Fiscal se desprende la indebida utilización del incidente de nulidad de actuaciones, como se concluye, inter alia, de la alegación cuarta, donde el propio recurrente de amparo, sin que por el Ministerio público se hiciera mención alguna al respecto, justifica la procedencia de la utilización del incidente del 241 LOPJ, explicitando que el mismo era de obligada utilización a efectos del debido agotamiento de la vía judicial, “por cuanto que las pruebas documentales fehacientemente presentadas y demostradas con las que demostraron el ‘tertium comparationes’ por Albacete no fueron tenidas en cuenta para nada, pasando a ser unas pruebas desconocidas e ignoradas por completo, quedando excluidas de su perfecta valoración judicial y constitucional, quedando todo ello, a falta de motivación por omisión o por errores”[sic en el citado escrito de alegaciones]. Sin perjuicio de lo legítimo de la actuación letrada en defensa de sus pretensiones y tesis, y en particular del éxito en la admisión del presente amparo, la alegación transcrita no hace sino corroborar que lo que subyace en el fondo del planteamiento del incidente de nulidad de actuaciones que prospere una valoración de prueba –en este caso documental- afín a las pretensiones del demandante, pretensión de todo punto ajena a los motivos tasados de la nulidad, ex art. 241 LOPJ, y que no hace sino abundar a la improcedencia manifiesta de haber acudido a dicho remedio procesal, especial por sus motivos y fines.

Por lo previamente razonado, la fecha en que ha de iniciarse el cómputo del referido plazo es aquella en la que el demandante de amparo es notificado o tiene conocimiento suficiente o fehaciente de la resolución que pone fin a la vía judicial previa, id est, el 30 de marzo de 2005, sin que puedan tomarse en consideración los recursos notoriamente inexistentes o inviables que se interpongan con posterioridad a dicha fecha (por todas, SSTC 199/1993, de 14 de junio, FJ único; 338/1993, de 15 de noviembre, FJ 2; 161/1998, de 14 de julio, FJ 2; 245/2000, de 16 de octubre, FJ 2; 12/2001, de 29 de enero; 122/2002, de 20 de mayo, FJ 2; 189/2002, de 14 de octubre, FJ 4). Procedió, así, la admisión por extemporánea de la presente demanda, conclusión que se entiende debe ser confirmada por lo previamente razonado.

Sin perjuicio de que las conclusiones referidas ut supra se entiendan suficientes a los efectos de contestar a la alegación única del Ministerio público, se considera preciso manifestar, en cuanto al fondo de la pretensión vertida a la demanda de amparo, que la misma carece, en todo caso, de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte de este Tribunal Constitucional, por cuanto el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en la Sentencia impugnada, ofrece suficiente y razonada motivación al respecto, y examina detenidamente la falta de concurrencia de los presupuestos que la jurisprudencia constitucional viene reiteradamente exigiendo para entender vulnerado el principio de igualdad, ex artículo 14 de la Constitución. Así, en el FJ 3 de la precitada Sentencia, se precisa que la discriminación no provendría de la aplicación jurisdiccional de la ley, sino de los diversos regímenes que la propia ley ha ido progresivamente estableciendo en relación con las, a su vez, distintas situaciones personales de los concesionarios de la Cruz al mérito policial con distintivo rojo. Y, si no fuera suficiente mencionar que la diferencia de tratamiento proviene de la propia norma, penetra la Sala de Justicia en los sustratos fácticos inherentes a las consecuencias de posibles interpretaciones jurisdiccionales, individualizando, la concreción de la situación del recurrente mediante el examen de la aplicación a éste del Real Decreto— 1691/1995, que “tan sólo respeta los derechos adquiridos a título personal, pero no las meras expectativas, como es el caso”. No cumpliéndose, pues, los requisitos exigidos para la validez del tertium comparationis, debe decaer igualmente, por falta de contenido, la pretensión de admisión del amparo.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

AUTO 393/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:393A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 8795-2006, promovido por don Cosme e Damaio dos Santos en contencioso sobre denegación de entrada a España.

Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto. Pretensión constitucional: contenido de la pretensión.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de septiembre de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Laura Bande González, en nombre y representación de don Cosme e Damaio dos Santos, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

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

a) El recurrente en amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Dirección General de la Policía de 18 de junio de 2004 que denegó la entrada y retorno a España, recurso que fue admitido para su tramitación por el procedimiento abreviado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid con el núm. 628-2004. Por Auto de fecha 19 de enero de 2005 el Juez acordó tener al recurrente por desistido en su demanda al no comparecer su Letrado al acto de la vista.

b) Contra este Auto el recurrente interpuso recurso de apelación. El Juez, por nuevo Auto de 31 de enero de 2005, confirmado en reposición por otro de 21 de de febrero de 2005, acordó inadmitirlo al advertir que el escrito de recurso no estaba razonado ni contenía alegaciones que lo justificaran.

c) Frente a este último Auto el recurrente interpuso recurso de queja ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, alegando que la decisión judicial de no admitir a trámite la demanda por no haber subsanado el defecto de representación advertido ignoraba el hecho de que la representación del Letrado cuestionada se produce ex lege, con su designación como Letrado de oficio por el Colegio de Abogados, con los mismos efectos que la otorgada mediante poder notarial o apud acta. La Sala, por Auto de 20 de julio de 2006, acordó inadmitir el recurso al comprobar que el citado motivo de oposición no guardaba ninguna relación con lo razonado por el órgano judicial a quo en las resoluciones recurridas.

3. En la demanda de amparo el recurrente denuncia, como ya hiciera antes en la vía judicial, que la decisión de inadmitir la demanda contenciosa por no haber subsanado el Letrado la falta de representación advertida es una solución contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), puesto que no tiene en cuenta el hecho de que la designación del Letrado por el turno de oficio produce los mismos efectos que la representación otorgada mediante poder notarial o apud acta.

4. Por providencia de fecha 24 de mayo de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, acordó conceder al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo plazo común de diez días para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones interesando la inadmisión del recurso, en aplicación de lo dispuesto en el art. 50.1 c) LOTC, por carecer manifiestamente de cometido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal, habida cuenta de que el presupuesto del que parte la lesión del art. 24.1 CE que denuncia el recurrente –la no admisión de su demanda contenciosa por falta o defecto del ius postulandi- es artificial y nada tiene que ver en realidad con lo sucedido en el proceso judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La demanda de amparo debe ser inadmitida por carecer del imprescindible contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal [art. 50.1 c) LOTC], según ya anunciáramos en nuestra providencia de 24 de mayo

de 2007. De hecho no es fácil imaginar otro supuesto en el que el apuntado déficit sea tan acusado y manifiesto. Concluyentemente porque, como bien advierte el Ministerio Fiscal, la versión de los hechos que ofrece el demandante de amparo, y que según su

particular criterio probaría la infracción del art. 24.1 CE que denuncia, nada tiene que ver con lo realmente sucedido en el presente asunto. Pues, conforme se desprende de las resoluciones judiciales recurridas, no es, en efecto, que el órgano judicial

a quo decidiera inadmitir la demanda contenciosa del recurrente por la supuesta falta de representación de su Letrado, sino que, en aplicación de lo dispuesto en el art. 78.5 LJCA, acordó tener por desistido al recurrente al no haber comparecido su

Letrado al acto de la vista, no obstante haber sido debidamente emplazado para hacerlo. En consecuencia, versando la presente demanda de amparo sobre unos hechos que ninguna relación guardan con lo resuelto en la vía judicial, no puede prosperar tampoco

la lesión del art. 24.1 CE que se denuncia.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo núm. 8795-2006.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

AUTO 394/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:394A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10365-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 395/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:395A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10601-2006, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 396/2007, de 22 de octubre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:396A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 11202-2006, promovido por don Fernando Vicente de Luis Astarloa en relación con nuevo licenciamiento definitivo en causa penal.

Suspensión cautelar de resoluciones penales: liquidación de condena, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de diciembre de 2006 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don José Javier Cuevas Rivas, en representación de don Fernando Vicente De Luis Astarloa, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la providencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 17 de octubre de 2006, que aprobó un nuevo licenciamiento definitivo en la ejecutoria núm. 70/86, y contra el Auto del mismo órgano judicial, de 2 de noviembre de 2006, que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la anterior resolución.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) Por providencia de 17 de octubre de 2006, la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional aprobó el licenciamiento definitivo del actor para el 16 de marzo de 2017, conforme a los nuevos criterios establecidos por la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Supremo 197/2006, de 28 de febrero de 2006.

b) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de súplica, que fue desestimado por Auto de 2 de noviembre de 2006, que aplica la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la STS 197/2006, conforme a la cual los beneficios penitenciarios y las redenciones de pena serán computables sobre cada una de las penas impuestas hasta que se alcancen las limitaciones establecidas en el art. 70 CP de 1973.

3. En la demanda de amparo se alega que la resolución judicial recurrida ha vulnerado los derechos del recurrente a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), a la libertad (art. 17 CE), a la tutela judicial efectiva y a la defensa (art. 24.1 y 2 CE), y a la legalidad y a la orientación de las penas hacia la reeducación y la reinserción social (art. 25.1 y 2 CE).

4. Mediante escrito registrado el 26 de marzo de 2007, y de acuerdo con lo previsto en el art. 56.1 LOTC, el demandante solicita que se deje en suspenso la ejecución de la condena en los términos fijados en las resoluciones impugnadas. Alega que no se da una perturbación grave de los intereses generales, pues ha cumplido la condena en su totalidad y existe una propuesta de licenciamiento definitivo realizada por el Centro Penitenciario para el 20 de enero de 2007, y defiende que tampoco se produce una perturbación de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero. En cambio, sí concurren los presupuestos precisos para acordar la suspensión, dada la imposibilidad de reparación del perjuicio que viene sufriendo, pues la condena que le fue impuesta ya ha sido cumplida en su totalidad, pese a lo cual sigue privado de libertad. Por tanto, de no suspenderse la ejecución de la condena, la eventual estimación del amparo tendría como consecuencia una permanencia en prisión más allá del límite máximo establecido por la ley, y un perjuicio irreparable que haría perder al amparo su finalidad.

5. Por providencia de 12 de septiembre de 2007, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda. Asimismo, mediante providencia de la misma fecha, se resolvió formar la correspondiente pieza separada de suspensión, y, de conformidad con lo previsto en el artículo 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de octubre de 2007, realiza sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión y los argumentos expuestos en el escrito en el que la solicitó, fundamentalmente el referido al perjuicio irreparable que causaría la ejecución, al tratarse del derecho a la libertad de una persona que permanece en prisión pese a haber cumplido ya la condena que le fue impuesta. Añade la consideración de que la suspensión de la ejecución de la condena no implica el licenciamiento definitivo, lo cual podría generar una situación irreversible, sino que se trata de evitar el perjuicio que se originaría en el caso de ser concedido el amparo y, por tanto, un cumplimiento de condena más allá de lo establecido.

7. El 5 de octubre de 2007 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que se opone a la suspensión solicitada, sin perjuicio de que, a la vista de los motivos de amparo y los derechos fundamentales en juego, este Tribunal proceda a la tramitación y resolución urgente del recurso.

Tras recordar la reiterada jurisprudencia del Tribunal en materia de suspensión de la ejecución de las sentencias firmes, destaca el Fiscal que las resoluciones que se impugnan dejan sin efecto la puesta en libertad del condenado al acordar nueva propuesta de licenciamiento definitivo, mediante la aplicación del cálculo previsto en la STS 197/2006, de acuerdo con la cual finalizaría el cumplimiento el 16 de marzo de 2017. Si se suspendiera la ejecución de las resoluciones impugnadas, se volvería a la fecha inicial, al parecer el 20 de enero de 2007, lo que determinaría la inmediata puesta en libertad del actor. Ahora bien, en este momento, ello implicaría la anticipación del propio amparo, obligando a realizar un examen de la demanda que ahora no corresponde de conformidad con la constante jurisprudencia del Tribunal, reflejada, entre otros, en el ATC 236/2005, de 20 de junio, FJ 2.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

La referida norma tiene un contenido similar al del art. 56.1 LOTC en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, en cuya interpretación, este Tribunal ha mantenido que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia (AATC 99/2002, 263/2005, 369/2005). Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 227/1999, 41/2001, 127/2001, 369/2005), siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 228/2001, 263/2005, 369/2005, 214/2007).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, FJ 3; 9/2003, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de tales resoluciones, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (ATC 369/2005). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, 9/2003, 369/2005, 214/2007).

3. En el presente caso, que presenta perfiles coincidentes esencialmente con los incidentes de suspensión decididos en los AATC 214/2007, de 16 de abril, y 287/2007, de 18 de junio, las resoluciones judiciales recurridas no son aquellas que impusieron las penas privativas de libertad, sino las que aprueban el licenciamiento definitivo para el día 16 de marzo de 2017, en aplicación de la doctrina sentada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en la Sentencia 197/2006, de 28 de febrero. Por tanto lo que se cuestiona en el recurso de amparo es si el recurrente ha cumplido ya su condena (como él sostiene) y debe ser puesto en libertad, o si no la cumple hasta el año 2017 (como sostiene la Audiencia Nacional), disparidad de fechas de cumplimiento vinculada al modo de computar los beneficios penitenciarios y las redenciones de pena.

Ponderando los intereses en juego en los términos anteriormente expuestos, este Tribunal entiende que ha de prevalecer el interés general en mantener la eficacia de las resoluciones judiciales, dado que, en este caso, como indica el Ministerio Fiscal, la suspensión equivaldría, de hecho, al otorgamiento del amparo, habida cuenta de que, precisamente, lo discutido en el recurso es la determinación de la fecha en que procede aprobar el licenciamiento definitivo, por cumplimiento de la pena impuesta al recurrente.

Ello conduce a la denegación de la suspensión solicitada, sin perjuicio de que -como también interesa el Ministerio Fiscal y en la línea de lo que constituye la práctica habitual en casos en los que resulta directamente afectado el derecho a la libertad-, a la vista de los motivos de amparo y de los derechos fundamentales en juego, este Tribunal proceda a la tramitación y resolución urgente del recurso (AATC 419/1997, 267/1998, 369/2005, 214/2007), anteponiéndolo en el orden de señalamientos.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada en el recurso de amparo núm. 11202-2006, promovido por don Fernando Vicente De Luis Astarloa.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil siete.

AUTO 397/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:397A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 515-2007, promovido por el Ayuntamiento de Castell-Platja d' Aro.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 398/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:398A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 651-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 399/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:399A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1598-2007, promovido en proceso penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 400/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:400A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1971-2007, promovido por el Ayuntamiento de Pamplona.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 401/2007, de 22 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:401A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2818-2007, promovido en recurso de contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 402/2007, de 23 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:402A

Excms. Srs. 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 y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6104-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.

Cuestión de inconstitucionalidad: desestimación previa por el Tribunal Constitucional en idéntico supuesto. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por infundada.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 9 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 16 de mayo de 2007, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 330-2004, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

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

a) Un Inspector Jefe del Cuerpo Nacional de Policía interpuso el 27 de mayo de 2004 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Dirección General de la Policía de 25 de octubre de 2003, por la que se acuerda su pase a la situación de segunda actividad por cumplimiento de la edad reglamentaria de 56 años. Dicho recurso dio lugar al procedimiento núm. 330-2004 tramitado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) El recurrente solicitó en la formalización de su demanda que se planteara cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en el concreto extremo de establecer que, excepcionalmente y en relación con la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la Ley para el pase a la segunda actividad de los 56 a los 58 años no empezará a regir hasta el 1 de enero de 2006, por considerar que vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, ya que ello supone un trato discriminatorio, por un lado, tanto respecto de los integrantes del resto de Escalas del Cuerpo como respecto de la categoría de Inspectores, que se integra en la Escala ejecutiva, para los que no se prevé este régimen transitorio, y por otro, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006.

c) Habiéndose señalado fecha para votación y fallo, por providencia de 28 de marzo de 2007, se acordó conferir traslado a las partes personadas para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al considerar que “constituye una exclusión de los Inspectores Jefes para optar al pase a la segunda actividad a los 58 años, en tanto se les aplica la anterior de 56 y además quedan excluidos —solo los Inspectores Jefes— de la opción conferida por el Legislador a todos los que integran, entre otras la Escala ejecutiva para acceder al pase de segunda actividad bien a los 56 años, bien a los 58 años, que pudiera ser contraria al principio de igualdad”.

d) El Abogado del Estado, por escrito registrado el 25 de abril de 2007, sostuvo la improcedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando, por un lado, que no implican una vulneración del art. 23.2 CE las variaciones que se puedan experimentar en las situaciones administrativas provocadas por modificaciones legales, y, por otro, que no resulta arbitrario establecer una distinción del régimen de pase a segunda actividad en función de la edad de los Inspectores Jefes.

Por su parte el Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 16 de abril de 2007, consideró improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que el diferente trato dispensado que se denuncia en función del criterio temporal responde a un cambio normativo, y que, en relación con el diferente trato con otras Escalas o con otros funcionarios dentro de la misma Escala ejecutiva, existe un elemento objetivo de diferenciación al cual expresamente se hace mención en la propia norma cuestionada, que excluye todo atisbo de tratamiento discriminatorio: la existencia de una problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes.

Por último, el recurrente, por escrito registrado el 30 de abril de 2007, reiteró la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Por Auto de 16 de mayo de 2007 la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acordó “[p]lantear la cuestión de inconstitucionalidad de la excepción contenida en el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por el cual se modifica la Ley 26/1994, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en concreto en una parte del apartado Tres que introduce una disposición transitoria —la sexta— en la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en cuanto no permite a los Inspectores Jefes del Cuerpo Nacional de Policía que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 a optar por permanecer en la situación de primera actividad a diferencia de lo que sucede con los demás funcionarios de la misma Escala ejecutiva o de las dos Escalas inferiores y de los Inspectores Jefes que cumplan la edad de 56 años a partir del 1 de enero de 2006”.

El inciso legal cuestionado establece que “[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006”. En relación con dicha previsión legal se argumenta en el Auto de planteamiento de la cuestión que implica una vulneración del derecho a la igualdad en el ámbito de la función pública (arts. 14 y 23.2 CE), en tanto que dispensa un distinto trato, siquiera temporalmente, a los Inspectores-Jefes que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 frente a los que los cumplan con posterioridad, mediante una norma de carácter excepcional que no cuenta con una justificación objetiva y razonable y sin que se establezca una compensación económica. Se sostiene también en el Auto de planteamiento que dicho precepto resulta discriminatorio al establecer que esta excepción se aplique exclusivamente a la categoría de los Inspectores Jefes, lo que supone un distinto trato, no sólo en relación con las restantes escalas, sino incluso dentro de la Escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Por último se destaca que este diferente trato carece de una justificación razonable, puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 11 de septiembre de 2007, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 5 de octubre de 2007, interesando su inadmisión por entender que falta el necesario juicio de relevancia y porque carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En primer lugar, destaca que a su parecer no se cumple el presupuesto del necesario juicio de relevancia, toda vez que lo que se cuestiona realmente es el acto aplicativo de la norma, más que la norma en sí misma considerada, ya que la Ley contemplaba como excepción limitar el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes que antes del 1 de enero de 2006 cumplieran la edad de 56 años a que la Dirección General de la Policía pudiera establecer unos cupos de promoción interna para esta categoría, de tal modo que, establecidos tales cupos, no tendrían que pasar a segunda actividad todos los Inspectores Jefes, sino únicamente aquellos que quedaran fuera de los cupos establecidos. Por tanto, al ser objeto de enjuiciamiento en el caso de autos el acto administrativo de aplicación de una norma que no contempla automáticamente el pase a la situación de segunda actividad, “se admiten otras interpretaciones que no necesariamente pueden resultar inconstitucionales, ya que la norma contempla en su texto la posibilidad de que la Administración arbitre la existencia de cupos de promoción interna para tales funcionarios que no acarree necesariamente el pase de todos ellos a la segunda actividad”.

En segundo lugar señala que cuestión carece manifiestamente de fundamento, toda vez que, partiendo de la doctrina consolidada del Tribuna Constitucional sobre el particular, no cabe duda de que la Administración puede modificar por razones objetivas el status de los funcionarios reduciendo o aumentando los límites de edad. Al margen de ello el Fiscal General del Estado señala que “realmente no existe la discriminación que se invoca […] porque si el Legislador previó la fecha de 1 de enero de 2006 como el límite temporal de aquella situación de excepcionalidad […] es porque entendió que, a partir de la indicada fecha, no habría problemas de cupos de promoción interna y los funcionarios afectados podrían prolongar voluntariamente su pase a la segunda actividad hasta el cumplimiento de los 58 años”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de

septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible

vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 352/2007, de 24 de julio, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3375-2006, planteada por la propia Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC 352/2007, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

En efecto, como se destaca en dicho Auto, no cabe apreciar un supuesto trato discriminatorio entre Inspectores Jefes como consecuencia del momento de cumplimiento de los 56 años, ya que, trayendo causa ello, exclusivamente, de una modificación legislativa, este Tribunal ya ha reiterado que el principio de igualdad no impide que, a través de cambios normativos, pueda producirse un trato desigual entre diversas situaciones causado por la diferencia de fechas en las que se originaron. Del mismo modo también se rechaza el eventual trato discriminatorio dispensado a los Inspectores Jefes derivado de que ni para los integrantes de las restantes Escalas del Cuerpo Nacional de Policía ni, incluso, dentro de la Escala ejecutiva, para la categoría de Inspector, se establezca un periodo transitorio en la entrada en vigor de la elevación de la edad para el pase a la segunda actividad, destacando que es manifiesto que la norma cuestionada cuenta con una justificación objetiva y razonable para establecer este diferente trato, como es el hecho de la problemática situación de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil siete.

AUTO 403/2007, de 23 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:403A

Excms. Srs. 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 y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6227-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 402/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 12 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 15 de mayo de 2007, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 1376-2003, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

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

a) Un Inspector Jefe del Cuerpo Nacional de Policía interpuso el 17 de octubre de 2003 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Dirección General de la Policía de 23 de abril de 2003, por la que se acuerda su pase a la situación de segunda actividad por cumplimiento de la edad reglamentaria de 56 años. Dicho recurso dio lugar al procedimiento núm. 1376-2003 tramitado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) El recurrente solicitó en la formalización de su demanda que se planteara cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en el concreto extremo de establecer que, excepcionalmente y en relación con la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la Ley para el pase a la segunda actividad de los 56 a los 58 años, no empezará a regir hasta el 1 de enero de 2006, por considerar que vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, ya que ello supone un trato discriminatorio, por un lado, tanto respecto de los integrantes del resto de Escalas del Cuerpo como respecto de la categoría de Inspectores, que se integra en la Escala ejecutiva, para los que no se prevé este régimen transitorio, y por otro, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006.

c) Habiéndose señalado fecha para votación y fallo, por providencia de 13 de abril de 2007, se acordó conferir traslado a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al considerar que “… constituye una exclusión de los Inspectores Jefes para optar al pase a la segunda actividad a los 58 años, en tanto se les aplica la anterior de 56 y además quedan excluidos —solo los Inspectores Jefes— de la opción conferida por el Legislador a todos los que integran, entre otras la Escala ejecutiva para acceder al pase de segunda actividad bien a los 56 años, bien a los 58 años, que pudiera ser contraria al principio de igualdad...”.

d) El Abogado del Estado, por escrito registrado el 30 de abril de 2007, sostuvo la improcedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando, por un lado, que no implican una vulneración del art. 23.2 CE las variaciones que se puedan experimentar en las situaciones administrativas provocadas por modificaciones legales y, por otro, que no resulta arbitrario establecer una distinción del régimen de pase a segunda actividad en función de la edad de los Inspectores Jefes.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 7 de mayo de 2007, consideró improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que el diferente trato dispensado que se denuncia en función del criterio temporal responde a un cambio normativo y que, en relación con el diferente trato con otras Escalas o con otros funcionarios dentro de la misma Escala ejecutiva, existe un elemento objetivo de diferenciación al cual expresamente se hace mención en la propia norma cuestionada, que excluye todo atisbo de tratamiento discriminatorio: la existencia de una problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes.

Por último, el recurrente, por escrito registrado el 10 de mayo de 2007, reiteró la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Por Auto de 15 de mayo de 2007, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acordó “[p]lantear la cuestión de inconstitucionalidad de la excepción contenida en el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por el cual se modifica la Ley 26/1994, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en concreto en una parte del apartado Tres que introduce una disposición transitoria —la sexta— en la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en cuanto no permite a los Inspectores Jefes del Cuerpo Nacional de Policía que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 a optar por permanecer en la situación de primera actividad a diferencia de lo que sucede con los demás funcionarios de la misma Escala Ejecutiva o de las dos Escalas inferiores y de los Inspectores Jefes que cumplan la edad de 56 años a partir del 1 de enero de 2006”.

El inciso legal cuestionado establece que “[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006”. En relación con dicha previsión legal se argumenta en el Auto de planteamiento de la cuestión que implica una vulneración del derecho a la igualdad en el ámbito de la función pública (arts. 14 y 23.2 CE), en tanto que dispensa un distinto trato, siquiera temporalmente, a los Inspectores-Jefes que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 frente a los que los cumplan con posterioridad, mediante una norma de carácter excepcional que no cuenta con una justificación objetiva y razonable y sin que se establezca una compensación económica. Se sostiene también en el Auto de planteamiento que dicho precepto resulta discriminatorio al establecer que esta excepción se aplique exclusivamente a la categoría de los Inspectores Jefes, lo que supone un distinto trato no sólo en relación con las restantes escalas sino incluso dentro de la Escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Por último, se destaca que este diferente trato carece de una justificación razonable puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

4. La Sección Primera de este Tribunal, por providencia de 11 de septiembre de 2007, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 5 de octubre de 2007, interesando su inadmisión por entender que falta el necesario juicio de relevancia y porque carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En primer lugar, destaca que a su parecer no se cumple el presupuesto del necesario juicio de relevancia, toda vez que lo que se cuestiona realmente es el acto aplicativo de la norma, más que la norma en sí misma considerada, ya que la Ley contemplaba como excepción limitar el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes que antes del 1 de enero de 2006 cumplieran la edad de 56 años a que la Dirección General de la Policía pudiera establecer unos cupos de promoción interna para esta categoría, de tal modo que, establecidos tales cupos, no tendrían que pasar a segunda actividad todos los Inspectores Jefes, sino únicamente aquellos que quedaran fuera de los cupos establecidos. Por tanto, al ser objeto de enjuiciamiento en el caso de autos el acto administrativo de aplicación de una norma que no contempla automáticamente el pase a la situación de segunda actividad “… se admiten otras interpretaciones que no necesariamente pueden resultar inconstitucionales, ya que la norma contempla en su texto la posibilidad de que la Administración arbitre la existencia de cupos de promoción interna para tales funcionarios que no acarree necesariamente el pase de todos ellos a la segunda actividad”.

En segundo lugar, señala que la cuestión carece manifiestamente de fundamento, toda vez que, partiendo de la doctrina consolidada del Tribuna Constitucional sobre el particular, no cabe duda de que la Administración puede modificar por razones objetivas el status de los funcionarios reduciendo o aumentando los límites de edad. Al margen de ello, el Fiscal General del Estado señala que “realmente no existe la discriminación que se invoca… porque si el Legislador previó la fecha de 1 de enero de 2006 como el límite temporal de aquella situación de excepcionalidad… es porque entendió que, a partir de la indicada fecha, no habría problemas de cupos de promoción interna y los funcionarios afectados podrían prolongar voluntariamente su pase a la segunda actividad hasta el cumplimiento de los 58 años”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de

septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible

vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 352/2007, de 24 de julio, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3375-2006 planteada por la propia Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto, debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC 352/2007, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

En efecto, como se destaca en dicho Auto, no cabe apreciar un supuesto trato discriminatorio entre Inspectores Jefes como consecuencia del momento de cumplimiento de los 56 años, ya que, trayendo causa ello, exclusivamente, de una modificación legislativa, este Tribunal ya ha reiterado que el principio de igualdad no impide que, a través de cambios normativos, pueda producirse un trato desigual entre diversas situaciones causado por la diferencia de fechas en las que se originaron. Del mismo modo, también se rechaza el eventual trato discriminatorio dispensado a los Inspectores Jefes derivado de que ni para los integrantes de las restantes Escalas del Cuerpo Nacional de Policía ni, incluso, dentro de la Escala ejecutiva, para la categoría de Inspector, se establezca un periodo transitorio en la entrada en vigor de la elevación de la edad para el pase a la segunda actividad, destacando que es manifiesto que la norma cuestionada cuenta con una justificación objetiva y razonable para establecer este diferente trato, como es el hecho de la problemática situación de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil siete.

AUTO 404/2007, de 23 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:404A

Excms. Srs. 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 y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6287-2005, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 402/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 13 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 29 de mayo de 2007, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 1625-2003, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

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

a) Un Inspector Jefe del Cuerpo Nacional de Policía interpuso el 15 de diciembre de 2003 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Dirección General de la Policía de 15 de septiembre de 2003, por la que se acuerda su pase a la situación de segunda actividad por cumplimiento de la edad reglamentaria de 56 años. Dicho recurso dio lugar al procedimiento núm. 1625-2003 tramitado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) El recurrente solicitó en la formalización de su demanda que se planteara cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en el concreto extremo de establecer que, excepcionalmente y en relación con la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la Ley para el pase a la segunda actividad de los 56 a los 58 años, no empezará a regir hasta el 1 de enero de 2006, por considerar que vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, ya que ello supone un trato discriminatorio, por un lado, tanto respecto de los integrantes del resto de Escalas del Cuerpo como respecto de la categoría de Inspectores, que se integra en la Escala ejecutiva, para los que no se prevé este régimen transitorio, y por otro, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006.

c) Habiéndose señalado fecha para votación y fallo, por providencia de 13 de abril de 2007, se acordó conferir traslado a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al considerar que “… constituye una exclusión de los Inspectores Jefes para optar al pase a la segunda actividad a los 58 años, en tanto se les aplica la anterior de 56 y además quedan excluidos —solo los Inspectores Jefes— de la opción conferida por el Legislador a todos los que integran, entre otras la Escala ejecutiva para acceder al pase de segunda actividad bien a los 56 años, bien a los 58 años, que pudiera ser contraria al principio de igualdad...”.

d) El Abogado del Estado, por escrito registrado el 27 de abril de 2007, sostuvo la improcedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando, por un lado, que no implican una vulneración del art. 23.2 CE las variaciones que se puedan experimentar en las situaciones administrativas provocadas por modificaciones legales y, por otro, que no resulta arbitrario establecer una distinción del régimen de pase a segunda actividad en función de la edad de los Inspectores Jefes.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 7 de mayo de 2007, consideró improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que el diferente trato dispensado que se denuncia en función del criterio temporal responde a un cambio normativo y, en relación con el diferente trato con otras Escalas o con otros funcionarios dentro de la misma Escala ejecutiva, existe un elemento objetivo de diferenciación al que expresamente se hace mención en la propia norma cuestionada, que excluye todo atisbo de tratamiento discriminatorio, cual es la existencia de una problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes.

Por último, el recurrente no presentó alegaciones.

3. Por Auto de 29 de mayo de 2007, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acordó “[p]lantear la cuestión de inconstitucionalidad de la excepción contenida en el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por el cual se modifica la Ley 26/1994, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en concreto en una parte del apartado Tres que introduce una disposición transitoria —la sexta— en la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en cuanto no permite a los Inspectores Jefes del Cuerpo Nacional de Policía que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 a optar por permanecer en la situación de primera actividad a diferencia de lo que sucede con los demás funcionarios de la misma Escala ejecutiva o de las dos Escalas inferiores y de los Inspectores Jefes que cumplan la edad de 56 años a partir del 1 de enero de 2006”.

El inciso legal cuestionado establece que “[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006”. En relación con dicha previsión legal se argumenta en el Auto de planteamiento de la cuestión que implica una vulneración del derecho a la igualdad en el ámbito de la función pública (arts. 14 y 23.2 CE), en tanto que dispensa un distinto trato, siquiera temporalmente, a los Inspectores-Jefes que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 frente a los que los cumplan con posterioridad, mediante una norma de carácter excepcional que no cuenta con una justificación objetiva y razonable y sin que se establezca una compensación económica. Se sostiene también en el Auto de planteamiento que dicho precepto resulta discriminatorio al establecer que esta excepción se aplique exclusivamente a la categoría de los Inspectores Jefes, lo que supone un distinto trato no sólo en relación con las restantes escalas sino incluso dentro de la Escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Por último, se destaca que este diferente trato carece de una justificación razonable puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 11 de septiembre de 2007, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 5 de octubre de 2007, interesando su inadmisión por entender que falta el necesario juicio de relevancia y porque carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En primer lugar, destaca su parecer de que no se cumple el presupuesto del necesario juicio de relevancia, toda vez que lo que se cuestiona realmente es el acto aplicativo de la norma, más que la norma en sí mismo considerada, ya que la Ley contemplaba como excepción limitar el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes que antes del 1 de enero de 2006 cumplieran la edad de 56 años a que la Dirección General de la Policía pudiera establecer unos cupos de promoción interna para esta categoría, de tal modo que, establecidos tales cupos, no tendrían que pasar a segunda actividad todos los Inspectores Jefes, sino únicamente aquellos que quedaran fuera de los cupos establecidos. Por tanto, al ser objeto de enjuiciamiento en el caso de autos el acto administrativo de aplicación de una norma que no contempla automáticamente el pase a la situación de segunda actividad “… se admiten otras interpretaciones que no necesariamente pueden resultar inconstitucionales, ya que la norma contempla en su texto la posibilidad de que la Administración arbitre la existencia de cupos de promoción interna para tales funcionarios que no acarree necesariamente el pase de todos ellos a la segunda actividad”.

En segundo lugar, señala que concurre la carencia manifiesta de fundamento, toda vez que, partiendo de la doctrina consolidada del Tribuna Constitucional sobre el particular, no cabe duda que la Administración puede modificar por razones objetivas el status de los funcionarios reduciendo o aumentando los límites de edad. Al margen de ello, el Fiscal General del Estado señala que “realmente no existe la discriminación que se invoca… porque si el Legislador previó la fecha de 1 de enero de 2006 como el límite temporal de aquella situación de excepcionalidad… es porque entendió que, a partir de la indicada fecha, no habría problemas de cupos de promoción interna y los funcionarios afectados podrían prolongar voluntariamente su pase a la segunda actividad hasta el cumplimiento de los 58 años”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de

septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible

vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 352/2007, de 24 de julio, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3375-2006 planteada por la propia Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto, debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC 352/2007, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

En efecto, como se destaca en dicho Auto, no cabe apreciar un supuesto trato discriminatorio entre Inspectores Jefes a derivar del momento de cumplimiento de los 56 años, ya que, trayendo causa, exclusivamente, en una modificación legislativa, sin embargo, este Tribunal ya ha reiterado que el principio de igualdad no impide que, a través de cambios normativos, pueda producirse un trato desigual entre diversas situaciones derivado de la diferencia de fechas en que se originaron. Del mismo modo, también se rechaza el eventual trato discriminatorio dispensado a los Inspectores Jefes a derivar de que ni para los integrantes de las restantes Escalas del Cuerpo Nacional de Policía ni, incluso, dentro de la Escala ejecutiva, para la categoría de Inspector, se establezca un periodo transitorio en la entrada en vigor de la elevación de la edad para el pase a la segunda actividad, destacando que es manifiesto que la norma cuestionada cuenta con una justificación objetiva y razonable para establecer este diferente trato, como es el hecho de la problemática situación de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil siete.

AUTO 405/2007, de 23 de octubre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:405A

Excms. Srs. 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 y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6871-2007, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la Ley 26/1994, de 29 de diciembre, reguladora del pase a la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 402/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 2 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 2 de julio de 2007, dictado en el recurso contencioso-administrativo núm. 580-2004, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

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

a) Un Inspector Jefe del Cuerpo Nacional de Policía interpuso el 1 de septiembre de 2004 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Dirección General de la Policía de 10 de junio de 2004, por la que se acuerda su pase a la situación de segunda actividad por cumplimiento de la edad reglamentaria de 56 años. Dicho recurso dio lugar al procedimiento núm. 580-2004 tramitado por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) El recurrente solicitó en la formalización de su demanda que se planteara cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en el concreto extremo de establecer que, excepcionalmente y en relación con la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la Ley para el pase a la segunda actividad de los 56 a los 58 años, no empezará a regir hasta el 1 de enero de 2006, por considerar que vulnera el art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE, ya que ello supone un trato discriminatorio, por un lado, tanto respecto de los integrantes del resto de Escalas del Cuerpo como respecto de la categoría de Inspectores, que se integra en la Escala ejecutiva, para los que no se prevé este régimen transitorio, y por otro, respecto de los Inspectores Jefes que cumplen los 56 años de edad con posterioridad al 1 de enero de 2006.

c) Habiéndose señalado fecha para votación y fallo, por providencia de 31 de mayo de 2007, se acordó conferir traslado a las partes personadas para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al considerar que “… constituye una exclusión de los Inspectores Jefes para optar al pase a la segunda actividad a los 58 años, en tanto se les aplica la anterior de 56 y además quedan excluidos —solo los Inspectores Jefes— de la opción conferida por el Legislador a todos los que integran, entre otras la Escala ejecutiva para acceder al pase de segunda actividad bien a los 56 años, bien a los 58 años, que pudiera ser contraria al principio de igualdad...”.

d) El Abogado del Estado, por escrito registrado el 11 de junio de 2007, sostuvo la improcedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, destacando, por un lado, que no implican una vulneración del art. 23.2 CE las variaciones que se puedan experimentar en las situaciones administrativas provocadas por modificaciones legales y, por otro, que no resulta arbitrario establecer una distinción del régimen de pase a segunda actividad en función de la edad de los Inspectores Jefes.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 11 de junio de 2007, consideró improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, argumentando que el diferente trato dispensado que se denuncia en función del criterio temporal responde a un cambio normativo, y que, en relación con el diferente trato con otras Escalas o con otros funcionarios dentro de la misma Escala ejecutiva, existe un elemento objetivo de diferenciación al cual expresamente se hace mención en la propia norma cuestionada, que excluye todo atisbo de tratamiento discriminatorio, cual es la existencia de una problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes.

Por último, el recurrente, por escrito registrado el 14 de junio de 2007, reiteró la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Por Auto de 2 de julio de 2007, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acordó “[p]lantear la cuestión de inconstitucionalidad de la excepción contenida en el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por el cual se modifica la Ley 26/1994, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en concreto en una parte del apartado Tres que introduce una disposición transitoria —la sexta— en la Ley 26/1994, de 29 de septiembre, en cuanto no permite a los Inspectores Jefes del Cuerpo Nacional de Policía que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 a optar por permanecer en la situación de primera actividad a diferencia de lo que sucede con los demás funcionarios de la misma Escala ejecutiva o de las dos Escalas inferiores y de los Inspectores Jefes que cumplan la edad de 56 años a partir del 1 de enero de 2006”.

El inciso legal cuestionado establece que “[e]xcepcionalmente y sin perjuicio de que se arbitre una adecuada política de cupos para resolver la problemática de promoción interna en la categoría de Inspectores Jefes, la ampliación de la edad que se contempla en la presente Ley, no empezará a regir para los mismos hasta el 1 de enero de 2006”. En relación con dicha previsión legal se argumenta en el Auto de planteamiento de la cuestión que implica una vulneración del derecho a la igualdad en el ámbito de la función pública (arts. 14 y 23.2 CE), en tanto que dispensa un distinto trato, siquiera temporalmente, a los Inspectores-Jefes que cumplan 56 años antes del 1 de enero de 2006 frente a los que los cumplan con posterioridad, mediante una norma de carácter excepcional que no cuenta con una justificación objetiva y razonable y sin que se establezca una compensación económica. Se sostiene también en el Auto de planteamiento que dicho precepto resulta discriminatorio al establecer que esta excepción se aplique exclusivamente a la categoría de los Inspectores Jefes, lo que supone un distinto trato no sólo en relación con las restantes escalas sino incluso dentro de la Escala ejecutiva con la categoría de Inspector. Por último, se destaca que este diferente trato carece de una justificación razonable puesto que la mera existencia de cupos derivada de la política llevada a cabo por la Administración en el ámbito de la promoción interna es totalmente ajena a la voluntad de los funcionarios.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 11 de septiembre de 2007, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuese notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 5 de octubre de 2007, interesando su inadmisión por entender que falta el necesario juicio de relevancia y porque carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial que la ha promovido.

En primer lugar, destaca que a su parecer de que no se cumple el presupuesto del necesario juicio de relevancia, toda vez que lo que se cuestiona realmente es el acto aplicativo de la norma, más que la norma en sí misma considerada, ya que la Ley contemplaba como excepción limitar el pase a la segunda actividad de los Inspectores Jefes que antes del 1 de enero de 2006 cumplieran la edad de 56 años a que la Dirección General de la Policía pudiera establecer unos cupos de promoción interna para esta categoría, de tal modo que, establecidos tales cupos, no tendrían que pasar a segunda actividad todos los Inspectores Jefes, sino únicamente aquellos que quedaran fuera de los cupos establecidos. Por tanto, al ser objeto de enjuiciamiento en el caso de autos el acto administrativo de aplicación de una norma que no contempla automáticamente el pase a la situación de segunda actividad “… se admiten otras interpretaciones que no necesariamente pueden resultar inconstitucionales, ya que la norma contempla en su texto la posibilidad de que la Administración arbitre la existencia de cupos de promoción interna para tales funcionarios que no acarree necesariamente el pase de todos ellos a la segunda actividad”.

En segundo lugar señala que cuestión carece manifiestamente de fundamento, toda vez que, partiendo de la doctrina consolidada del Tribuna Constitucional sobre el particular, no cabe duda de que la Administración puede modificar por razones objetivas el status de los funcionarios reduciendo o aumentando los límites de edad. Al margen de ello, el Fiscal General del Estado señala que “realmente no existe la discriminación que se invoca […] porque si el Legislador previó la fecha de 1 de enero de 2006 como el límite temporal de aquella situación de excepcionalidad […] es porque entendió que, a partir de la indicada fecha, no habría problemas de cupos de promoción interna y los funcionarios afectados podrían prolongar voluntariamente su pase a la segunda actividad hasta el cumplimiento de los 58 años”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo tercero de la disposición transitoria sexta de la Ley 26/1994, de 29 de

septiembre, por la que se regula la situación de segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía, en la redacción dada por el art. 58 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por posible

vulneración del art. 23.2 CE, en relación con el art. 14 CE.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 352/2007, de 24 de julio, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3375-2006 planteada por la propia Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto, debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC 352/2007, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

En efecto, como se destaca en dicho Auto, no cabe apreciar un supuesto trato discriminatorio entre Inspectores Jefes como consecuencia del momento de cumplimiento de los 56 años, ya que, trayendo causa ello, exclusivamente, en una modificación legislativa, este Tribunal ya ha reiterado que el principio de igualdad no impide que, a través de cambios normativos, pueda producirse un trato desigual entre diversas situaciones causado por la diferencia de fechas en las que se originaron. Del mismo modo, también se rechaza el eventual trato discriminatorio dispensado a los Inspectores Jefes derivado de que ni para los integrantes de las restantes Escalas del Cuerpo Nacional de Policía ni, incluso, dentro de la Escala ejecutiva, para la categoría de Inspector, se establezca un periodo transitorio en la entrada en vigor de la elevación de la edad para el pase a la segunda actividad, destacando que es manifiesto que la norma cuestionada cuenta con una justificación objetiva y razonable para establecer este diferente trato, como es el hecho de la problemática situación de promoción interna existente en la categoría de Inspectores Jefes.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil siete.

AUTO 406/2007, de 24 de octubre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:406A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 991-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 407/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:407A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 2077-2006, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en relación con la tasa por tramitación de planeamiento urbanístico de la Ley de La Rioja 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos.

Cuestión de inconstitucionalidad: notoriamente infundada. Reserva de ley tributaria: tasas.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 27 de febrero de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento ordinario núm. 75-2005, el Auto de la referida Sala de 31 de enero de 2006 mediante el que se acuerda elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto de la tasa 7.16 (“tasa por tramitación de planeamiento urbanístico”) de la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de La Rioja, por presunta vulneración de los arts. 24.1, 31.1 y 133.2, todos ellos de la Constitución, y 7 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en relación con los arts. 6 a 12 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos).

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña María del Carmen Marcos Espiga, propietaria de un solar en el término municipal Nestares, solicitó a la Asamblea Vecinal del Concejo Abierto de Nestares la modificación del Plan de ordenación del suelo urbano (POSU), que llevó al Ayuntamiento de la localidad a tramitar la “Modificación puntual núm. 5 del Plan de ordenación del suelo urbano relativa a la supresión de Unidad de ejecución núm. 7 y la modificación de la parcela mínima en las áreas de ordenación correspondientes a residencial de densidad media” (para reducirla de 250 m2 a 200 m2).

b) Con fecha de 17 de noviembre de 2004, como consecuencia de la tramitación por la Comunidad Autónoma de La Rioja de la anterior modificación, la Dirección General de Política Territorial giró una liquidación (UL 0283/2004) al Ayuntamiento de Nestares en concepto de Tasa 07.16 “por tramitación de planeamiento urbanístico” (Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de La Rioja) y por importe de 104,62 €.

c) Contra la anterior liquidación, con fecha de 30 de noviembre de 2004, se interpuso por el Ayuntamiento de Nestares un recurso de reposición (núm. 47-2004), que fue desestimado por Resolución de la Consejería de Turismo, Medio Ambiente y Política Territorial del Gobierno de La Rioja 18/2005, de 13 de enero (expediente 01-PO/2004-0119).

d) Frente a la Resolución anterior, con fecha 24 de febrero de 2005, se interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala del mismo orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja (núm. 75-2005), en el cual, y una vez tramitado el correspondiente procedimiento, mediante providencia de la Sección Primera de la citada Sala se fijó para deliberación y fallo el día 29 de noviembre de 2005.

e) Por nueva providencia de la Sala de fecha 12 de diciembre de 2005, de conformidad con lo previsto en el art. 35 LOTC, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que consideraran oportuno “sobre la pertinencia o no de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de la Tasa 07.16 (inicialmente, 09.14) establecida en la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de La Rioja, relativa a la tramitación de instrumentos de planeamiento urbanístico, por su posible contradicción con el bloque de la constitucionalidad (art. 28 LOTC), constituido por los arts. 31.1 y 133.2 y art. 7 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, modificada por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, en relación con los arts. 6 a 12 de la Ley tasas y precios públicos 8/1989, de 13 de abril, en su actual redacción; además de la posible contradicción de dicha norma legal territorial con el art. 24.1 de la Constitución, en la medida en que, al regularse por Ley la fuerza formal de la tasa se dificulta su impugnación al contribuyente por no estar la cuestión de inconstitucionalidad a disposición de las partes, sino del Tribunal, afectando en consecuencia a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. Considerando asimismo la doctrina contenida en las SSTS de 25.1.2005, RJ 1357; de 14.4.2003, RJ 5361; de 18.10.1999, RJ 7129 (en especial su FJ tercero); de 25.3.1999, RJ 2539; de 3.2.1997, RJ 1024; de 17.1.1994, RJ 316; así como las SSTC 1999/233, FJ 9 y 1994/242”.

f) Con fecha de 4 de enero de 2006 presentó sus alegaciones el Gobierno de La Rioja, suplicando el no planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad al considerar que la Tasa 07.16, no sólo ha sido establecida por una Ley de la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias en materia tributaria, sino que, en la medida en que caben modificaciones del planeamiento urbanístico que pueden ser solicitadas por los particulares, teniendo por tanto una repercusión limitada que no afecta a la generalidad de las personas (al limitarse a modificar unas determinaciones concretas en una zona determinada), la norma no presenta ningún problema de validez. Además, añade, tampoco infringe el art. 24.1 CE por el hecho de regularse una materia por ley, asumiendo el legislador una tarea que antes había encomendado al poder reglamentario, para hacerla inmune a la jurisdicción ordinaria, pues así lo ha admitido el Tribunal Constitucional (SSTC 73/2004, de 14 de marzo; y 248/2000, de 19 de octubre).

g) El Ayuntamiento de Nestares, por su parte, presentó su escrito de alegaciones el día 5 de enero siguiente, suplicando el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad al considerar, en primer lugar, que en la aprobación del planeamiento urbanístico no existe ninguna actividad material de prestación de servicio público que pueda erigirse en el presupuesto legal para el devengo de una tasa; y, en segundo lugar, que la fijación del Ayuntamiento como sustituto del contribuyente en la tasa discutida altera la normativa básica del Estado (LOFCA) y el orden constitucional de distribución de competencias, además de que la elevación de rango crea un nuevo orden tributario que vulnera la estructura impositiva y los elementos básicos de la relación jurídico-tributaria establecida en la Constitución Española de 1978, en el bloque de la constitucionalidad, en la LOFCA y en la legislación básica del Estado (Ley de tasas y precios públicos).

h) El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado el día 13 de enero de 2006, entendiendo “que la eventual estimación del recurso depende de la anulación de la norma legal que recoge la tasa cuestionada, y que ello sólo es posible a través del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad”.

3. Mediante Auto de 31 de enero de 2006 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja acordó elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad en relación con la Tasa 07.16 (inicialmente, 09.14) establecida en la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de La Rioja, relativa a la tramitación de instrumentos de planeamiento urbanístico, por su posible contradicción con el bloque de constitucionalidad constituido por los arts. 31.1 y 133.2, ambos de la Constitución, y por el art. 7 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, modificada por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, en relación con los arts. 6 a 12 de la Ley de tasas y precios públicos 8/1989, de 13 de abril, en su actual redacción; además de la posible contradicción, al menos de forma derivada, de dicha norma legal territorial con el art. 24.1 de la Constitución.

En la fundamentación jurídica del Auto se razona, en esencia, que los instrumentos de ordenación urbanística (los planes) tienen una especial naturaleza jurídica, pues gozan de la condición de disposición general por su contenido normativo que integra el ordenamiento jurídico urbanístico, sin perjuicio de que, junto con las disposiciones de aplicación directa, algunas de sus previsiones tengan la naturaleza de meras recomendaciones, orientaciones o criterios informativos. Son, pues, auténticas normas jurídicas dictadas para un determinado ámbito territorial, reglamentarias en cuanto subordinadas a la Ley de la que traen causa y que se integran en el Ordenamiento jurídico jerárquicamente. Pues bien, a juicio del órgano judicial, la tramitación y aprobación del planeamiento urbanístico (incluso en el caso de una modificación puntual) no parece cohonestarse con la idea de beneficio o afectación particular esencial a la tasa, al no existir actividad alguna de servicio público prestacional, sino sólo la de ejercicio de la potestad de planeamiento urbanístico atendiendo a los intereses generales, cual sucede cuando se ejerce una determinada potestad reglamentaria.

Para el órgano judicial, entonces, la tasa cuestionada no deriva de la prestación de un servicio público o realización de actividad en régimen de Derecho público que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo, no ajustándose, en consecuencia, al denominado principio de beneficio ni al de capacidad económica y, por tanto, a lo dispuesto en los arts. 31.1 y 133.2, ambos de la Constitución, y en el art. 7 de la Ley Orgánica 8/1980 (en relación con lo establecido en los arts. 6 a 12 de la Ley 8/1989).

Por otra parte, el hecho de que la tasa cuestionada se regule mediante ley determinaría, caso de apreciarse la inconstitucionalidad, la vulneración de forma derivada del art. 24.1 de la Constitución (STC 248/2000, FJ 5), tanto más cuando, al regularse mediante ley y no constando la existencia de memoria económica que justifique el coste del supuesto servicio (art 7.3 LOFCA), parece evidente que las posibilidades de impugnación se reducen, en la medida en que la única vía, el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, no está a disposición del contribuyente que recurre, sino de los Tribunales, afectando en consecuencia directamente al derecho a la tutela judicial efectiva.

4. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal de 24 de octubre de 2006 se acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con la posible falta de condiciones procesales para su admisión o por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido por escrito registrado en este Tribunal el día 21 de noviembre de 2006, solicitando se acuerde la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad, al entender que, no se ha cumplido en ella el requisito de extereorización del juicio de relevancia, carecen manifiestamente de fundamento las dudas suscitadas por el órgano judicial.

Señala el Fiscal General del Estado, en primer lugar, y con relación a la posible falta de exteriorización del juicio de relevancia, que la Sala cuestionante no ha dado cumplimiento a esta exigencia, toda vez que nada dice en su resolución sobre la necesaria conexión que ha de existir entre el objeto del proceso y la validez constitucional de la ley que ha de aplicar, pues el Auto se limita a exponer las dudas de inconstitucionalidad, sin que en ningún momento se haya detenido a emitir razonamiento alguno sobre aquel juicio. Por tanto, al no haberse observado el cumplimiento de este requisito procede, en consecuencia, la apreciación de la causa de inadmisión sugerida en la providencia de apertura de este trámite.

A continuación, y por lo que se refiere a la posible carencia manifiesta de fundamento de la cuestión planteada, parte el Fiscal General del Estado en sus alegaciones analizando la posibilidad de exigirse una tasa por el ejercicio de la potestad normativa de planeamiento urbanístico. Sobre este particular destaca que el órgano judicial centra el objeto de su discusión en la afirmación de que el hecho imponible de esta tasa no despliega una actividad de servicio público prestacional que beneficie de modo particular a un sujeto pasivo y que, por ello, no parece ajustarse al principio tributario de capacidad económica recogido en el art. 31.1 CE. A este respecto señala, que este Tribunal ha afirmado que el principio de capacidad económica (por todas, SSTC 193/2004 y 194/2004; y ATC 24/2005) “impide que el legislador establezca tributos sea cual fuere la posición que los mismos ocupen en el sistema tributario, de su naturaleza real o personal, e incluso de su fin fiscal o extrafiscal [...] cuya materia u objeto imponible no constituya una manifestación de riqueza real o potencial”. Por esta razón hay que determinar si el hecho imponible recogido en el tributo de referencia constituye o no una manifestación de riqueza real o potencial reveladora de dicha capacidad económica. Y en el caso de autos la tasa fue liquidada por el concreto concepto de la tramitación de una modificación puntual de planeamiento del Plan de ordenación del suelo urbano del Municipio de Nestares, a instancia de una persona física, que era el sujeto pasivo del hecho imponible.

Desde esa perspectiva no puede sostenerse, a juicio del Ministerio público, que el gravamen impuesto lo haya sido por el mero ejercicio de potestades administrativas, pues lo que realmente se pretende gravar con aquella tasa, tal como reza literalmente el texto de la norma, es la prestación de los servicios de consulta, informe y tramitación de distintas figuras de planeamiento urbanístico, es decir, la utilización de una serie de medios personales y materiales públicos dependientes de la Comunidad Autónoma que son puestos a disposición de los sujetos pasivos del tributo (personas físicas, jurídicas o entidades) para la realización de todas las actuaciones administrativas que entrañen la materialización efectiva del ejercicio de las potestades urbanísticas.

Así configurado el tributo, el verdadero objeto del gravamen vendría definido por la prestación de un conjunto de actividades de servicio público (de iniciación y tramitación) encaminadas a la materialización efectiva de las decisiones finales sobre planeamiento urbanístico, que afectan a un reducido e individualizado grupo de personas o entidades -los sujetos pasivos de la tasa- que han cursado una solicitud para instar una iniciativa pública que permita finalmente la elaboración, modificación o revisión del planeamiento urbanístico, aspirando a que tales actuaciones les reporten un determinado beneficio.

El fundamento de la tasa cuestionada es, entonces, la contraprestación que ha de realizar todo sujeto pasivo de la misma en pago a la puesta a disposición de medios públicos de la Comunidad de La Rioja para llevar a efecto la tramitación del planeamiento o de sus modificaciones, realizada a instancia del sujeto pasivo que es el que recibe el beneficio derivado de dicha utilización. Resulta a este respecto particularmente significativo que la exacción de la tasa se lleve a efecto, no por el resultado de la actividad administrativa desplegada, esto es la aprobación, revisión o modificación del planeamiento urbanístico, sino por su “tramitación”, lo que refuerza la idea de que lo gravado no es el ya reiterado ejercicio de la potestad administrativa urbanística, sino el conjunto de actuaciones y la utilización de los medios de la Administración autonómica que permitan finalmente dicho ejercicio. En suma, esta primera duda de inconstitucionalidad planteada por el órgano judicial carece de modo manifiesto, a juicio del Fiscal General, de fundamento.

Y también carece del fundamento necesario para superar el trámite de admisión la otra duda planteada por el órgano judicial relativa a la elevación al rango de norma legal de la previsión normativa de la tasa como lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva de los contribuyentes. En efecto, como con claridad y rotundidad ha destacado este Tribunal Constitucional (por todas, STC 248/2000), “no resulta en principio contrario a la Constitución que el legislador asuma una tarea que antes había encomendado al poder reglamentario”, razón por la cual, “el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE, no queda vulnerado por el solo hecho de que una materia sea regulada por norma de rango legal y, por lo tanto, resulte jurisdiccionalmente inmune”. Por tanto, la mera circunstancia de que la tasa figure recogida en una norma con rango legal y que, por ello, su contenido no pueda ser objeto de supervisión y control por los órganos de la jurisdicción ordinaria, sino tan sólo a través del juicio de constitucionalidad que queda reservado a este Alto Tribunal, no vulnera en ningún caso el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos, sujetos pasivos de la tasa cuestionada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja imputa a la norma cuestionada dos lesiones constitucionales diferentes: de un lado, la vulneración de los arts. 31.1 y 133.2, ambos CE, y 7 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), que derivaría del hecho de haberse establecido una tasa como consecuencia de la aprobación de disposiciones normativas de carácter general (los instrumentos de planeamiento) ajenas a la idea de beneficio o afectación particular; y, de otro, la vulneración del art. 24 CE, que sería consecuencia de la regulación por una norma con rango legal de la figura tributaria cuestionada, en vez de por una norma reglamentaria, lo que impediría su impugnación por los particulares ante los órganos judiciales ordinarios.

Antes de entrar a dar respuesta a las anteriores dudas de constitucionalidad, es necesario precisar los hechos que han dado lugar al proceso en cuyo seno se ha planteado la presente cuestión de inconstitucionalidad, los cuales tienen su origen en la modificación puntual del “Plan de ordenación del suelo urbano” (POSU) instada por doña María del Carmen Marcos Espiga (propietaria de un solar situado en la unidad de ejecución núm. 7) a la Asamblea vecinal del Concejo Abierto de Nestares, a los efectos de suprimir la Unidad de ejecución en suelo no consolidado núm. 7 (con mantenimiento de las características referente a uso, alineaciones, etc.) y reducir la parcela mínima de uso residencial de densidad media de 250 m2 a 200 m2. La aprobación inicial de la modificación núm. 5 del POSU se produjo por la Asamblea vecinal citada con fecha de 7 de agosto de 2004, sometiéndose a información pública por plazo de un mes a partir de la publicación del Acuerdo del Alcalde de Nestares de 9 de agosto de 2004 (publicado en el BOLR núm. 103, de 17 de agosto de 2004). La aprobación provisional se llevó a cabo por la misma Asamblea el día 23 de octubre de 2004. Finalmente la aprobación definitiva de la “Modificación puntual núm. 5 del Plan de ordenación de suelo urbano, supresión de U.E.-7 y reducción de parcela mínima de Nestares” se llevó a cabo por Acuerdo del Pleno de la Comisión de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja, de 3 de diciembre de 2004 (publicado en el BOLR núm. 3, de 5 de enero de 2005), que fija un área (suelo urbano) en torno al núcleo urbano tradicional con uso predominantemente residencial (plano 4), densidad media, con tipología de bloque aislado y vivienda unifamiliar agrupada, parcela mínima de 200 m2, con un coeficiente de ocupación máxima del 70% y una edificabilidad del 0,80/m2.

Como consecuencia de la anterior modificación del Plan de ordenación del suelo urbano de Nestares la Dirección General de Política Territorial de la Consejería de Turismo, Medio Ambiente y Política Territorial del Gobierno de la Rioja giró, al amparo de la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja, una liquidación al Ayuntamiento de Nestares —a título de sustituto del contribuyente— en concepto de Tasa 7.16 [antigua 9.14 (Tasa por tramitación de planeamiento urbanístico)], epígrafe 3 (Tramitación de modificaciones de planeamiento), apartado 3.3 (Municipios menores de 1.000 habitantes), en cuantía de 104,62 €.

2. El art. 37.1 LOTC dispone que el Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuere notoriamente infundada. En este sentido es nuestra doctrina acerca del concepto de “cuestión notoriamente infundada” que, dado que dicha expresión encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad (ATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1), existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2; 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3; 28/2002, de 26 de febrero, FJ 3; 269/2003, de 15 de julio, FJ 2; 63/2004, de 24 de febrero, FJ 2; 233/2004, de 7 de junio, FJ 2, y 24/2005, de 18 de enero, FJ 2).

Pues bien, en la determinación de la viabilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad hay que partir diciendo que no puede compartirse el juicio de constitucionalidad efectuado por el órgano a quo respecto a la contradicción de la norma cuestionada con los arts. 24, 31.1 y 133.2, todos ellos de la Constitución, y 7 LOFCA, por lo que resulta factible apreciar, en este momento procesal, que la presente cuestión se encuentra notoriamente infundada, en los términos en que esta expresión ha sido entendida por este Tribunal, por los motivos que pasamos a exponer.

3. Con carácter previo a la exposición de los motivos por los que este Tribunal considera que la presente cuestión de inconstitucionalidad se encuentra notoriamente infundada, debemos concretar brevemente el marco normativo en el que se desenvuelve el presente proceso a quo. En este sentido, debe señalarse que el art. 7.1 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas [en la redacción dada por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre], autoriza a las Comunidades Autónomas a establecer tasas por la utilización de su dominio público, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades en régimen de Derecho público de su competencia, que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos, cuando concurra cualquiera de las circunstancias siguientes: que no sean de solicitud voluntaria por los administrados, o que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva al sector público conforme a la normativa vigente.

También la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos [en la redacción dada, primero, por la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social; después, por la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del régimen legal de las Tasas; y, finalmente, y en lo que ahora interesa, por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social], de aplicación supletoria a la legislación de las Comunidades Autónomas (art. 9.2), prevé el establecimiento de tasas, con carácter general, por “la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de Derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario” (art. 6), es decir, por “[s]ervicios o actividades en general que se refieran, afecten o beneficien a personas determinadas o que hayan sido motivados por éstas, directa o indirectamente” [art. 13.n)].

Por su parte la Ley 6/2002, de 18 octubre, de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja, acoge un concepto de tasa idéntico al previsto en la LOFCA (art. 11), señalando como tasas de la Comunidad Autónoma de La Rioja las que ésta establezca, entre otros supuestos, por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades de su competencia, en régimen de Derecho público, que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos, cuando concurra cualquiera de las circunstancias siguientes: que no sean de solicitud voluntaria por los administrados y que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva al sector público conforme a la normativa vigente.

Según la norma legal autonómica citada, el sujeto pasivo de las tasas será, a título de contribuyente, “las personas físicas o jurídicas [.....] a quienes afecten o beneficien, personalmente o en sus bienes, los servicios o actividades públicas que constituyan su hecho imponible” (art. 17.1), aunque “[l]a norma específica de cada tasa podrá establecer sustitutos de los contribuyentes si las características del tributo lo aconsejan” (art. 17.3), pudiendo la cuota de las tasas “consistir en una cantidad fija señalada al efecto, determinarse en función del tipo de un tipo de gravamen aplicable sobre elementos cuantitativos que sirvan de base imponible o establecerse conjuntamente por ambos procedimientos” (art. 21).

En el Anexo de aquella Ley 6/2002 se recoge la relación de tasas de la Comunidad Autónoma de La Rioja y, concretamente, las de la “Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda” (bajo la clave 09), entre las que se encuentra la “Tasa 09.14” o “Tasa por tramitación de planeamiento urbanístico”, cuyo hecho imponible son los servicios correspondientes a la consulta, informe y tramitación de las distintas figuras de planeamiento urbanístico y de su desarrollo, así como su modificación o revisión, tanto de ámbito municipal como regional, por la Comisión de ordenación del territorio y urbanismo (COTUR). El sujeto pasivo, a título de contribuyente, son las personas físicas y jurídicas y los entes sin personalidad que soliciten o reciban los servicios constitutivos del hecho imponible y, a título de sustituto del contribuyente, los Ayuntamientos, cuando el servicio sea solicitado a través de él, previéndose para la “[t] ramitación de modificaciones de Planeamiento” una tasa de 205,15 €, exigible al 50 por 100 en los “[m]unicipios menores de 1.000 habitantes”.

Un tiempo después, en el Boletín Oficial de La Rioja núm. 160, de 30 de diciembre de 2003, se publicó la “Orden de codificación de las tasas de la Comunidad Autónoma de La Rioja”, que recodificaba las tasas vigentes como consecuencia de la modificación de la estructura administrativa de la Administración General de la Comunidad Autónoma efectuada por el Decreto 5/2003, de 7 de junio. Así, y dado que la anterior “Consejería de Turismo y Medio Ambiente” pasaba a ser de “Turismo, Medio Ambiente y Política Territorial” (con clave de tasas 07), las tasas urbanísticas y de planeamiento que anteriormente estaban previstas para la “Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda” (con clave de tasas 09) pasan a aquella nueva Consejería, razón por la cual, la tasa cuestionada -la Tasa 09.14- se redenomina como Tasa 07.16, con el mismo contenido.

Posteriormente, por Orden de la Consejería de Hacienda y Empleo de La Rioja de 5 de enero de 2004, se hicieron públicas las tarifas actualizadas de las Tasas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, de conformidad con lo previsto en el art. 54 de la Ley 9/2003, de 19 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2004, que dispuso una elevación de los tipos de cuantía fija de las tasas mediante la aplicación del coeficiente 1,02 a las tarifas exigibles en el año 2003. Además, aquella Orden incorpora al contenido de las tarifas las modificaciones efectuadas por la Ley 10/2003, de 19 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2004, elevando la cuantía de la Tasa 07.16 (Tasa por tramitación de planeamiento urbanístico), apartado 3 (Tramitación de modificaciones de planeamiento), a 209,25 € [el 50 por 100 para los municipios menores de 1.000 habitantes (apartado 3.3)].

4. Una vez dejada constancia de las normas que resultan de aplicación al proceso a quo estamos en disposición de analizar las dudas de constitucionalidad que el órgano judicial imputa a la disposición cuestionada. Concretamente la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja considera, en primer lugar, que el establecimiento de una tasa como consecuencia de la aprobación de disposiciones normativas de carácter general (los instrumentos de planeamiento) contradice los principios de capacidad económica y del beneficio, propios de las tasas, que estarían previstos en los arts. 31.1 y 133.2, ambos CE, y 7 LOFCA.

Con relación al principio de capacidad económica recogido en el art. 31.1 CE y aplicable a todas la figuras tributarias, incluidas las tasas, hemos venido señalando que constituye un “criterio inspirador del sistema tributario” (STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 3), un principio ordenador de dicho sistema (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 6), razón por la cual, “el tributo —cualquier tributo—”grava un presupuesto de hecho o 'hecho imponible' (art. 28 LGT) revelador de capacidad económica (art. 31.1 CE) fijado en la Ley” (STC 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4), por lo que “el hecho imponible tiene que constituir una manifestación de riqueza” (por todas, SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4), de modo que la “prestación tributaria no puede hacerse depender de situaciones que no son expresivas de capacidad económica” (STC 194/2000, de 19 de julio, FJ 4)” (STC 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5). El principio de capacidad económica impide, entonces, “que el legislador establezca tributos -sea cual fuere la posición que los mismos ocupen en el sistema tributario, de su naturaleza real o personal, e incluso de su fin fiscal o extrafiscal (por todas, SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, y 194/2000, de 19 de julio, FJ 8)— cuya materia u objeto imponible no constituya una manifestación de riqueza real o potencial, esto es, no le autoriza a gravar riquezas meramente virtuales o ficticias y, en consecuencia, inexpresivas de capacidad económica” (STC 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5).

Por otra parte no cabe duda de que el art. 7 LOFCA vincula el hecho imponible de las tasas “a una actividad o servicio de la Administración pública” que “se refieran […], afecten […..] o beneficien […..]de modo particular a los sujetos pasivos” (apartado 1º), habiendo apreciado este Tribunal como una de las características de esa figura tributaria el que consiste en la “contraprestación proporcional, más o menos aproximada, del coste del servicio o realización de actividades en régimen de Derecho público”, o,lo que es lo mismo, el que atienden “al coste de la actividad o servicio prestado por la Administración, con los que tiene una relación, más o menos intensa, de contraprestación” (SSTC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4; 204/2002, de 31 de octubre, FJ 3; y 16/2003, de 30 de enero, FJ 3).

Dicho lo que antecede debe señalarse, a continuación, que no le falta razón al órgano judicial cuando afirma que la actividad administrativa en materia de urbanismo -el planeamiento urbanístico- es una potestad administrativa que atiende a los intereses generales, en la que su concepto central -los planes- se formula, en principio, al margen de los intereses particulares de los propietarios de los terrenos afectados. En efecto, con la ordenación urbanística la Administración ejerce una función pública que, en principio, no tiene destinatarios concretos ni, por tanto, beneficiarios individualizados, al responder su formulación al ejercicio de una competencia dirigida a la satisfacción del interés general y, por tanto, en la que la actividad realizada o servicio prestado no se refiere, afecta o beneficia “de modo particular” a sujetos determinados. Ahora bien, la anterior afirmación no empece a que pueda entenderse a su vez que, en aquellos instrumentos urbanísticos aprobados, modificados o revisados a instancia de parte, el servicio prestado o la actividad realizada afecta, beneficia o se refiere de forma singular a un sujeto y, por tanto, genera un beneficio particular individualizable que legitimaría, en principio, el establecimiento e imposición de una tasa que retribuya el coste del servicio provocado en la Administración. Por tanto, dado que la Tasa 7.16 cuya liquidación se impugna en el proceso a quo, es fruto de una modificación del planeamiento urbanístico que, no sólo responde al exclusivo interés de un particular, sino que genera un beneficio perfectamente individualizable, manifestativo de una capacidad económica susceptible de ser sometida a imposición, no cabe sino rechazar esta primera duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial, al no poder apreciarse la contradicción entre la norma legal cuestionada y los arts. 31.1 y 133.2, ambos CE, y 7 LOFCA.

5. La otra vulneración que el órgano judicial imputa a la disposición legal cuestionada sería consecuencia de la regulación de la tasa cuestionada por una norma con rango legal y no por una norma reglamentaria, lo que provocaría, a su vez, la vulneración de forma derivada del art. 24.1 CE, al impedir su impugnación a los contribuyentes ante los órganos judiciales ordinarios, quedando como única vía de impugnación la del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, que no está al alcance de aquéllos.

Pues bien, dado que el órgano judicial planteante de la cuestión anuda esta segunda queja exclusivamente a la estimación de la primera y que este Tribunal no ha apreciado la inconstitucionalidad de la norma por el motivo anterior, tal circunstancia bastaría para desestimar este segundo motivo de la cuestión. Ahora bien, ello no obsta para realizar alguna precisión más sobre la cuestión planteada, pues es doctrina de este Tribunal la de que “no resulta en principio contrario a la Constitución que el legislador asuma una tarea que antes había encomendado al poder reglamentario”, pues “nuestro sistema constitucional desconoce algo parecido a una reserva reglamentaria, inaccesible al poder legislativo”, razón por la cual, “la ley puede tener en nuestro Ordenamiento cualquier contenido y en modo alguno le está vedada la regulación de materias antes atribuidas al poder reglamentario”, “lo que en modo alguno vulnera el art. 24.1 CE” (SSTC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 15; y 248/2000, de 19 de octubre, FJ 5).

Por tanto “el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE no queda vulnerado por el solo hecho de que una materia sea regulada por norma de rango legal y, por lo tanto, resulte jurisdiccionalmente inmune”. Ciertamente, “o la ley es inconstitucional por otros motivos y cierra, por serlo, ilegítimamente el paso a pretensiones que hubieran de acceder a los jueces y tribunales, y, en ese caso, puede vulnerar de forma derivada el derecho reconocido en el art. 24.1 CE (STC 181/2000, FJ 20); o la ley es conforme a la Constitución y, en tal supuesto, pertenece a su propia naturaleza de ley el no poder ser enjuiciada por los jueces y tribunales ordinarios. A lo que cabe agregar que nuestro modelo de jurisdicción concentrada permite acudir a los Jueces y Tribunales ordinarios para defender cualquier clase de derechos e intereses legítimos y pone a disposición de éstos un instrumento, la cuestión de inconstitucionalidad, destinado a asegurar que la actuación del legislador se mantiene dentro de los límites de la Constitución” (STC 248/2000, de 19 de octubre, FJ 5; y en el mismo sentido, STC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 17).

En suma, la regulación por ley de una materia no la convierte per se en lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 CE, razón por la cual también hay que desechar esta segunda duda planteada por el órgano judicial.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publiquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete

AUTO 408/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:408A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3783-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera, apartado 2, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, y el artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral.

Cuestión de inconstitucionalidad: aplicabilidad de la norma cuestionada; notoriamente infundada.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 4 de abril de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Secretaría del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona al que acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento jurisdiccional laboral, el Auto del referido órgano judicial de 10 de marzo de 2006, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera.2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, en relación con la aplicación del art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL), introducido por la indicada Ley 45/2002, artículo 6.2, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor.

2. La cuestión trae causa del procedimiento de reintegro de prestaciones de Seguridad Social núm. 752-2005 promovido por el Servicio público de empleo estatal (INEM), contra Guinardó-Bus, S.L., don Javier Ayucar Sánchez la empresa Horchatería Monserrat.

Concluida la tramitación del procedimiento, y habiéndose citado a las partes para dictar Sentencia, el Magistrado Juez del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona acordó por providencia de 23 de febrero de 2006 oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que formulasen alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad contra las disposiciones citadas.

3. Evacuó el trámite solamente el Ministerio Fiscal. El Ministerio público consideró pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a que se refiere la providencia por poder existir una colisión de lo dispuesto en las disposiciones citadas con lo establecido acerca de la irretroactividad de determinadas normas en el art. 9 CE. No deja, sin embargo, de manifestar sus dudas en primer lugar respecto al requisito de imposibilidad de adecuación por vía interpretativa, puesto que considera que podría sostenerse tanto la falta de carácter retroactivo de la norma discutida como que la misma no afecta a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, no siendo sino la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la misma.

4. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el órgano judicial proponente realiza, en síntesis, las consideraciones siguientes:

a) Las disposiciones cuestionadas facultan a la Entidad gestora de las prestaciones de desempleo para, cuando constatare que en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, dirigirse de oficio mediante demanda al juzgado, reclamando que el empresario sea declarado responsable de su abono, salvo la del último contrato temporal, cuando la contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, y se le condene al reintegro a la Entidad gestora de las prestaciones con las correspondientes cotizaciones. Además, se establece en las mismas que la comunicación de la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo a la que hemos hecho referencia se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la Ley 45/2002 que se produjo al día siguiente de su publicación en el BOE.

b) A juicio del Magistrado que interpone la cuestión estas normas permiten reclamar el reintegro de prestaciones y cotizaciones que traigan causa de contratos anteriores a su publicación oficial y consiguiente vigencia si posteriormente se ha concertado algún otro contrato temporal entre la empresa y el trabajador, solución ésta que el Juzgado considera que puede ser contraria a la Constitución, en concreto a la garantía de la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, proclamada en el art. 9.3. A su juicio, la tal naturaleza de aquéllas es clara, en cuanto que impone al empresario en el supuesto en ellas previsto la responsabilidad de prestaciones de desempleo y las correspondientes cotizaciones, y no lo es menos su aplicación retroactiva, a lo que no obsta la existencia de un nuevo contrato temporal tras la misma, según establece la disposición transitoria novena, lo cual es, precisamente, el elemento que abre la retroactividad. Es decir, aunque existe un nuevo contrato temporal, la ley, de naturaleza sancionadora, se está aplicando a supuestos de hecho anteriores a su publicación.

c) Constata, por otra parte, que la norma tiene rango de ley, que es aplicable al caso, en el cual se reclaman con otras posteriores, la devolución de una prestación percibida en un período anterior a su publicación, y que el fallo depende, en parte, de su validez porque el reintegro de esta prestación más las correspondientes cotizaciones está condicionado a la aplicación retroactiva del artículo correspondiente. No le parece posible, por otro lado, la acomodación de las normas al ordenamiento constitucional por vía interpretativa, si no es a base de forzar esta interpretación hasta límites indeseables, pues no cabe duda de que dichas normas permiten a la Entidad gestora reclamar las prestaciones que dimanen de contratos anteriores a su publicación.

d) En respuesta a las dudas del Ministerio Fiscal, argumenta que el art. 145 bis LPL, al proyectarse sobre prestaciones de desempleo no sólo causadas sino también agotadas en el sentido que éste término tiene en el derecho laboral, se aplica retroactivamente; o, dicho de otra manera, que los reiterados contratos temporales abusivos o fraudulentos puedan formar un todo, como relación laboral única, para los derechos del trabajador, no quiere decir que las prestaciones de desempleo que los interrumpen sean paralelamente o “mutatis mutandi” otro todo institucional, y al ser el objeto del art. 145 bis éstas y no aquéllos no cabe entender que se está delante de una situación única susceptible de regirse por la nueva normativa cuando ésta entra en vigor con posterioridad a prestaciones no sólo causadas antes, sino incluso consumidas.

5. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal, de fecha 24 de julio de 2007, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

6. El 21 de septiembre de 2007 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones sugiriendo la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por considerarla notoriamente infundada. En este sentido, tras hacer referencia a la doctrina de la STC 234/2001, de 13 de diciembre, en relación con la retroactividad de las normas, señala que la primera cuestión a dilucidar es la relativa al carácter de la norma cuestionada. Sobre ello, trae a colación la doctrina sentada por diversos Tribunales Superiores de Justicia en relación con el art. 145 bis LPL, señalando la falta de unanimidad en la calificación del precepto, pues si bien para la mayoría de los órganos jurisdiccionales el mismo no posee naturaleza sancionadora para otros la conclusión es exactamente la contraria. Según la primera interpretación, la norma simplemente describe una situación de abuso o fraude de ley, estableciendo los efectos de su apreciación sin que el deber de devolver que se impone al patrono tenga naturaleza sancionadora, extremo que debe relacionarse con el fin último que se reconozca a las concretas medidas del art. 145 bis LPL, habiéndose afirmado a tal efecto que su fin último es el de evitar que, mediante una contratación temporal abusiva o fraudulenta —que conlleva como consecuencia el carácter indefinido de la relación laboral ex art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores— se obtengan de forma indebida prestaciones por desempleo que de otra forma no se hubieran obtenido.

A juicio del Fiscal General, si esa es la finalidad perseguida por el art. 145 bis LPL parece evidente que se trata del cumplimiento extemporáneo de una obligación que ya pesaba sobre el empleador al inicio de la relación laboral y que sólo la ocultación de la verdadera naturaleza de la relación laboral existente había impedido conocer a la Entidad gestora esa realidad de una contratación indefinida. Ese enfoque le lleva a considerar, tal como en su momento señaló el Ministerio Fiscal ante el órgano cuestionante, que la norma no tiene naturaleza sancionadora y, por tanto, no se contraviene el tenor del art. 9.3 CE.

Añade a continuación que, aún admitiendo el carácter sancionador del precepto, resulta inexistente la realidad de una plena eficacia retroactiva de la norma sobre derechos o situaciones existentes con anterioridad a su entrada en vigor pues el presupuesto de partida para la aplicación del art. 145 bis LPL es la existencia de una contratación temporal en fraude de Ley, en línea con lo preceptuado en el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, contratación que tiene como consecuencia la consideración de la relación del trabajador con el empresario como una situación única permanente y sostenida en el tiempo. Desde esa perspectiva señala el Fiscal General que se trata simplemente de la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos tras la entrada en vigor de la misma, con lo que nos encontraríamos ante una retroactividad de carácter débil o de primer grado que afecta a situaciones nacidas antes pero no a la totalidad de las consecuencias, en tanto la operación fraudulenta se completa con una contratación irregular cuyo inicio se sitúa en el tiempo después de la entrada en vigor de la Ley, con lo que los efectos de la misma sólo tendrán virtualidad si dicha contratación irregular se realiza ya que, en caso contrario, las contrataciones anteriores habrían agotado sus efectos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera. 2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, en relación con la aplicación del art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL) por posible vulneración del art. 9.3 CE.

Los preceptos cuestionados disponen lo siguiente:

“Disposición transitoria novena. Reiteración de contratos temporales.

La comunicación de la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo a que se refiere el nuevo art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la presente Ley.”

“Disposición final primera. Desarrollo, entrada en vigor y aplicación de la Ley.

Dos. La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado”.

Por su parte, el art. 145 bis LPL, introducido por el art. 6.2 de la Ley 45/2002 y al que remite expresamente la disposición transitoria novena, establece que:

“1. Cuando la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo constate que, en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones, el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, podrá dirigirse de oficio a la autoridad judicial demandando que el empresario sea declarado responsable del abono de las mismas, salvo de la prestación correspondiente al último contrato temporal, si la reiterada contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, así como la condena al empresario a la devolución a la Entidad gestora de aquellas prestaciones junto con las cotizaciones correspondientes.

A la comunicación, que tendrá la consideración de demanda, deberá acompañarse copia del expediente o expedientes administrativos en que se fundamente, y en la misma se consignarán los requisitos generales exigidos por la presente Ley para las demandas de los procesos ordinarios.

La comunicación podrá dirigirse a la autoridad judicial en el plazo de los tres meses siguientes a la fecha en que se hubiera formulado la última solicitud de prestaciones en tiempo y forma.

Lo dispuesto en este apartado no conllevará la revisión de las resoluciones que hubieran reconocido el derecho a las prestaciones por desempleo derivadas de la finalización de los reiterados contratos temporales, que se considerarán debidas al trabajador.

2. El Juez examinará la demanda antes de decretar su admisión, al efecto de comprobar si reúne todos los requisitos exigidos, advirtiendo a la Entidad gestora, en su caso, los defectos u omisiones de que adolezca, a fin de que sean subsanados en el término de diez días.

3. Admitida a trámite la demanda, continuará el procedimiento con arreglo a las normas generales de la presente Ley, con las especialidades siguientes:

a) El empresario y el trabajador que hubieran celebrado los reiterados contratos temporales tendrán la consideración de parte en el proceso, si bien no podrán solicitar la suspensión del proceso ni el trabajador desistir. Aun sin su asistencia, el procedimiento se seguirá de oficio.

b) Las afirmaciones de hechos que se contengan en la comunicación base del proceso harán fe, salvo prueba en contrario, incumbiendo la carga de la prueba al empresario demandado.

4. La sentencia que estime la demanda de la Entidad gestora será inmediatamente ejecutiva.

5. Cuando la sentencia adquiera firmeza se comunicará a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En el supuesto de que con base en la declaración de hechos probados que figure en la sentencia se extienda, en su caso, acta de infracción por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, no será de aplicación lo dispuesto en el art. 149.2 de la presente Ley”.

El órgano judicial proponente considera que los preceptos legales cuestionados pudieran ser contrarios a lo establecido en el art. 9.3 CE puesto que atribuye al art. 145 bis LPL una clara naturaleza sancionadora. La anterior consideración se fundamenta en la imposición al empresario de la obligación de reintegro de las prestaciones por desempleo y las correspondientes cotizaciones y en su aplicación, tal como establece la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor, pues la citada disposición transitoria novena permite, en las condiciones previstas en la misma, la aplicación del art. 145 bis LPL a supuestos de hecho anteriores a la vigencia de la citada Ley 45/2002. En suma, el órgano judicial que plantea la cuestión viene a considerar que no resulta conforme con la Constitución, en particular con su art. 9.3, la aplicación retroactiva del citado art. 145 bis LPL, norma que, al ser de carácter sancionador, solamente podría desplegar sus efectos a partir del día de su vigencia. Por ello, al permitir la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, su aplicación a situaciones anteriores a la citada fecha de entrada en vigor de dicho texto legal, esta última norma resultaría inconstitucional

2. Antes de iniciar el análisis de las argumentaciones empleadas por el órgano judicial debemos examinar un aspecto previo exigido por el art. 35.2 LOTC como es el relativo al juicio de aplicabilidad respecto a los preceptos cuestionados, esto es, las disposiciones transitoria novena y final primera.2 de la Ley 45/2002. Ahora bien, en relación con la concreción de los preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad duda el órgano judicial, es preciso afirmar, en primer lugar que, a la vista del tenor literal de los preceptos cuestionados y de la argumentación contenida en el Auto de planteamiento de la cuestión, el objeto de la misma debe restringirse únicamente a la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 pues es este precepto el único que resulta ser de aplicación en el proceso a quo.

En cuanto a la disposición final primera.2 debemos considerar que la misma no resulta de aplicación al caso controvertido sin que nada se argumente al respecto en el Auto de planteamiento. Por otra parte, ninguna tacha de inconstitucionalidad puede oponerse a la referida disposición final.2 de la Ley 45/2002, precepto que se limita a recoger una cláusula prácticamente de estilo de la legislación española, cuando se pretende evitar la regla general de los veinte días de vacatio legis previstos en el art. 2.1 del Código civil. El hecho de que, con arreglo a lo previsto en la mencionada disposición final primera.2, dicha ley entrara en vigor el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado no supone en ningún caso un supuesto de retroactividad de normas sancionadoras desfavorables o restrictivas de derechos individuales.

3. Efectuadas las precisiones que anteceden es necesario recordar, una vez más, que el art. 37.1 LOTC habilita a este Tribunal a rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales requeridas o cuando la cuestión planteada fuere notoriamente infundada.

En este sentido hemos declarado reiteradamente que el concepto de “cuestión notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición, el cual se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ2; 47/2001, de 27 de febrero, FJ3; 28/2002, de 26 de febrero, FJ3; 269/2003, de 15 de julio, FJ2, 63/2004, de 24 de febrero, FJ2, y 200/2007, de 27 de marzo, FJ3, entre otros muchos).

De acuerdo con esta consolidada doctrina debemos señalar que las dudas expresadas por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 por presunta vulneración del art. 9.3 CE no resultan suficientes para justificar la admisión a trámite de la presente cuestión.

4. Las tachas de posible inconstitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 se fundamentan en que la misma permite la aplicación del art. 145 bis LPL, norma que se reputa de carácter sancionador, a supuestos de hecho anteriores a la vigencia del citado precepto legal.

Es decir la duda de constitucionalidad expresada en relación con la ya referida disposición transitoria novena en relación con el art. 145 bis LPL se basa en una doble consideración: por un lado, el carácter sancionador del último de los preceptos citados y, por otro, su aplicación retroactiva a supuestos de hecho anteriores a su entrada en vigor, permitida por el primero de ellos, el cual, por esa razón constituye el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad. De este modo, la aclaración de la duda planteada por el órgano judicial a quo va a requerir que determinemos la propia naturaleza del art. 145 bis LPL a fin de examinar si efectivamente se trata de una norma sancionadora no favorable o restrictiva de derechos y, por otro, si se produce una efectiva aplicación retroactiva de la medida prevista en el art. 145 bis LPL permitida por la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002.

5.En relación con el primer aspecto, relativo al carácter sancionador del art. 145 bis LPL norma a la que remite el precepto cuestionado en el proceso a quo, resulta preciso tener en cuenta que este precepto se refiere a un concreto supuesto de hecho como es la reiteración en la contratación temporal, apreciada como abusiva y fraudulenta por el órgano judicial, producida dentro de los cuatro años inmediatamente anteriores a la solicitud de prestaciones por desempleo del trabajador o trabajadores. Una de las circunstancias que han de concurrir para que se produzca la aplicación de lo dispuesto en el mismo es la acreditación de que los contratos temporales se han suscrito en fraude de Ley o de forma abusiva, de suerte que con ellas se está obteniendo un beneficio no pretendido por la norma legal en la que se ampara la contratación, desnaturalizando el carácter temporal del contrato con la finalidad de intercalar prestaciones por desempleo entre contrataciones temporales. Así pues, el art. 145 bis LPL contempla la posibilidad de que por la Entidad Gestora se denuncie ante la autoridad judicial aquellos supuestos en los que, a través de un uso abusivo o fraudulento de la contratación temporal por parte del empresario, se obtengan por el trabajador unas prestaciones que no se hubieran obtenido de haberse utilizado la modalidad contractual adecuada o pertinente. En este sentido, el art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores señala que “Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de Ley”, lo que no supone sino la recepción en el ámbito del derecho laboral de las previsiones generales relativas al fraude de ley y al abuso de derecho contenidas en los arts. 6.4 y 7.1 del Código civil.

Los preceptos citados determinan la nulidad de las contrataciones temporales celebradas en fraude de Ley o con abuso de derecho al perseguir un resultado de temporalidad prohibido por el ordenamiento jurídico con el efecto de entenderse celebrados por tiempo indefinido, por imperativo del art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores. El fraude que pretende combatir el art. 145 bis LPL no es en sí mismo el encadenamiento de contratos temporales sino la vulneración de las normas imperativas que regulan las distintas modalidades de contratación temporal que ha logrado la obtención de prestaciones que no debieron producirse pues el contrato era de naturaleza indefinida.

Así, apreciado el carácter abusivo y fraudulento de la contratación, la consecuencia que la norma asocia a tal conducta no es sino la reacción del ordenamiento jurídico a la vulneración de las normas que regulan la contratación temporal de suerte que la consecuencia que el art. 145 bis LPL vincula al comportamiento abusivo o fraudulento es de la necesidad de devolver las prestaciones y cotizaciones vinculadas a esos contratos y derivadas del previo fraude empresarial apreciado por el órgano judicial. Así, el propósito del precepto es la reparación del daño causado a la Entidad gestora cuando la actuación del empresario provoca que esta haya hecho frente a prestaciones por desempleo y cotizaciones a la Seguridad Social que no correspondía satisfacer si la empresa hubiera contratado correctamente al trabajador. Por tanto, la norma solo ha venido a establecer un procedimiento para obtener el reintegro de lo cobrado y a imponer al patrono, únicamente, el deber de devolver sin que pueda decirse que tenga carácter sancionador.

En otros términos, el art. 145 bis LPL carece del contenido aflictivo propio de las normas sancionadoras y no constituye expresión del ius puniendi genérico del Estado pues no busca imponer directa y deliberadamente el castigo a un administrado en el que la sanción consiste, sino únicamente reaccionar ante a una conducta defraudatoria de la Ley garantizando frente a la citada conducta la satisfacción o realización del interés general. Tal enfoque, como apunta el Fiscal General del Estado, lleva a considerar que el precepto no poseería en ningún caso carácter sancionador, sino meramente reparador de un incumplimiento legal. De esta forma, la norma no describe una falta y la sanciona con una multa u otra sanción, sino que regula las consecuencias de unos contratos que ya eran nulos por mor de las normas que prohíben el obrar en fraude de Ley o con abuso de ella y la regla que impone el reintegro de las prestaciones indebidamente cobradas no tiene carácter sancionador pues la finalidad de la norma no es el castigo de la conducta —a lo que se dedican otros preceptos del ordenamiento laboral, singularmente el art. 7.2 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social— sino el restablecimiento del orden jurídico alterado de manera fraudulenta, determinando la responsabilidad en el pago de unas determinadas y concretas cantidades correspondientes a prestaciones por desempleo y cotizaciones que ya fueron hechas efectivas por la Entidad gestora como prestación al trabajador, sujeto de la reiteración de contratos y sobre el que, evidentemente, no pesa la carga de indagar sobre la corrección jurídica de la modalidad contractual que haya podido utilizar el empleador.

6. Desde otro punto de vista y sentado lo anterior, esto es, el carácter indefinido de la fraudulenta contratación temporal, tampoco puede hablarse de aplicación retroactiva de la norma, pues el art. 145 bis LPL en relación con la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 sólo se aplica a quienes vuelvan a celebrar contratos abusivos tras su vigencia. Ha de recordarse que el supuesto que da lugar a la aplicación de lo previsto en ambas normas es la presentación de solicitudes de prestaciones o subsidios por desempleo por fin de un contrato temporal el cual, una vez apreciado su carácter fraudulento con las consecuencias que a dicha calificación vincula el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, ha tenido que ser concertado a partir de la entrada en vigor de la Ley 45/2002, debiendo considerarse la relación entre empleador y trabajador como una relación existente con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley. Por ello, tratándose de una situación única, una relación laboral de carácter indefinido declarada como tal como consecuencia del encadenamiento fraudulento de varios contratos temporales, necesariamente ha de recibir el mismo tratamiento pues, como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, “no cabe diferenciar y dar tratamiento distinto a las distintas partes del todo”. Así púes, las consecuencias previstas en el art. 145 bis LPL, al que remite la disposición transitoria novena cuestionada por el órgano judicial a quo, se desencadenan a partir de la realización de una conducta, como es la contratación irregular, con posterioridad a la vigencia del texto legal. Así no cabe sino coincidir con el Fiscal General del Estado cuando afirma que no se trata de una afectación a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, sino simplemente la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la nueva normativa.

En conclusión, tanto el art. 145 bis LPL como la disposición transitoria novena precisan que el supuesto de hecho determinante de su aplicación exista con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 45/2002 suponiendo lo establecido en las mismas, no una aplicación retroactiva pues no se ha aplicado a una situación jurídica extinguida sino simple derivación de las consecuencias de considerar la contratación en cuestión como de carácter indefinido ajustándola así a su verdadera naturaleza. Falta de este modo “la incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores ( SSTC 42/1986, de 10 de abril, FJ4 y 386/1993, de 23 de diciembre, FJ8) que es lo que la jurisprudencia de este Tribunal ha considerado que se incluye en el concepto de retroactividad de las normas restrictivas de derechos sobre el que se proyecta la prohibición del art. 9.3 CE“(STC 83/2005, de 7 de abril, FJ5).

7. Por todo lo expuesto y tras el examen de las razones aducidas en el Auto de planteamiento, es posible concluir que la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 no vulnera lo establecido en el art. 9.3 CE, por lo que esta cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada, en los términos del art. 37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4932-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 409/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

ECLI:ES:TC:2007:409A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 422-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Expulsión de extranjeros: naturaleza de la medida. Principio de legalidad de las infracciones y sanciones administrativas: certeza de la norma.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 17 de enero de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 9 de enero de 2007 de dicho Juzgado por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”.

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

a) Por Resolución dictada por la Delegación del Gobierno en Asturias el 11 de mayo de 2006 se acordó la expulsión del territorio nacional, por un periodo de diez años, de don Alfredo Bejarano Soquere como responsable de la infracción prevista en el art. 53, letra a), de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre y por la Ley 14/2003, de 20 de noviembre.

b) Con fecha 25 de mayo de 2006, el Sr. Bejarano Soquere interpuso recurso contencioso- administrativo contra la anterior Resolución, solicitando como medida cautelar la suspensión de aquélla, que le fue denegada por Auto del mismo Juzgado, de fecha 7 de junio de 2006. En el recurso se alegó que las razones expuestas por la Administración para imponer la sanción de expulsión no eran ciertas, ni se encontraban acreditadas en el expediente las razones que justificaron la expulsión en vez de imponer la multa, sin que tampoco se motivaran las razones para la imposición de la expulsión por el tiempo máximo, que resultaba desproporcionada.

c) Mediante providencia de 15 de diciembre de 2006, el Juzgado resolvió, de acuerdo con el art. 35.2 LOTC, conceder a las partes diez días para alegar lo que estimaran oportuno sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 de la misma Ley Orgánica (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. La duda de inconstitucionalidad expresada por el Juez se basó en la posible vulneración del art. 25.1 CE en relación al art. 9.3 CE, en la infracción del art. 103 CE, y en la vulneración del art. 10.1 CE.

d) En escrito presentado ante el Juzgado el 28 de diciembre de 2006, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en primer lugar, por no exteriorizar el Juzgado proponente el juicio de relevancia, ya que ni las partes mostraron sus dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable, ni el actor estimó que la imposición como sanción de la expulsión fuera contraria a Derecho. La decisión del litigio no depende pues de la constitucionalidad de la norma cuestionada ya que el objeto del debate procesal se centró en las interpretaciones contrapuestas de la norma: para el recurrente procede la multa y para la Administración procede la expulsión.

En segundo lugar, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión por entender que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no vulnera el mandato de taxatividad que incorpora el art. 25.1 CE, pues examinando la enumeración de infracciones y sanciones contempladas en la Ley cuestionada cualquier destinatario de la norma puede conocer con suficiente certeza que, cometida la conducta subsumible en el ilícito administrativo previsto en el art. 53.1 a) de dicha Ley, puede serle impuesta la sanción de expulsión. Asimismo, considera que el principio de eficacia de la Administración enunciado en el art. 103 CE nunca puede constituir parámetro de constitucionalidad del precepto cuestionado. Finalmente, no aprecia contradicción entre ese precepto y el art. 10.1 CE, pues la atribución a la Administración de la potestad para expulsar al extranjero no lesiona la dignidad del mismo.

Por su parte, en escrito registrado en el Juzgado el día 3 de enero de 2007, la representación de don Alfredo Bejarano Soquere estimó pertinente el planteamiento de la cuestión ya que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 podría conculcar el art. 25 CE al no incorporar un criterio para determinar si se impone la sanción de multa o la de expulsión.

Finalmente, el Ministerio Fiscal, en su informe presentado al Juzgado el 8 de enero de 2007, considera que no procede el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante Auto de 9 de enero de 2007, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”, por posible infracción del art. 25.1 en relación con el 9.3, y de los arts. 103 y 10.1, todos ellos de la Constitución.

En su Auto, el Juez considera procedente plantear la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto la decisión que debe adoptar en el proceso contencioso-administrativo depende de la validez de la disposición legal cuestionada. La estimación o desestimación del recurso contencioso-administrativo debe basarse en la aplicación del citado art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, que en caso de no considerarse inconstitucional daría lugar a un fallo desestimatorio, y en caso de considerarse inconstitucional estimatorio, de la pretensión del recurrente.

Dos son las dudas suscitadas por el órgano judicial. En primer lugar, si el precepto impugnado vulnera o no el principio de legalidad en materia sancionadora enunciado en el art. 25.1 CE, particularmente del régimen de lex certa o “taxatividad” en cuanto a la indeterminación de las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa, lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. El art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 efectuaría un apoderamiento a la Administración para optar por el tipo de sanción (multa o expulsión), de forma genérica, sin pauta ni límite, ya que los criterios fijados en el art. 55.3 de la misma Ley no contienen una pauta para la imposición de una u otra sanción, sino únicamente criterios en relación con la sanción pecuniaria, y así lo demostraría la praxis jurisprudencial. El mismo Tribunal Supremo habría acudido a conceptos jurídicos indeterminados (como el de “conducta negativa”) para completar la laguna del legislador, y la justicia contencioso-administrativa habría mostrado un criterio errático al aplicar el precepto discutido. En definitiva, la Ley deja a la discrecionalidad administrativa y al arbitrio judicial la imposición de una u otra sanción, sin que fije unas mínimas pautas o circunstancias que obliguen a justificar la sanción que se impone. El precepto sería inconstitucional por omisión en la determinación típica de la sanción.

En segundo lugar, el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), y ello en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor. Según se expone en el Auto de planteamiento, la expulsión sería proporcionada a la comisión de la infracción contemplada en el art. 53, a ) de la Ley, pero no la multa, que “monetariza” la entrada ilegal, y deja de cumplir un papel disuasorio de la conducta que se trata de reprimir, con lo que deviene ineficaz.

4. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría del Pleno de este Tribunal, de 22 de enero de 2007, se acordó acusar recibo del testimonio de actuaciones remitidas y comunicar al Ministerio Fiscal y al órgano judicial el número que le ha correspondido a la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

5. Mediante providencia de 24 de julio de 2007, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión, por si fuere notoriamente infundada.

6. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 21 de septiembre de 2007, interesando la inadmisión de la cuestión por entender que es notoriamente infundada. A su juicio, el precepto cuestionado cumple con las exigencias de la garantía material que el art. 25.1 CE impone a la potestad sancionadora de la Administración, tal como ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional, puesto que satisface suficientemente el requisito de la predeterminación normativa en cuanto a la sanción de expulsión que en dicho precepto se contempla. La regulación establecida en el Título III de la Ley Orgánica 4/2000 contiene criterios normativos suficientes para hacer predecibles los casos de imposición de la sanción de expulsión, que pueden extraerse del art. 55.3 y de los que posibilita el art. 50 mediante su remisión a la Ley 30/1992, en concreto a su art. 131. Tampoco vulnerarían la garantía del art. 25.1 CE las “sanciones facultativas”, que de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal no pueden considerarse inconstitucionales.

Por otra parte, el precepto cuestionado no consagraría la discrecionalidad de la Administración en la elección de la sanción, ya que, integrado con lo dispuesto en los arts. 57.5 y 6, 55.3 y 50 de la Ley Orgánica 4/2000, cumpliría con las exigencias de predeterminación normativa y certeza que derivan de los principios de legalidad y seguridad consagrados en los arts. 25.1 y 9.3 CE, y en absoluto permitiría la arbitrariedad.

Finalmente, el Fiscal General del Estado rechaza la posibilidad de que el precepto cuestionado infrinja el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), que es un principio de aplicación a la actuación de la actividad administrativa, el cual no debe relacionarse con la posible inconstitucionalidad de un precepto legal.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad del art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”.

El órgano judicial fundamenta la posible inconstitucionalidad del precepto legal en su contradicción con el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), concretamente en su exigencia de lex certa o “taxatividad” al dejar indeterminadas las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa (multa o expulsión), lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. El precepto cuestionado apoderaría a la Administración para optar por cualquiera de las dos sanciones, de forma genérica, sin pauta ni límite, ya que los criterios fijados en el art. 55.3 de la misma Ley no contienen una pauta para la imposición de una u otra sanción, sino únicamente criterios en relación con la sanción pecuniaria, y así lo demostraría la praxis jurisprudencial. Por otra parte, el órgano promotor de la cuestión afirma que el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor. La expulsión sería proporcionada a la comisión de la infracción contemplada en el art. 53 a) de la Ley, pero no la multa, que “monetariza” la entrada ilegal, y deja de cumplir un papel disuasorio de la conducta que se trata de reprimir, con lo que deviene ineficaz.

2. Conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que fueren notoriamente infundadas. Este último concepto de cuestión “notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar al Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad. A este respecto, desde sus primeras decisiones, el Tribunal ha mantenido una línea interpretativa muy flexible cuya finalidad fundamental ha sido, además de contribuir a la consolidación de la institución procesal, fomentar la colaboración entre órganos judiciales y jurisdicción constitucional de cara a cumplir el mandato de asegurar la supremacía de la Constitución mediante la depuración del ordenamiento jurídico a través de la expulsión de éste de las normas con fuerza de ley contrarias a la Norma fundamental (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1).

Sin embargo, existen supuestos en los que “un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2, y 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3; 165/2001, de 19 de junio, FJ 2; 257/2007, de 23 de mayo, FJ 2). El presente caso, como se argumentará a continuación, es uno de esos supuestos en que es posible concluir que las dudas de inconstitucionalidad están manifiestamente infundadas, en el sentido expresado.

3. Entiende el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, conculca el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE) por cuanto incumple el mandato de lex certa o de “taxatividad” de las normas sancionadoras. Y ello porque dicho precepto establece que, cuando un extranjero realice una conducta prevista en el apartado a) del art. 53 de la misma Ley (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), la Administración puede optar entre la sanción de multa o la expulsión del territorio español, sin establecer ninguna pauta o criterio para saber cuando procede imponer una u otra sanción administrativa, lo cual comporta falta de previsibilidad de las consecuencias sancionadoras de la entrada ilegal del extranjero. Esa indeterminación de las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa comportaría también la infracción del art. 9.3 CE.

El examen de la duda de constitucionalidad permite avanzar en esta fase su inviabilidad. En efecto, este Tribunal ha reiterado en numerosas ocasiones que el art. 25.1 CE incorpora la regla nullum crimen nulla poena sine lege, extendiéndola incluso al ordenamiento sancionador administrativo, y comprende una garantía de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, que refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes (desde la STC 42/1987, FJ 2). Dicha predeterminación normativa supone la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) las conductas infractoras y conocer de antemano a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción de que pueda hacerse merecedor el infractor (SSTC 219/1989, de 21 de diciembre, FJ 4; 61/1990, de 29 de marzo, FJ 7; y 133/1999, de 15 de julio, FJ 2). A esa exigencia de predeterminación normativa de conductas y sanciones el Tribunal le ha denominado mandato de taxatividad, entendida como la inadmisibilidad de formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador (STC 34/1996, FJ 5).

El órgano judicial que plantea la cuestión invoca la STC 116/1993, en la cual el Tribunal declaró que un determinado precepto, relativo precisamente a la expulsión de extranjeros, incumplía las exigencias materiales del art. 25.1 CE. Pero debe advertirse que en aquella resolución se enjuició un Decreto de 1974 en el que se definían las conductas determinantes de la expulsión a través de conceptos “que por su amplitud y vaguedad dejaban en la más absoluta indefinición los tipos punibles merecedores de tal medida”, según declaró el Tribunal. El precepto ahora cuestionado, por el contrario, no define conductas, sino que establece sanciones para las conductas tipificadas en el art. 53 de la Ley, entre ellas la de encontrarse irregularmente en el territorio español [apartado a)], disponiendo que cuando aquéllas se realicen “podrá aplicarse en lugar de la sanción de multa la expulsión del territorio español, previa la tramitación del correspondiente expediente administrativo”. El órgano judicial entiende que el precepto es contrario al art. 25.1 CE al no contener criterios ni pautas para imponer una u otra sanción administrativa, apoderando sin límites a la Administración para optar por una de las dos, lo que conduce a una falta de previsibilidad de las consecuencias sancionadoras de la entrada ilegal del extranjero

Frente a este argumento, el Tribunal ha declarado en la STC 113/2002, citada en el Auto de planteamiento, que: “la necesidad de que la ley predetermine suficientemente las infracciones y las sanciones, así como la correspondencia entre unas y otras, no implica un automatismo tal que suponga la exclusión de todo poder de apreciación por parte de los órganos administrativos a la hora de imponer una sanción concreta. Así lo ha reconocido este Tribunal al decir en su STC 207/1990, de 17 de diciembre, FJ 3, que el establecimiento de dicha correspondencia ‘puede dejar márgenes más o menos amplios a la discrecionalidad judicial o administrativa’; lo que en modo alguno puede ocurrir es que quede ‘encomendada por entero a ella’, ya que ello equivaldría a una simple habilitación en blanco a la Administración por norma legal vacía de contenido material propio, lo cual, como hemos dicho anteriormente (con cita de la STC 42/1987), contraviene frontalmente las exigencias constitucionales.” (FJ 6)

Pues bien, la norma cuestionada no contiene esa habilitación en blanco a la Administración, tal como sostiene el órgano promotor de la presente cuestión. En primer lugar, el art. 57, apartados 5 y 6 de la Ley Orgánica 4/2000 acota negativamente el ámbito de aplicación de la sanción de expulsión. En segundo lugar, el art. 55, apartado 3 establece criterios para la aplicación de dicha sanción al regular la graduación de las sanciones establecidas en la Ley. Finalmente, el art. 50 remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992 en concreción del principio de proporcionalidad y los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo que deberá acomodarse a las exigencias del art. 20, apartado 2 de la misma Ley Orgánica 4/2000.

En la misma STC 113/2002, el Tribunal declaró que el hecho de que la sanción pueda imponerse con carácter potestativo, como así lo hace el precepto ahora cuestionado (“podrá aplicarse…”), sin fijar unos criterios específicos que sirvan como orientación para decidir sobre su imposición y graduación, no supone la consagración legal de una inadmisible discrecionalidad a favor de la Administración sancionadora (FJ 7). Al igual que en aquella resolución, también aquí se puede afirmar, en un examen preliminar, que el precepto cuestionado cumple con las exigencias de predeterminación normativa y certeza que se derivan de los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los arts. 25.1 y 9.3 CE, pues la imposición de la sanción de expulsión no depende de la absoluta discrecionalidad de la Administración, cuya actuación se encuentra condicionada, de una parte, por la existencia de una conducta tipificable como infracción grave [art. 53, a) de la Ley Orgánica 4/2000], y, por otra, por la concurrencia de los criterios establecidos en la misma Ley o por la remisión de ésta a la Ley 30/1992. Tal como afirma el Fiscal General del Estado en sus alegaciones, la Ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión y permiten el control jurisdiccional de sus decisiones.

Por otra parte, la duda de inconstitucionalidad basada en la posible contradicción del precepto cuestionado con el principio de eficacia de la Administración debe considerarse notoriamente infundada por cuanto que, en el caso concreto, la norma no incide en la eficacia de la actividad administrativa a la que se refiere el art. 103.1 CE.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 422-2007, presentada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 410/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:410A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la acumulación del recurso de amparo 5905-2004 al 5904-2004, promovidos por don Pedro Javier Morales Soto y don Antonio Luis Morales Soto.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 411/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:411A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1740-2005, promovido por don Andrés Colmenar Bravo en pleito por resolución de arrendamiento urbano.

Suspensión cautelar de sentencias civiles: costas procesales, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 11 de marzo de 2005 el Procurador de los Tribunales don Víctor Requejo Calvo presentó demanda de amparo constitucional, en representación de don Andrés Colmenar Bravo, contra Sentencia de 2 de diciembre de 2004, dictada por la Sección Novena Bis de la Audiencia Provincial de Madrid, recaída en el recurso de apelación núm. 177-2004, interpuesto contra la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid en los autos núm. 475-2001 sobre resolución de arrendamiento urbano. Por otrosí solicitó la suspensión de la Sentencia impugnada en cuanto a la imposición de las costas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC.

2. Mediante sendas providencias de 22 de mayo de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión de la resolución recurrida, otorgando un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. Con fecha 8 de junio de 2007 evacuó el Fiscal el trámite de alegaciones conferido, interesando la denegación de la suspensión solicitada por aplicación de la consolidada doctrina de este Tribunal, que niega la suspensión de las resoluciones que condenan al pago de una suma de dinero y, de modo particular, las referidas al pago de las costas procesales, por cuanto la ejecución de las mismas no perjudica de ordinario la finalidad del amparo por ser factible su restitución si el amparo es finalmente otorgado.

4. No se hizo uso del trámite de alegaciones por la representación del recurrente..

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC que, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, en principio, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la suspensión de su ejecución y, en consecuencia, no enervar su cumplimiento (por todos, ATC 214/1999, de 14 de septiembre, FJ 1), salvo que, de no acordarse la suspensión, el amparo hubiese de perder toda finalidad, lo que explica que, como criterio general, no proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado, como sucede de ordinario con las resoluciones judiciales que condenan al pago de una determinada cantidad (entre otros muchos, AATC 293/2001, de 26 de noviembre; 211/2004, de 2 junio; 149/2006, de 8 de mayo; 460/2006, de 18 de diciembre).

2. Como señala el Fiscal en su escrito de alegaciones este último criterio de denegación de la suspensión ha sido particularmente aplicado por este Tribunal cuando de la suspensión de las resoluciones que condena al pago de las costas procesales se trata (AATC 277/2006; 320/2006, 446/2006, entre muchos otros), como ocurre en el presente caso. Por ello procede la denegación de la suspensión solicitada respecto del pronunciamiento sobre la condena en costas; tanto más cuanto el demandante no ha formulado alegación alguna en el presente incidente, ni ha intentado justificar el carácter irreversible de los daños que podría ocasionarle el cumplimiento de la condena impuesta.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada de la Sentencia impugnada en el recurso de amparo núm. 01740-2005, promovido por don Andrés Colmenar Bravo.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 412/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:412A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2381-2005, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 413/2007, de Sección Tercera

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:413A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 3242-2005, promovido por BT España en contencioso sobre sanción por incumplimiento grave de las obligaciones de servicio público de las telecomunicaciones.

Derecho a la tutela judicial efectiva: motivación de las sentencias, respetado. Derecho a ser informado de la acusación: conocimiento suficiente de la acusación. Derecho administrativo sancionador: aplicación del principio de legalidad penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña Cayetana de Zulueta Luchsinger presentó en nombre de la entidad mercantil BT España, Compañía de servicios globales de telecomunicaciones, S.A., Sociedad unipersonal, el día 6 de mayo de 2005, en el Registro de este Tribunal, recurso de amparo contra la Sentencia de 18 de marzo de 2005, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 890-2003.

2. Los hechos de los que trae causa este recurso son los siguientes:

a) Por Resolución de la Secretaría de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información de 31 de julio de 2003 la demandante de amparo, entonces con la denominación social BT Ingite España, SAU, fue declarada responsable de la comisión de una infracción administrativa de carácter muy grave, consistente en “incumplimiento grave de las obligaciones de servicio público, según lo establecido en el título III de la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de telecomunicaciones” (art. 79.5).

Se le impuso una sanción de 13.500 €. Los hechos por los que se impuso la señalada sanción consistieron en no haber hecho constar en sus facturas el derecho de los clientes a bloquear el acceso a los servicios de tarificación adicional. Esta obligación quedaba establecida en el art. 82.1 A) de la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero. La misma Resolución acordó asimismo requerir a la entidad hoy demandante de amparo para que se abstuviera de realizar actuaciones que vulnerasen sus obligaciones contractuales, con apercibimiento de serle requeridas nuevas responsabilidades (en aplicación del art. 82.4.B de la Ley 11/1998).

b) Contra dicha Resolución la entidad sancionada —que había pasado a denominarse BT España, Compañía de servicios globales de telecomunicaciones, S.A.— interpuso recurso contencioso-administrativo, que dio lugar a la sustanciación del procedimiento núm.

890-2003 ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. En dicho recurso la parte actora propugnó que la infracción no podía calificarse como de servicio público, ni como muy grave del art. 79.5 ni como grave del art. 80.1, ambos de la Ley 11/1998, general de telecomunicaciones, pudiendo únicamente calificarse como infracción leve del art. 81 de la referida Ley por incumplimiento de las obligaciones impuestas a los explotadores de servicios y redes de comunicaciones; y que, en cualquier caso, no procedía el apercibimiento en los términos efectuados.

c) En fecha 18 de marzo de 2003 la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional dictó Sentencia. En el fallo establecía la estimación parcial del recurso interpuesto por la representación procesal de BT España, Compañía de servicios globales de telecomunicaciones, S.A., por considerar que la conducta imputada a la recurrente debía calificarse como infracción grave del art. 80.17 de la Ley 11/1998, y sancionarse con una multa de 6.750 €, dejando sin efecto el apercibimiento impuesto sobre la base del art. 82.4 B) de la Ley 11/1998.

3. En la demanda de amparo se aduce vulneración de los siguientes derechos:

a) Derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). La entidad demandante considera que la Sala aplicó “un tipo no alegado por las partes y en Sentencia, para fundar la imposición de sanción distinta de la contemplada en el recurso contencioso-administrativo”. En opinión de la recurrente la Sala habría excedido su función, pues no se ha limitado al control de la adecuación a Derecho de la actuación administrativa, sino que ha asumido, por propia autoridad, la subsunción de la conducta enjuiciada en tipos sancionadores que no habían sido aplicados por la Administración. No era su función la búsqueda de otro tipo en que pudiera resultar encuadrada dicha conducta.

b) En conexión con lo anterior la recurrente afirma que se ha producido una lesión simultánea del derecho a ser informada de la acusación (art. 24.2 CE) como presupuesto esencial del derecho de defensa.

c) Derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), pues los términos de fondo en que la Sentencia de instancia se pronuncia conducen a una interpretación del art. 80.17 de la Ley 11/1998 contraria a los imperativos constitucionales. Este artículo establece como infracción grave “cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones de los prestadores y usuarios de redes y servicios de telecomunicaciones, previsto en las leyes vigentes, salvo que deba ser considerado como infracción muy grave, conforme a lo dispuesto en el artículo anterior”.

La queja señala que la Sala aplica el concepto de “infracción grave” al de una obligación impuesta por norma de rango ínfimo como la Orden traída a colación. En opinión de la recurrente la Sentencia infringe el principio de legalidad sancionadora en su expresión de la previa definición de la conducta sancionable, pues sólo el incumplimiento definido en las leyes como tal incumplimiento y como grave cumpliría las exigencias constitucionales de previa definición de la conducta sancionable y de rango suficiente, legal, en esa previa definición del art. 25.1 CE.

d) Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por falta absoluta de motivación de la Sentencia, ya que la Sentencia ha empleado como únicos referentes para valorar la gravedad de la sanción la referencia a la naturaleza de la obligación infringida, relacionada con los derechos de información de los usuarios sobre los servicios de telecomunicaciones, el número posible de afectados y el tiempo durante el que se prolongó el incumplimiento de la obligación. La alegada falta de motivación de la Sentencia se refiere también al pronunciamiento sobre la cifra de la sanción de multa —6.750 €—, señalando que la Sala hizo caso omiso de los criterios de gradación fijados al efecto en el art. 82.3 de la Ley 11/1998.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 23 de mayo de 2007, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formulasen, con las aportaciones documentales que procedan, las alegaciones que estimasen oportunas en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007 y disposición transitoria tercera de la referida Ley.

5. Por la representación procesal de la parte demandante se presentaron alegaciones el día 27 de junio de 2007. En ellas la recurrente reiteró el contenido de su demanda de amparo.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido formulando sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de julio de 2007, en el que interesa que se dicte Auto inadmitiendo la demanda por falta de contenido constitucional.

En opinión del Ministerio Fiscal la cuestión que aquí se plantea es la subsunción del ilícito administrativo en un tipo especial de gravedad o en otro de mera gravedad, ambos referidos al mismo supuesto de hecho. El órgano judicial ha aplicado el mismo texto legal que fue identificado por la Administración y únicamente ha puesto en cuestión la corrección formal de la incardinación de la conducta de la recurrente en el tipo específico de mayor gravedad en lugar de en el simplemente grave, pero reconociendo que, en todo caso, ambos tipos legalmente previstos son homogéneos y, por tanto, respetuosos con las exigencias del principio de tipicidad. Al proceder de esta forma no se produce la alegada vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), ni tampoco la vulneración del derecho a ser informado de la acusación como presupuesto del derecho de defensa (art. 24.1 CE).

El Ministerio Fiscal considera, en segundo lugar, que el contenido del derecho infringido y lo que constituye su incumplimiento está definido en el texto legal, concretamente en el art. 54 de la Ley 11/1998. Esta realidad no queda menoscabada por el hecho de que, conforme al propio precepto, se requiriera un desarrollo reglamentario, que fue llevado a cabo mediante la aprobación del Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, y de la Orden PRE/361/2004, de 14 de febrero. Estas normas reglamentarias contienen una obligación instrumental que constituye la garantía real de efectividad de ejercicio del derecho del usuario y obligación de la prestadora de servicios. En atención a todo lo anterior el Ministerio Fiscal concluye que no se ha producido la alegada vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE).

Finalmente el Ministerio Fiscal sostiene que, para descartar la pretensión de la recurrente —que la conducta fuera calificada como propia de una infracción leve,— la Sentencia impugnada recurre a ciertos criterios cuya mención resulta necesaria para exteriorizar las razones en que se basa su juicio. Esta mención se realiza a los efectos de determinar la gravedad del incumplimiento, en una actuación que viene impuesta por la propia ley. La Sentencia, en cualquier caso, contiene una fundamentación que no resulta irrazonable ni absurda o arbitraria. Esta última afirmación ha de extenderse también a la determinación de la cuantía de la sanción económica que ha realizado la Sala. En suma, la Sentencia recurrida motiva suficientemente las razones que conducen a su fallo, de tal modo que no puede apreciarse que se haya producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la entidad recurrente.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las alegaciones vertidas en el trámite al que se dio lugar en aplicación del art. 50.3 LOTC precisan que, con carácter previo al examen de las quejas, resulte procedente retomar la línea argumental seguida por la Sentencia objeto del presente recurso de amparo. La entidad recurrente había sido sancionada por un incumplimiento de carácter grave referido a una obligación de servicio público (art. 79.5 de la Ley 11/1998, general de telecomunicaciones). Para la Administración el derecho de los abonados a desconectarse de los servicios de tarificación adicional, si bien está contemplado en el art. 54.2 de la Ley 11/1998, debe considerarse dentro del mismo título tercero (capítulo III), que engloba las obligaciones de servicio publico y no puede entenderse sino con la correlativa obligación impuesta a los operadores de telecomunicaciones de dar cumplimiento a ese derecho, que alude a obligaciones de carácter público.

Frente a esa posición el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la recurrente propugnaba que la infracción no podía calificarse como de servicio público, sino como un incumplimiento de las obligaciones impuestas a los explotadores de servicios de redes de comunicaciones. Paralelamente afirmaba que la infracción en cuestión no podía ser calificada como muy grave del art. 79.5 de la Ley 11/1998, sino únicamente como leve del art. 81 de la misma Ley. Para la recurrente la obligación de reflejar en las facturas de los servicios de tarificación es una obligación de carácter público incluida en el capítulo III del título III de la Ley 11/1998, pero no una obligación de servicio público.

La Sentencia procede a examinar la sistemática del título III de la Ley objeto de controversia, titulado “Obligaciones de servicio público y derechos y obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicación”. Este título, consta de tres capítulos dedicados a: las obligaciones de servicio público (capítulo I), los derechos de los operadores a la ocupación del dominio público y a ser beneficiarios en el procedimiento de expropiación forzosa y al establecimiento a su favor de servidumbres y de limitaciones de propiedad (capítulo II), y al secreto de las comunicaciones y protección de los datos personales y derechos y obligaciones de carácter público vinculados con las redes y servicios de telecomunicaciones (capítulo III).

Dentro de las obligaciones de servicio público previstas en el capítulo I del título III el art. 36 establece las siguientes categorías: servicio universal de telecomunicaciones, servicios obligatorios de telecomunicaciones, otras obligaciones de servicio público impuestas por razones de interés general. A estas últimas obligaciones se refiere el art. 42 de la Ley, el cual señala que vendrán impuestas por el Gobierno reglamentariamente por necesidades de la defensa nacional y de seguridad pública, de cohesión territorial o de extensión del uso de nuevos servicios y tecnologías a la sanidad, a la educación o a la cultura.

La obligación cuyo incumplimiento se imputa a la recurrente consiste en no haber advertido en sus facturas y documentos de cargo sobre el derecho de los abonados a desconectarse de los servicios de tarificación adicional. Para la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional esta información no guarda relación con el servicio universal ni con los servicios obligatorios de telecomunicaciones, ni ha venido impuesta por el Gobierno reglamentariamente por las razones expuestas en el art. 42 de la Ley 11/1998.

Así las cosas la Sala considera que la obligación que se ha incumplido está relacionada con los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones accesibles al público en general. Estos derechos aparecen referidos en el art. 54 de la Ley 11/1998. El Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, que aprueba el Reglamento que desarrolla el título III de la Ley general de telecomunicaciones, no incluye lógicamente la obligación cuyo incumplimiento ha motivado la sanción impuesta a la recurrente entre las obligaciones de servicio público. Es la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, la que desarrolla los derechos de los usuarios y los servicios de tarificación adicional, del título IV del Real Decretp 1736/1998 (“derechos de los usuarios”).

En atención a todo lo dicho la Sala concluye que la actuación imputable a la entidad recurrente se refiere al incumplimiento de una obligación relacionada con los derechos de los usuarios, de tal modo que la conducta de la entidad recurrente ha de encuadrarse en el tipo sancionador del art. 80.17 de la Ley: “cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones de los prestadores y usuarios de redes y servicios de telecomunicaciones, previsto en las leyes vigentes, salvo que deba ser considerado como infracción muy grave”. La comisión de estos actos ha de considerarse, según establece el mismo artículo, como “falta grave”.

Habiendo calificado la infracción como grave (y no como muy grave, tal como había hecho la Administración) la Sentencia procede a valorar la multa que procede imponer para sancionar a la entidad, expresando oportunamente los criterios que le llevan a fijar la cuantía de 6.750 €.

2. El análisis de las quejas formuladas debe comenzar por la queja relativa a la vulneración del art. 24.1 CE, porque una eventual estimación de la misma podría dar lugar a la anulación de la cuestionada resolución judicial, con retroacción de las actuaciones, impidiendo un pronunciamiento de fondo sobre las restantes por parte de este Tribunal (SSTC 25/2004, de 26 de febrero, FJ 2; 72/2005, de 4 de abril, FJ 1, entre otras).

La demanda de amparo se refiere a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por falta absoluta de motivación de la Sentencia. Esta queja se plantea a propósito de la afirmación de la recurrente del carácter de infracción leve de la conducta imputada. Considera la entidad recurrente que la Sentencia ha empleado como únicos referentes para valorar la gravedad de la sanción unos criterios ausentes de todo fundamento legal y puramente arbitrarios - la referencia a la naturaleza de la obligación infringida, relacionada con los derechos de información de los usuarios sobre los servicios de telecomunicaciones, el número posible de afectados y el tiempo durante el que se prolongó el incumplimiento de la obligación -, sin que se invoque norma alguna como justificación de su aplicación. La alegada falta de motivación de la Sentencia se refiere también al pronunciamiento sobre la cifra de la sanción de multa —6.750 €—, señalando que la Sala hizo caso omiso de los criterios de gradación fijados al efecto en el art. 82.3 de la Ley 11/1998.

En una muy consolidada jurisprudencia este Tribunal ha venido declarando que el derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, por cuanto la motivación de las resoluciones judiciales, aparte de venir impuesta en el art. 120.3 CE, es una exigencia derivada del art. 24.1 CE (STC 248/2006, de 24 de julio, FJ 4).

La Sentencia objeto del presente recurso de amparo satisface estas exigencias, pues, como se ha apreciado, expresa el íter lógico que lleva a la Sala a calificar la actuación imputable a la entidad recurrente como un incumplimiento de una obligación relacionada con los derechos de los usuarios y a subsumir esta conducta en el tipo sancionador establecido en el art. 80.17 de la Ley general de telecomunicaciones.

No lleva razón la entidad recurrente cuando afirma que la Sentencia ha empleado como únicos referentes para valorar la gravedad de la sanción unos criterios ausentes de todo fundamento legal y puramente arbitrarios. Es cierto que el FJ 5 de la Sentencia recurre a los siguientes criterios: “la naturaleza de la obligación infringida, relacionada con los derechos de información de los usuarios sobre los servicios de telecomunicaciones, el número de posibles afectados, y el tiempo durante el que se prolongó el incumplimiento de la obligación desde la entrada en vigor de la norma que la imponía”. Y que ellos le llevan a descartar la pretensión de la recurrente de que la conducta fuera calificada como propia de infracción leve. Ahora bien, estos criterios son empleados una vez se ha realizado un análisis sistemático del título III de la Ley general de telecomunicaciones que, como se ha expuesto, ha conducido a la Sala a calificar la conducta de la entidad recurrente como propia de un tipo sancionador cuya calificación es infracción grave, según la propia Ley. Por lo demás a estos criterios la Sentencia añade los utilizados por la Administración en el FD 4 de su Resolución: “Conviene añadir —puede leerse en el último párrafo del FD 5 de la Sentencia— que la Administración, aunque muy someramente, justifica la gravedad del incumplimiento en el fundamento de derecho 4º de la Resolución recurrida, si bien con relación a la infracción muy grave imputada a la recurrente”.

En lo que se refiere a la cuantía de la sanción económica impuesta el órgano judicial ha procedido a una adecuación del importe de la misma conforme a criterios de proporcionalidad, justificando dicho importe en referencia a los criterios establecidos por la Administración respecto de la multa inicialmente asignada. La Sentencia, sin mencionarlo, exterioriza la referencia a lo dispuesto en el art. 82 de la Ley 11/1998 cuando expresa que las infracciones graves se encontraban sancionadas con una multa de hasta 50.000.000 ptas., y que esta es la mitad de la cuantía máxima asignada a las muy graves, indicando implícitamente que impone la mitad de la multa impuesta por la Administración para lo que calificó como sanción muy grave.

La Sentencia, por lo tanto, exterioriza adecuadamente los motivos que la fundamentan. Es cierto que en algunos extremos estos motivos remiten a los empleados por la Administración en su Resolución, lo que no menoscaba la adecuada motivación de la Sentencia, pues este Tribunal ha aceptado, como motivación constitucionalmente adecuada, la motivación por remisión, en la medida en que permite conocer las razones en las que se ha basado la decisión judicial (entre otras muchas, STC 308/2006, de 23 de octubre, FJ 6).

3. Como se ha señalado, la recurrente de amparo alega la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Según su parecer la Sala no se ha limitado al control de la adecuación a Derecho de la actuación administrativa, sino que ha asumido, por propia autoridad, la subsunción de la conducta enjuiciada en tipos sancionadores que no habían sido aplicados por la Administración. En conexión con lo anterior la recurrente afirma que se ha producido una lesión simultánea del derecho a ser informada de la acusación (art. 24.2 CE), como presupuesto esencial del derecho de defensa.

Ambas alegaciones deben ser rechazadas. En el presente caso la Sala descartó la inicial calificación conforme al art. 79.5 Ley general de telecomunicaciones y procedió a la incardinación de la conducta realizada por la recurrente a la del art. 80.7 de la misma Ley. No se tomó en consideración un texto legal distinto para fundamentar el pronunciamiento, sino que éste se basó en un precepto del cuadro normativo de regulación de las infracciones aplicado, pero de menor gravedad e impacto que la situación jurídica derivada de la Resolución administrativa. Por otra parte fue la parte quien introdujo esta cuestión en el debate, pues en el recurso contencioso-administrativo se afirmaba que el comportamiento de la entidad no era constitutivo de infracción muy grave porque la obligación derivada del derecho de los abonados a desconectarse de los servicios de tarificación adicional es una obligación de carácter público incluida en el capítulo tercero del título III de la Ley 11/1998, pero no una obligación de servicio público. La propia recurrente argumentaba en su recurso sobre posibilidades alternativas, entre las que estaba la calificación por el art. 80 de la Ley general tributaria (LGT).

En suma, el tipo aplicado en la resolución judicial formaba parte del debate y la Sala no acudió a un texto extraño a los términos del mismo. Este último extremo diferencia este asunto de los resueltos por este Tribunal en sus SSTC 133/1999 y 161/2003, que el recurrente alega en apoyo de sus tesis. Estas Sentencias se refieren a casos en los que el órgano judicial, para justificar la actuación administrativa, buscó apoyo jurídico en un texto legal no utilizado por la Administración, lo que, como se ha indicado, no ha ocurrido en el presente asunto.

Por lo demás durante el debate entablado no ha habido variación alguna sobre los hechos y las calificaciones jurídicas de partida y final, y la sanción y la infracción resultantes en la valoración judicial son de menor entidad.

Por todo ello no cabe más que afirmar que en el presente caso la exégesis y aplicación de las normas realizada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional no se ha realizado fuera de los supuestos y de los límites que las propias normas determinan (ATC 251/2004, de 12 de julio, FJ 3).

Por lo que se refiere a la alegada vulneración del derecho de información de la acusación ha de decirse que, según lo expuesto, tal vulneración no se ha producido. El fundamento de este derecho es impedir que alguien sea sancionado sin conocer los cargos y poder defenderse. En absoluto puede decirse que ello haya sucedido en el caso sometido a nuestro enjuiciamiento. Tanto los hechos como la valoración jurídica posible eran conocidos y han sido suficientemente debatidos, siendo así que el Juzgador estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto luego de examinar el fondo de la pretensión de la entidad actora, esto es, su petición anulatoria y su causa de pedir, sin haberse excedido del thema decidendi, pues “al confirmar la legalidad de la sanción con base en una norma jurídica distinta de las invocadas por las partes, pero que pertenece a un tipo punitivo homogéneo previsto en la misma Ley, ha respetado los principios dispositivo, de aportación y “iura novit curia” que le facultan a aplicar de oficio las normas jurídicas que estima pertinentes para la correcta resolución del objeto litigioso al margen de las expresamente invocadas por las partes” (ATC 255/2005, de 20 de junio, FJ 3).

4. Finalmente la entidad recurrente denuncia en su demanda una nueva vulneración del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), dado que los términos de fondo en que la Sentencia de instancia se pronuncia conducen a una interpretación del art. 80.17 de la Ley 11/1998 contraria a los imperativos constitucionales. Este artículo establece como infracción grave “cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones de los prestadores y usuarios de redes y servicios de telecomunicaciones, previsto en las leyes vigentes, salvo que deba ser considerado como infracción muy grave, conforme a lo dispuesto en el artículo anterior”.

La queja señala que la Sala de instancia aplica el concepto de “infracción grave” al de una obligación impuesta por norma de rango ínfimo como la Orden traída a colación. En opinión de la recurrente la Sentencia infringe el principio de legalidad penal en su expresión de exigencia de previa definición de la conducta sancionable, pues sólo el incumplimiento definido en las leyes como tal incumplimiento y como grave cumpliría las exigencias constitucionales de previa definición de la conducta sancionable y de rango suficiente, legal, en esa previa definición del art. 25.1 CE.

En relación con la potestad sancionadora de la Administración y las exigencias del principio de legalidad este Tribunal ha declarado en una doctrina ampliamente reiterada que el art. 25.1 CE “incorpora la regla nullum crimen nulla poena sine lege, extendiéndola incluso al ordenamiento sancionador administrativo, y comprende una doble garantía. La primera, de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. La segunda, de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de estas sanciones, por cuanto, como este Tribunal ha señalado reiteradamente, el término ‘legislación vigente’ contenido en dicho art. 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora […]” (STC 113/2002, 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3).

Pues bien, en el presente caso se cumplen los dos requisitos exigidos por la jurisprudencia —imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, y reserva de Ley en materia sancionadora— como exigencias del principio de legalidad sancionadora.

Ciertamente no estamos ante un tipo sancionador que se remita a normas reglamentarias que hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley. El tipo del art. 80.17 de la Ley 11/1998 es aplicado e integrado por el órgano judicial en referencia a un incumplimiento concerniente a una obligación esencial de los prestadores de servicios, que valora como grave con base en criterios que exterioriza en una motivación suficiente que permite conocer los fundamentos a los que recurre para efectuar la subsunción.

El órgano judicial identifica la obligación incumplida afectante al contenido central de los derechos de información y desconexión de los servicios, reconocidos en el mismo texto legal que contiene el tipo infractor en que se incardina la conducta, concretamente en el art. 54. El contenido del derecho infringido y lo que constituye su incumplimiento viene pues definido y está básicamente integrado en el texto legal, por más que haya sido explicitado y completado en normas reglamentarias de desarrollo —Real Decreto 1736/1998, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el título III de la Ley general de telecomunicaciones y la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, que desarrolló los derechos de los usuarios y los servicios de tarificación adicional, del título IV del citado Real Decreto—.

Como señala el Ministerio Fiscal, en tales condiciones, teniendo en cuenta el tipo de relaciones y vinculación de una operadora de servicios de telecomunicación, que se mueve en un concreto ámbito de obligaciones que conciernen especialmente al derecho de consumidores, intervenido y sometido a disciplina por la Administración, más cercano a las relaciones de sujeción especial que a las que afectan al común de ciudadanos, habiendo verificado un incumplimiento reconocido de la garantía esencial que sirve de instrumento para posibilitar el ejercicio efectivo del derecho en cuestión por la desinformación que conlleva a los sujetos merecedores de la especial protección que constituye la consecuencia necesaria de la obligación impuesta a las compañías de servicios de telecomunicaciones, difícilmente puede manifestarse sorpresa por una sanción basada en dicho incumplimiento, previsto e íntimamente conectado al contenido mismo de los derechos de información y desconexión.

Por todo lo cual, la Sección

ACUERDA

La inadmisión del presente recurso de amparo.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 414/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:414A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 3482-2005, promovido por don Ramón Cremades Navarro en procedimiento penitenciario sobre sanción disciplinaria.

Suspensión cautelar de resoluciones penales: sanción penitenciaria, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de mayo de 2005 don Ramón Cremades Navarro solicitó el nombramiento de abogado y procurador de oficio para interponer demanda de amparo contra Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante, de 14 de abril de 2005, que desestima el recurso de reforma interpuesto contra el Auto de 14 de marzo de 2005, confirmatorio del acuerdo sancionador de la Comisión disciplinaria del Centro penitenciario de Alicante II, de 8 de febrero de 2005, por el que se imponía al recurrente la sanción de privación de diez días de paseos y actos recreativos.

Tras efectuarse los citados nombramientos, el día 24 de octubre de 2005 el Procurador de los Tribunales don Angel Luis Rodríguez Velasco formalizó demanda de amparo, en nombre de don Ramón Cremades Navarro, contra las resoluciones judiciales que se citan, solicitando por otrosí la suspensión de la sanción disciplinaria impuesta al recurrente.

2. Por providencia de 12 de junio de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda.

Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de junio de 2007 realiza sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión y los argumentos expuestos en el escrito en el que la solicitó, fundamentalmente el perjuicio irreparable causado por el cumplimiento de la sanción impuesta, que privaría de efecto práctico alguno a la eventual concesión del amparo. A ello se añade que la suspensión redundaría en beneficio del interesado, al permitirle acceder a diversos beneficios penitenciarios, lo que no sería posible de constar la sanción en su expediente.

4. El día 6 de julio de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, quien interesa que se acuerde la suspensión de la ejecución de los actos recurridos, conforme a lo declarado por este Tribunal en idénticos supuestos, pues de no accederse a la misma el eventual otorgamiento del amparo perdería su finalidad, al ejecutarse la sanción impuesta, sin que de la suspensión se derive un inmediato perjuicio del interés general o de los derechos o libertades de terceros.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En la interpretación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal vino manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia (AATC 99/2002, 263/2005, 369/2005). Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 227/1999, 41/2001, 127/2001, 369/2005), siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 228/2001, 263/2005, 369/2005).

2. De acuerdo con este criterio en el caso examinado procede la concesión de la suspensión que se interesa. Como ha declarado este Tribunal en idénticos supuestos, de no accederse a la suspensión el amparo que eventualmente pudiera otorgarse en su día perdería su finalidad, dado que entre tanto el recurrente podría ver ejecutada la sanción disciplinaria que le ha sido impuesta (AATC 24/1985, 192/1995, 199/1998, 188/1999, 94/2004).

A lo que ha de añadirse que la no suspensión de la resolución que impuso la sanción puede generar otros efectos negativos en la concesión de beneficios penitenciarios al recurrente (arts. 204 y 206 Reglamento penitenciario) o en la obtención de la libertad condicional (AATC 188/1999; 306/2003; 94/2004), sin que, por el contrario, como venimos señalando desde el ATC 58/1996, de los efectos de la suspensión que por su naturaleza pueden favorecer al reo pueda colegirse un inmediato perjuicio del interés general o de los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la sanción de diez días de privación de paseos y actos recreativos impuesta por la Comisión disciplinaria del Centro penitenciario de Alicante II, de 8 de febrero de 2005.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 415/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:415A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la suspensión y ordena la anotación preventiva de demanda en el recurso de amparo 5258-2005, promovido por doña Rosa María Contreras López en pleito por impago de préstamo personal.

Anotación preventiva: demanda de amparo. Suspensión cautelar de sentencias civiles: embargo de vivienda, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 12 de julio de 2005, doña Amalia Jiménez Andosilla, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña Rosa María Contreras López, quien manifiesta actuar en su propio nombre y derecho, y en beneficio de la comunidad hereditaria de doña Encarnación López Amezcua, asistida por el Letrado don Carlos González-Sancho López, interpuso recurso de amparo contra las actuaciones seguidas en el juicio ejecutivo núm. 521-1989 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada, en el juicio verbal núm. 1178-2003 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Granada y en el rollo de apelación núm. 930-2004 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada.

2. Sucintamente expuestos, los hechos relevantes para resolver la pretensión de la demandante son los siguientes:

a) El 24 de abril de 1989 el Banco de Santander S.A. presentó demanda de juicio ejecutivo contra la demandante de amparo y su madre, interesando su condena al abono de 189.196 pesetas de principal más intereses, por impago de cuotas de un préstamo personal. En dicha demanda se señaló como domicilio de las demandadas a la vivienda sita en la calle Joaquina Eguares núm. 5, 1º C, polígono de Cartuja, de Granada.

b) El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada despachó ejecución, si bien no pudo practicarse el requerimiento judicial de pago por no ser conocidas las demandadas en el lugar designado en la demanda ejecutiva. Por esta razón fueron citadas de remate por medio de edictos y, tras la correspondiente tasación, se procedió a celebrar la subasta de la finca, aprobándose el remate a favor de la entidad bancaria acreedora y otorgándose escritura pública.

c) El 9 de julio de 2003 la representación procesal de la demandante de amparo formuló una petición de nulidad de actuaciones, alegando no haber tenido conocimiento del juicio ejecutivo hasta el día 2 de julio de 2003; que el domicilio correcto es el de calle Joaquina Eguaras núm. 5, edificio Sierra Elvira, portal 5, 1º C; y, al tiempo, se quejaba de la falta de diligencia demostrada en estos años por el Juzgado, a pesar del resultado fallido de las notificaciones intentadas, lo que hacía sospechar que el domicilio suministrado por la entidad bancaria no era el verdadero, pese a que dicha averiguación resultaba sencilla, pues bastaba con leer la descripción registral del inmueble y las señas que figuran en él.

d) Mediante Auto de 22 de julio de 2003 el Juzgado rechazó la solicitud de nulidad de actuaciones, apreciando su extemporaneidad por haberse superado el plazo de cinco años previsto en el entonces art. 240 LOPJ, hoy art. 241, plazo computado desde la citación por edictos el 13 de febrero de 1990.

e) Tras ello, la recurrente en amparo interpuso demanda de juicio declarativo con el objeto de que se declarara la nulidad del juicio ejecutivo desde la diligencia negativa de notificación de 9 de noviembre de 1989. El Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Granada, al que correspondió el conocimiento del asunto, dictó Sentencia desestimatoria el 26 de julio de 2004.

f) Contra dicha resolución judicial interpuso la demandante de amparo recurso de apelación, el cual resultó desestimado por Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, de 1 de junio de 2005. La Audiencia lo desestima considerando, de un lado, que consta en acta notarial de 28 de marzo de 1998 la práctica de un requerimiento notarial de pago a través de un vecino del bloque donde al parecer sí vivía la apelante, por lo que ha de suponerse que ese vecino llegó a entregarle la cédula y por tanto la apelante tuvo conocimiento de la existencia de la reclamación. De otro lado, considera la Audiencia Provincial que el Banco acreedor no actuó maliciosamente y que la apelante tenía que haber comunicado a éste el cambio de denominación de señas del inmueble. A ello añade que la Ley de enjuiciamiento civil de 1881 no contemplaba mecanismos de indagación del domicilio ni registro de rebeldes civiles, por lo que se actuó del modo prevenido en su art. 1462.

3. En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) pues se han desconocido los principios de contradicción y audiencia, a causa de que el Juzgado de Primera Instancia no desplegó una razonable actividad investigadora del domicilio de la demandante, teniendo la notificación por edictos carácter eminentemente subsidiario, una vez agotadas las gestiones de averiguación de necesaria implementación previa. También invoca el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) en el sentido de que la falta de conocimiento del proceso de ejecución le impidió actuar dentro de él, lo que trajo consigo la ruptura de la igualdad de armas procesales entre las partes.

Por otrosí, en la misma demanda, de acuerdo con lo previsto en el art. 56 LOTC, la demandante solicita que se deje en suspenso la ejecución del lanzamiento que ha sido acordado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada en el juicio ejecutivo núm. 521-1989, así como la anotación preventiva de su demanda en el Registro de la Propiedad ya que en el caso de que la entidad bancaria acreedora inscribiera su titularidad la transmisión quedaría amparada por el art. 34 de la Ley hipotecaria; y si la demandante fuera lanzada de la vivienda, que constituye su domicilio habitual, los perjuicios sufridos serían irreparables.

4. Por providencia de 13 de septiembre de 2007 la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir a los Juzgados de Primera Instancia núms. 1 y 6 de Granada y a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada para que remitieran testimonio, respectivamente, del procedimiento ejecutivo núm. 521-1989, juicio verbal núm. 1178-2003 y rollo de apelación núm. 930-2004, interesándose al tiempo que el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Granada emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los demandantes de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la recurrente en amparo para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

6. La representación de la recurrente, mediante escrito presentado el 21 de septiembre de 2007, reitera su petición de que este Tribunal proceda a suspender la ejecución de la diligencia de lanzamiento acordada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada, al tiempo que solicita que se acuerde la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad de la demanda de amparo.

7. En su escrito de alegaciones, presentado el 1 de octubre de 2007, el Ministerio Fiscal entiende que la continuación de la vía de apremio iniciada y la ejecución del lanzamiento conllevarían el desalojo de la recurrente en amparo del domicilio que viene constituyendo su vivienda habitual y la posibilidad de su adjudicación a terceros, lo que generaría un perjuicio irreparable o de muy difícil reparación. Añade que no se observa que la suspensión solicitada vaya a ocasionar un perjuicio grave para los intereses generales, ni tan siquiera para los intereses y derechos de terceros, pues la demandante de amparo ha consignado en el juicio ejecutivo la cantidad de 1.137,09 euros para responder del principal reclamado.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56 LOTC —tanto en la redacción vigente en el momento de solicitarse la medida cautelar como en la resultante de la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo— atribuye a la Sala que conozca de un recurso de amparo la facultad de suspender la ejecución del acto o resolución impugnados cuando pudiera hacer perder al amparo su finalidad; siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave de los intereses generales —según la redacción anterior— o a un interés constitucionalmente protegido, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de una tercera persona.

En la interpretación de dicho precepto, hemos venido insistiendo en que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus pretensiones. Consecuentemente la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 185/1998, de 14 de septiembre, FJ 1; 289/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 171/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 413/2003, de 15 de diciembre, FJ 1; y 530/2004 de 20 de diciembre, FJ 1, entre otros muchos). Por ello la adopción de esta medida cautelar resulta pertinente sólo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional (entre otros, AATC 243/2000, de 16 de octubre; 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; y 170/2001, de 22 de junio).

2. En general hemos dicho que las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales, en principio, no causan perjuicios irreparables por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es meramente económica y por ello no dificultosa, por lo que, en general, no procede su suspensión (AATC 573/1985, de 7 de agosto, FJ Único; 574/1985, de 7 de agosto, FJ Único; ó 275/1990, de 2 de julio, FJ 2). Sí hemos accedido a la suspensión en aquellos supuestos en que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, como ocurre en los casos en que, por la ejecución de lo acordado, se produce la transmisión irrecuperable del dominio sobre un bien determinado (AATC 565/1986, de 2 de julio, FJ Único; y 52/1989, de 30 de enero, FJ Único) o el lanzamiento de una vivienda o local (AATC 313/2005, de 18 de julio y 435/2006, de 23 de noviembre).

En efecto, en relación con resoluciones judiciales cuya ejecución conlleva el desalojo de una vivienda o local, hemos declarado en diversas ocasiones (por todos, AATC 225/2000, de 2 de octubre, FJ 2; 187/2001, de 2 de julio, FFJJ 2 y 3; 210/2001, de 16 de julio, FJ 3; ó 111/2003, de 7 de abril, FJ 2) que, salvo supuestos excepcionales, la ejecución de estas resoluciones debe ser suspendida, toda vez que el lanzamiento o privación de la posesión de aquéllos puede ocasionar situaciones irreversibles o daños de muy difícil reparación en el caso de que posteriormente se otorgue el amparo. De esta regla general sólo habrán de excepcionarse aquellos supuestos en los que, atendidas las circunstancias concurrentes, el desalojo no suponga la existencia de un perjuicio de la entidad suficiente para impedir al recurso de amparo el cumplimiento de su finalidad, en cuyo caso pueden y deben ponderarse por este Tribunal cuantos factores resulten de adecuada consideración para adoptar la decisión pertinente.

En el presente caso es pacífico que la demandante ocupa la vivienda cuyo desalojo se pretende y que, de llevarse a efecto la resolución recurrida, se vería privada de la posesión y goce de la misma, lo que le causaría un perjuicio que cabría calificar de irreparable. Por tal razón, y de conformidad con la doctrina antes referida, procede acordar la suspensión solicitada, habida cuenta, por otra parte, de que no se percibe en este momento procesal, atendidas las circunstancias del caso, que la suspensión de la ejecución pueda entrañar una perturbación grave de intereses generales o constitucionalmente protegidos o de los derechos fundamentales y libertades de un tercero.

3. En ocasiones este Tribunal ha considerado supeditar la suspensión de los actos de ejecución a la previa prestación de una fianza que asegure al ejecutante la indemnización de los daños que pudiera ocasionarle la suspensión de la ejecución (AATC 565/1986, de 2 de julio, FJ Único; 59/1996, de 11 de marzo, FJ 3; 207/2000, de 18 de septiembre, FJ 3; y 45/2001, de 26 de febrero, FJ 1, por todos), lo que en este caso no resulta necesario, pues la paralización del lanzamiento no afecta a los actos de aseguramiento y realización precedentes, a lo que se añade que la demandante de amparo ha consignado judicialmente el principal reclamado.

4. En relación con la petición de que se acuerde la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, debe recordarse que este Tribunal está facultado para acordar tal medida a fin de garantizar los derechos de los demandantes de amparo frente a eventuales actos de disposición, mediante el anuncio registral frente a terceros de la pendencia del proceso constitucional con sus eventuales consecuencias sobre los derechos inscritos. Se trata de una medida cautelar que este Tribunal, de conformidad con el art. 56 LOTC, puede adoptar de oficio o a instancia de parte, con fundamento en el art. 42.1 de la Ley hipotecaria (AATC 274/2002, de 18 de diciembre; 257/2003, de 14 de julio; y 230/2007, de 7 de mayo, FJ 3), limitándose nuestra decisión en esta materia a ordenar que se practique la anotación preventiva, remitiendo al órgano judicial la práctica de las actuaciones pertinentes para que pueda llevarse a efecto la medida, de conformidad con la legislación procesal e hipotecaria (AATC 257/2003, de 14 de julio; 406/2003, de 15 de diciembre; y 230/2007, de 7 de mayo, FJ 3, entre otros).

5. Debe por último señalarse que, no siendo completa la documentación aportada por la demandante, si, una vez recibidos los testimonios recabados a los órganos judiciales intervinientes, de su examen resultaran datos que contradijeran lo alegado por la peticionaria de la suspensión, podrá este Tribunal, en virtud de lo establecido en el art. 57 LOTC, modificar la medida cautelar ahora adoptada (por todos, AATC 351/2004, de 20 de septiembre; y 369/2004 de 4 de octubre).

Por todo lo cual,

ACUERDA

1. Suspender el lanzamiento de la vivienda inscrita con el núm. 48.782 del folio 172 del libro 936 del Registro de la Propiedad núm. 1 de Granada, embargada en ejecución de la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada, de 4 de abril de

1990, recaída en el juicio ejecutivo núm. 521-1989.

2. Ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad, a cuyo efecto el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada expedirá el mandamiento oportuno, para que pueda practicarse la misma en relación con la vivienda a

que se refiere las presentes actuaciones.

Madrid, cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 416/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:416A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2993-2006, promovido en recurso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 417/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:417A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 4639-2006, promovido por don José Manuel Roldán Jurado en litigio por impugnación de convocatoria que excluye una plaza de trabajo.

Garantía de indemnidad: doctrina constitucional. Igualdad en la aplicación de la ley: alteridad. Libertad sindical: negociación colectiva de los sindicatos.

AUTO

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Eduardo Muñoz Barona presentó en nombre de don José Manuel Roldán Jurado el día 24 de abril de 2006 en el Registro de este Tribunal recurso de amparo contra la Sentencia de 14 de febrero de 2006 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía , con sede en Sevilla, resolviendo el recurso de suplicación núm. 3544-2005 contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Sevilla, dictada en autos núm. 15-2005 el 10 de mayo de 2005.

2. Los hechos de los que trae causa este recurso son los siguientes:

a) El demandante de amparo prestaba sus servicios para el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla como personal laboral fijo desde abril de 1983 con la categoría de Jefe obrero. Desde 1989 venía ocupando el puesto de Jefe obrero mecánico del Parque móvil. Como consecuencia de haber desaparecido su puesto de trabajo de la relación de puestos de trabajo por Resolución de la Alcaldía de 26 de enero de 2001 fue desplazado al puesto de Jefe de Personal de Servicios en el Servicio de Gobierno Interior. No conforme con esta resolución el Sr. Roldán Jurado interpuso la correspondiente denuncia ante el Ayuntamiento.

b) Por Acuerdo de 15 de mayo de 2001 la Comisión de Gobierno convocó concurso de traslado de Jefe obrero del Ayuntamiento de Sevilla. En las bases de dicha convocatoria aparecía ofertada la plaza de Jefe obrero de almacén. El demandante de amparo presentó solicitud para acceder a dicho concurso de traslado, dándose la circunstancia de que la Comisión de Gobierno aprobó en fecha 29 de mayo de 2001 un nuevo Acuerdo en el que se excluía de la convocatoria el señalado puesto de Jefe obrero de almacén. El Sr. Roldán Jurado impugnó dicha exclusión, interponiendo la correspondiente demanda. Por Sentencia de 16 de septiembre de 2003 el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía declaró contraria a Derecho la señalada exclusión.

c) Mientras se sucedía la tramitación del señalado procedimiento judicial el actor solicitó, en fecha 8 de marzo de 2002, la plaza con carácter provisional de Jefe obrero mecánico-mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios, convocada el día 25 de febrero de 2002, en la que permaneció hasta el 9 de febrero de 2004.

d) Como consecuencia de la Sentencia del TSJ de Andalucía antes reseñada, y en cumplimiento de la misma, se procedió a retrotraer el procedimiento del concurso de traslado y a reconocer el derecho del actor a ocupar el puesto de trabajo de Jefe obrero de almacén. En consecuencia se procedió a extinguir el traslado provisional que tenía reconocido en el puesto de Jefe obrero mecánico–mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios. El Acuerdo correspondiente fue adoptado por la Junta de Gobierno de la Ciudad de Sevilla.

e) En noviembre de 2004 fue solicitada por el Sr. Roldán la prórroga de su situación de traslado temporal en la indicada plaza del Servicio de extinción de incendios; solicitud a la que el Jefe de negociado de provisión de puestos de trabajo del Ayuntamiento de Sevilla contestó afirmando que se estaba gestionando el concurso de traslado de personal laboral que finalizó el 11 de marzo de 2004 y que no se atendían peticiones de traslados provisionales. La respuesta del Jefe de negociado manifestaba también que se estaba tramitando el expediente para la modificación de la plantilla municipal y de la relación de puestos de trabajo del Ayuntamiento.

f) El 5 de febrero de 2004 se publicaron las bases de convocatoria para provisión mediante concurso de traslado de puestos de trabajo, entre los cuales aparece la plaza de Jefe obrero mecánico-mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios. El Sr. Roldán presentó la solicitud para participar en la señalada convocatoria.

g) El 18 de marzo de 2004 el Negociado de gestión de plantilla inició expediente para modificar la relación de puestos de trabajo y plantilla del Servicio de incendios y salvamentos. Por su parte la Junta de Gobierno de la Ciudad de Sevilla adoptó acuerdo de amortización de una plaza de Jefe mecánico del Servicio de extinción de incendios y la creación de una plaza de maestro mecánico. Contra la Resolución de 18 de marzo de 2004 se interpuso recurso de reposición, el cual fue desestimado el 20 de mayo de 2005. En el expediente aportado por el Ayuntamiento aparecen recogidas las bases del concurso de traslado de personal aprobado el 5 de febrero de 2004. El expediente contiene la lista de plazas vacantes, entre las que no aparece la de Jefe obrero mecánico-mantenimiento y taller de Servicio de extinción de incendios, que sin embargo sí estaba presente en la relación de vacantes a ofertar negociada y acordada con la representación de los trabajadores. Como consecuencia de dicha exclusión el actor obtuvo en el concurso la plaza ofertada en segundo lugar, que era la de Jefe de Personal de Servicios de Gobierno Interior.

h) Don José Manuel Roldán Jurado interpuso demanda en materia de tutela de derechos fundamentales (arts. 14, 23.2 y 24.1 CE) contra el Ayuntamiento de Sevilla y Ministerio Fiscal, que fue turnada al Juzgado de lo Social núm. 4 de Sevilla que incoó los autos 15/2005.

i) En fecha 10 de mayo de 2005 el Juzgado dictó Sentencia estimando la demanda y declarando “la nulidad radical de la conducta de la Administración concretada en la amortización del puesto de Jefe obrero mecánico del Servicio de extinción de incendios, en el acuerdo de extinción del traslado provisional que venía disfrutando el actor en dicho puesto, en el listado de vacantes del concurso de traslado de 5 de febrero de 2004 en lo relativo a la omisión del puesto de Jefe de obrero mecánico”.

La Sentencia condenó al organismo demandado al “cese inmediato de dicho comportamiento inconstitucional” y a que: “a) se reponga al actor en la situación provisional en el puesto de Jefe de Servicio de extinción de incendios, b) a la inclusión de nuevo en la RPT del puesto ilícitamente suprimido, c) a la inclusión del puesto de Jefe obrero mecánico del Servicio de extinción de incendios en el listado de las plazas ofertadas con los efectos que correspondan”. Asimismo condenó al Ayuntamiento de Sevilla a que abone al actor la cantidad de 3.000 euros en concepto de indemnización por daños y perjuicios causados.

El Juzgado consideró que de la documental aportada se infiere una grave irregularidad en el expediente sobre el listado de vacantes que fue negociado por los sindicatos, siendo así que la plaza de Jefe obrero del Servicio de extinción de incendios fue borrada del listado. Esta irregularidad fue denunciada por el Sr. Roldán y por los sindicatos mediante escritos de queja, que fueron rechazados por el Ayuntamiento. Éste justificó su supresión en la necesidad de amortización de la misma y la creación de una plaza de Maestro mecánico. Sin embargo en el expediente de modificación de relación de puestos de trabajo se advierte que el Ayuntamiento había convocado un año antes la cobertura de la señalada plaza de Jefe obrero del Servicio de extinción de incendios, pues había quedado vacante. Esta plaza fue ocupada por el demandante de amparo de forma provisional.

En suma, el Juzgado considera que la exclusión de la plaza indicada supone una vulneración del principio de legalidad, pues se realizó en contraposición con lo ya acordado en la Mesa de negociación, y que tal exclusión, al hacerse vulnerando el convenio colectivo y el derecho de negociación colectiva, vulnera el art. 28.1 CE. Para el Juzgado la actuación de la Administración supone asimismo la vulneración del derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos, y considera que el actor ha sido claramente discriminado en el marco de la prestación de sus servicios, pues lo mismo le ocurrió en una ocasión anterior, cuando se suprimió la plaza de Jefe obrero mecánico del Parque móvil.

Por lo demás la Sentencia afirma que se privó al actor de la plaza del traslado provisional so pretexto del cumplimiento de la Sentencia del TSJ de Andalucía de 16 de septiembre de 2003. Y ello a pesar de que el actor manifestara su intención de continuar en la misma, lo que resultaba posible, dado que el contenido de la Sentencia no alteraba la situación de traslado provisional ni sus expectativas a la ocupación del puesto ocupado temporalmente en el concurso de traslados que se iba a producir. La Sentencia considera igualmente que el demandante de amparo sufrió un trato desigual en relación con los demás trabajadores, ya que sólo fueron excluidas las dos plazas solicitadas por él.

j)El Excmo. Ayuntamiento de Sevilla interpuso recurso de suplicación, el cual fue estimado por Sentencia de 14 de febrero de 2006 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, aclarada el 17 de mayo de 2005. La Sentencia, que cuenta con un voto particular, revocó la dictada por el Juzgado y absolvió al Ayuntamiento de Sevilla de todas las pretensiones deducidas en su contra, considerando que no se había producido vulneración de los derechos fundamentales alegados por el recurrente, a saber:

1º) Derecho a la negociación colectiva y, a través de él, del derecho de libertad sindical (art. 28 CE), porque la defensa de los mismos está encomendada a la representación unitaria y no al trabajador individualmente considerado;

2º) Derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 23.2 CE), ya que este derecho no es aplicable en los supuestos de contratación laboral por parte de las Administraciones públicas;

3º) Derecho a la igualdad (art. 14 CE), pues en este caso la plaza en cuestión fue excluida del concurso tanto para el demandante como para el resto de trabajadores que ostentaban su misma categoría profesional;

4º) Derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de garantía de indemnidad (art. 24.1 CE), puesto que, en primer lugar, no puede apreciarse que el Ayuntamiento hubiera amortizado la plaza de Jefe obrero en el Servicio de extinción de incendios “como represalia por la conducta del trabajador reclamado por la exclusión indebida de la plaza de Jefe obrero de almacén de un concurso de traslado previo, realizado el año 2001, que finalizó por sentencia de fecha 16 de septiembre de 2003, ya que esta sentencia fue debidamente ejecutada, adjudicándose al trabajador la plaza indebidamente excluida” y, en segundo lugar, porque “tampoco durante la tramitación del procedimiento se adoptó medida alguna en su contra, sino que se le concedió provisionalmente la plaza de Jefe obrero mecánico–mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios, como había solicitado, siendo la causa de su cese en este puesto provisional precisamente la ejecución de la sentencia de esta Sala y la de no designación posterior para la misma su autorización, que incluso en el momento actual ha sido declarada legítima por la jurisdicción contencioso-administrativa, aunque la Sentencia aún no sea firme, y cuya procedencia no podemos examinar en este recurso por ser incompetentes para controlar esta amortización”.

3. En la demanda de amparo se aduce vulneración de los siguientes derechos:

a) Derecho a la libertad sindical (art. 28 CE), en su modalidad del derecho al respeto a lo colectivamente negociado. A estos efectos argumenta que la divergencia entre el listado de vacantes a ofertar en el concurso de traslado negociada con la representación de los trabajadores y las vacantes definitivamente ofertadas, entre las que no se incluía la plaza de Jefe obrero mecánico–mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios, constituye una vulneración del derecho a la negociación colectiva previsto en el art. 28.1 CE.

b) Derecho de acceso a los empleos públicos en condiciones de igualdad, mérito y capacidad (art. 23.2 CE), pues ha sido discriminado en el marco de su prestación de servicios al no haber podido continuar en la situación provisional y concursar a una determinada plaza.

c) Derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE), aportando al efecto una serie de indicios sobre la ilegalidad de la actuación del Ayuntamiento de Sevilla, muy en particular: la modificación en dos ocasiones distintas de los listados de vacantes ofertados públicamente, el hecho de que en ambos casos se viera perjudicado el hoy recurrente en amparo y la inexistencia de la explicación ofrecida por el Consistorio.

d) Derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de garantía de indemnidad (art. 24.1 CE), puesto que ha sido objeto de una conducta claramente perjudicial y de un trato especialmente peyorativo hacia su persona en el ejercicio de su derecho a la promoción profesional. Esta conducta de la Administración puede explicarse “si se tiene en cuenta que el actor había ‘vencido’ recientemente a la Corporación en los Tribunales de Justicia”.

En apoyo de lo señalado el demandante de amparo expone que:

a) De los hechos relatados se deduce la existencia de un trasfondo de enorme conflictividad entre el actor y el Ayuntamiento, cuyo máximo exponente es la Sentencia dictada por el TSJ de Andalucía en un proceso judicial anterior, en la cual se condenó al Ayuntamiento por haber excluido de un concurso de traslado el puesto de trabajo que el actor estaba interesado en ocupar. Para el demandante de amparo también es destacable a estos efectos que su anterior puesto —Jefe obrero mecánico del Parque móvil— había sido hecho desaparecer, lo que motivó sus quejas.

b) Durante la tramitación del procedimiento judicial indicado el actor optó a un traslado provisional a un puesto ofertado por la Corporación. Sin embargo el Ayuntamiento, una vez recaída Sentencia del TSJ de Andalucía, obligado a cumplirla, lo hizo de muy mal grado, incurriendo de nuevo en una gravísima conducta, casi reiteración de la anterior, en claro perjuicio de su derecho a ocupar un puesto de trabajo.

c) Dado que ocupaba el puesto de trabajo del Servicio de extinción de incendios por propia voluntad, era razonable presumir su más que probable interés para continuar en el mismo. Ello no obstante la Corporación reprodujo su conducta anterior y excluyó sin justificación y, al margen de todo procedimiento y de la legalidad ordinaria y constitucional, el puesto de trabajo que estaba ocupando. El demandante afirma que se trata de una conducta ciertamente relevante, como es la modificación de los listados de vacantes ofertadas públicamente por un Ayuntamiento a hurtadillas de los representantes de los trabajadores, y destaca que esta actuación se ha producido por dos veces consecutivas sobre su persona.

d) En contra de lo que se afirma en la Sentencia cuestionada el demandante de amparo sostiene haberse visto afectado, no sólo por la primera decisión del Ayuntamiento de exclusión de una determinada plaza convocada en un concurso de traslado (2001), sino también por la decisión de 2004. Y ello en la medida en que, a diferencia del resto de los candidatos, el demandante era quien ocupaba la plaza vacante del propio concurso de forma provisional, por lo que era imposible negar la evidencia de que poseía un interés específico, público y relevante de cara a la oferta de la plaza en concurso de traslado. Este interés se diferencia claramente del interés abstracto del resto del personal de su categoría.

e) En definitiva, el demandante considera que concurren un conjunto de indicios suficientes para afirmar que el Ayuntamiento de Sevilla mantiene una conducta claramente perjudicial y de trato especialmente peyorativo hacia su persona en el ejercicio de su derecho a la promoción profesional, lo que resulta especialmente grave si se tiene en cuenta que el actor había vencido recientemente a la Corporación en los Tribunales de justicia.

f) Frente a tales indicios, que habrían de producir necesariamente una inversión de la carga de la prueba, la Corporación demandada se limita a aducir meras formalidades en el trámite administrativo de sus decisiones, al margen de cualquier razonabilidad material que pueda justificar las conductas denunciadas.

g) Tal justificación es considerada suficiente y exculpadora por la mayoría del TSJ de Andalucía, cuya Sentencia incurre en una patente falta de razonabilidad en razón de las circunstancias siguientes: 1) El traslado provisional era perfectamente compatible con el cumplimiento de la Sentencia, transcribiendo el art. 31.8 del Convenio colectivo. Nada impedía al actor continuar en su destino en el Servicio de extinción de incendios, pues lo único que cambiaba era el puesto respecto del cual se establecía la reserva de puesto de trabajo, lo que hubiera evitado todo el movimiento de personal por el denominado efecto dominó. 2) La exclusión del puesto de trabajo del anexo de vacantes del concurso se llevó a cabo en perjuicio del actor y, sobre todo, vulnerando el acuerdo alcanzado en la Mesa de negociación. Sin embargo en el período que media entre este acuerdo y su publicación, sin consultarlo, el Ayuntamiento decide extraer la plaza unilateralmente, lo que vulnera el convenio colectivo y el derecho a la negociación colectiva en una materia sometida a dicha negociación (art. 87 Convenio colectivo). Se añade que al margen de la vulneración constitucional la propia Sentencia reconoce que este hecho “podría suponer una vulneración del derecho a la negociación colectiva”, esto es, implícitamente se reconoce la ilegalidad de la conducta. 3) El pretexto utilizado —la reconversión del puesto de Jefe obrero en mecánico— no responde al interés general o de la organización administrativa. Pese a esta evidencia la Sentencia cuestionada ignora este hecho, conformándose con la formalidad de la existencia de un expediente administrativo de amortización o la circunstancia incierta de que esa exclusión afectó por igual a todo el personal de la misma categoría, cuando lo cierto es que sólo el actor era quien la venía ocupando.

i) En suma, resulta evidente que existen indicios más que poderosos de la existencia de una conducta tendenciosa y discriminatoria para con el demandante por parte del Ayuntamiento, conducta que califica como un proceso de hostigamiento continuo, y una actuación constitutiva de una vulneración de los derechos a los que se refiere la demanda de amparo. El demandante recuerda, por último, que el voto particular que acompaña la Sentencia recurrida contiene una argumentación en el sentido de que el art. 23.2 CE es igualmente aplicable al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 2 de julio de 2007, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formulasen, con las aportaciones documentales procedentes, las alegaciones que estimasen oportunas en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007 y disposición transitoria tercera de la referida Ley.

5. Por la representación procesal de la parte demandante se presentaron alegaciones el día 25 de julio de 2007. En ellas el recurrente reiteró el contenido de su demanda de amparo.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido formulando sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de septiembre de 2007, en el que interesa que se dicte Auto inadmitiendo la demanda por falta de contenido constitucional.

Tras afirmar que de los indicios aportados por el demandante y de los hechos probados no es posible considerar acreditada la situación de hostigamiento y acoso que se describe en la demanda, el Ministerio Fiscal recuerda que el personal laboral de las Administraciones públicas está excluido del ámbito del derecho de acceso a la función pública (art. 23 CE).

Respecto de la supuesta vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) por el extremo de haber sido discriminado en el marco de su prestación de servicios al no poder continuar en la situación provisional y concursar a una determinada plaza, el Ministerio Fiscal señala que la demanda no aporta término válido de comparación, que tal supresión afecta a toda la plantilla, y que los hechos declarados probados no evidencian la discriminación alegada, sino que, por el contrario, de ellos se desprende que cuando la Corporación extinguió el traslado provisional del actor ignoraba que éste pretendía continuar en la plaza.

En relación con la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de garantía de indemnidad, por entender el demandante de amparo que su despido constituyó una represalia por el ejercicio de acciones judiciales, señala el Ministerio Fiscal que del proceder de la Administración no se desprende ninguna actuación de represalia, siendo así que durante la tramitación del proceso se le otorgó provisionalmente la plaza que interesó y que la extinción del traslado provisional se produjo en cumplimiento de la Sentencia, desconociendo el Ayuntamiento que el demandante ya no quería ocupar la plaza que había reclamado judicialmente y que prefería la prórroga de su situación provisional.

Por último el Ministerio Fiscal descarta la vulneración del derecho a la libertad sindical en su modalidad del derecho al respeto de lo colectivamente negociado (art. 28 CE) en razón de la falta de legitimación del recurrente. Y advierte que la demanda inicial no contiene la alegación de la vulneración de este derecho.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las alegaciones vertidas en el trámite al que se dio lugar en aplicación del art. 50.3 LOTC ponen de relieve que el demandante de amparo alega, en primer lugar, la vulneración del derecho a la libertad sindical en su modalidad del derecho al respeto a lo colectivamente negociado (art. 28.1 CE). A estos efectos argumenta que la divergencia entre el listado de vacantes a ofertar en el concurso de traslado negociada con la representación de los trabajadores y las vacantes definitivamente ofertadas, entre las que no se incluía la plaza de Jefe obrero mecánico–mantenimiento y taller del Servicio de extinción de incendios, constituye una vulneración del derecho a la negociación colectiva previsto en el art. 28.1 CE.

Pues bien, este Tribunal reiteradamente ha declarado que la negociación colectiva es, junto a otros, un derecho de actividad y medio de acción de los sindicatos que, junto a su vertiente organizativa, constituye el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical (art. 28.1 CE) (entre otras muchas STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 6). Ahora bien, en tanto que expresión de la libertad de actuación de los sindicatos, el derecho a la negociación colectiva sólo puede ser ejercitado por éstos, por la vía que establece el art. 37.1 CE, de tal modo que los trabajadores aisladamente considerados no son, como ha pretendido el Sr. Roldán Jurado en este caso, titulares del señalado derecho a la negociación colectiva.

Por otra parte el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) no forma parte de los derechos y libertades a los que se refiere el art. 53.2 CE como susceptibles de ser tutelados a través del recurso de amparo ante este Tribunal. A los argumentos anteriores se ha de añadir que, como advierte el Ministerio Fiscal, no consta la invocación en la vía judicial previa de este concreto derecho fundamental. Estas dos últimas circunstancias son suficientes para inadmitir la queja [art. 50.1 a), en relación con los arts. 41.1 y 44.1 c), respectivamente, LOTC en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007 y disposición transitoria tercera de la referida Ley].

2. En segundo lugar, el actor denuncia como vulnerado su derecho de acceso en condiciones de igualdad de mérito y capacidad a la función pública (art. 23.2 CE). La Sentencia recurrida razonó a este respecto que el personal laboral de las Administraciones públicas está excluido del ámbito de este derecho. Así lo hizo con transcripción de la STC 86/2004, de 10 de mayo.

Por otra parte el demandante considera que ha sido discriminado en el marco de su prestación de servicios al no haber podido continuar en la situación provisional y concursar a una determinada plaza. De entrada procede recordar que la extinción del traslado provisional del actor se realizó en ejecución de la Sentencia del TSJ de Andalucía de 16 de septiembre de 2003. Del mismo modo ha de indicarse que la decisión del Ayuntamiento de amortizar el puesto de Jefe mecánico del Servicio de extinción de incendios —lo que impidió al demandante de amparo concursar— fue una decisión que afectaba a toda la plantilla. Por lo demás en la demanda de amparo no se aporta término válido de comparación, lo que, por otra parte, resultaría difícil a la luz de su argumentación. En efecto, el demandante de amparo no se compara con el resto de trabajadores, pues mientras éstos tienen un interés genérico en optar a la plaza excluida del concurso el suyo es un interés particular, habida cuenta de que estaba desempeñando provisionalmente la plaza en cuestión. Lo anterior supone la no concurrencia de un requisito para que pueda apreciarse la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), a saber, “la existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, la ‘referencia a otro’, lo que excluye la comparación consigo mismo” (STC 349/2006, de 11 de diciembre, FJ 2).

3. La demanda de amparo se refiere, en tercer lugar, a la vulneración del derecho a la igualdad de trato y no discriminación (art. 14 CE). Procede comenzar la valoración de esta queja recordando que, como ha establecido este Tribunal en su Sentencia 17/2003, de 30 de enero, “la necesidad de garantizar que los derechos fundamentales del trabajador no sean desconocidos por el empresario bajo la cobertura formal del ejercicio por parte de éste de los derechos y facultades reconocidos por las normas laborales, pasa por considerar la especial dificultad que en no pocas ocasiones ofrece la operación de desvelar en los procedimientos judiciales correspondientes la lesión constitucional, encubierta tras la legalidad sólo aparente del acto empresarial, dificultad de prueba en la que se fundó nuestra jurisprudencia desde sus primeros pronunciamientos, que ha tenido concreciones en nuestra legislación procesal y que viene recibiendo consideración en los más diversos ámbitos de creación normativa, como revela, por ejemplo, la Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997”.

“Es sabido que la prueba indiciaria se articula en un doble plano (por todas, SSTC 90/1997, de 6 de mayo, y 66/2002, de 21 de marzo). El primero, la necesidad por parte del trabajador de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental, principio de prueba o prueba verosímil dirigidos a poner de manifiesto el motivo oculto que se denuncia (STC 207/2001, de 22 de octubre). Bajo esas circunstancias, el indicio no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que ha podido producirse (SSTC 87/1998, de 21 de abril; 293/1993, de 18 de octubre; 140/1999, de 22 de julio; 29/2000, de 31 de enero; 207/2001, de 22 de octubre; 214/2001, de 29 de octubre; 14/2002, de 28 de enero; 29/2002, de 11 de febrero, y 30/2002, de 11 de febrero). Sólo una vez cumplido este primer e inexcusable deber, recaerá sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración, así como que tenían entidad suficiente para justificar la decisión adoptada. En otro caso, la ausencia de prueba empresarial trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en última instancia, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del derecho fundamental del trabajador” (FJ 4).

En el presente asunto el demandante considera que acreditó una serie de indicios sobre la ilegalidad de la actuación del Ayuntamiento de Sevilla, muy en particular: la modificación en dos ocasiones distintas de los listados de vacantes ofertados públicamente, el hecho de que en ambos casos se viera perjudicado el hoy recurrente en amparo y la inexistencia de la explicación ofrecida por el Consistorio.

Sin embargo el trasfondo de enorme conflictividad entre el Ayuntamiento y el actor recurrente que éste considera acreditado no se desprende de los hechos probados. En ellos consta una prestación servicial de casi veinte años sin incidencia alguna; prestación que sólo cambia cuando fue desplazado de su puesto de Jefe obrero mecánico del Parque móvil al puesto de Jefe de personal de servicios por desaparición del referido puesto de trabajo. Cuando se convoca ulteriormente un concurso de traslado solicitó participar en el mismo para optar a una determinada plaza, pero esta plaza fue excluida del concurso. Esta exclusión fue recurrida judicialmente por el demandante, quien finalmente obtuvo Sentencia judicial que estimó su pretensión y declaró contraria a Derecho dicha exclusión. En el ínterin el demandante de amparo solicitó con carácter provisional otra plaza, lo que le fue concedido por la empleadora. Cuando se dictó la Sentencia que declaró contraria a Derecho la exclusión de la plaza que el actor había solicitado, el Ayuntamiento procedió a cumplirla, lo que supuso retrotraer el procedimiento del concurso de traslado y reconocerle el derecho a dicha plaza extinguiendo el traslado provisional. Pero el actor intentó volver a la situación provisional en la que se encontraba, lo que le fue denegado. Al ser amortizada dicha plaza, que había desempeñado de forma provisional, pudo concursar a la misma.

En definitiva, el cambio de la situación de prestación servicial del recurrente ha venido determinado por el acatamiento por parte del empleador a una Sentencia judicial que le imponía que se reconociera el derecho a ocupar una determinada plaza, lo que así fue realizado por la Corporación demandada. Cuestión distinta es que dicha plaza —que por no figurar en la relación de puestos de trabajo produjese una reestructuración de la plantilla— ya no le interesara al actor cuando se dictó la Sentencia.

Por todo lo dicho no fluye del factum acreditado la situación de hostigamiento y acoso que el demandante describe en su demanda, de tal modo que puede entenderse, como efectivamente hace la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía en la Sentencia recurrida, que el trabajador no ha cumplido con el primer e inexcusable deber de aportar prueba indiciaria de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental. Así las cosas, como señala la citada STC 17/2003, de 30 de enero, no procede exigir a la parte demandada “la prueba de que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración, así como que tenían entidad suficiente para justificar la decisión adoptada”.

4. Finalmente el recurrente alega vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de garantía de indemnidad (art. 24.1 CE). De acuerdo con la demanda de amparo el recurrente ha sido objeto de una conducta claramente perjudicial y de un trato especialmente peyorativo hacia su persona en el ejercicio de su derecho a la promoción profesional. Esta conducta de la Administración puede explicarse “si se tiene en cuenta que el actor había “vencido” recientemente a la Corporación en los Tribunales de Justicia”.

Este Tribunal ha reiterado una vez más en la reciente STC 138/2006, de 8 de mayo, FJ 5, que la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso que ocasionen privación de garantías procesales, sino que tal derecho puede verse lesionado igualmente cuando su ejercicio, o la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial, produzca como consecuencia una conducta de represalia por parte del empresario. Por tal razón, hemos dicho que el derecho consagrado en el art. 24.1 CE no sólo se satisface mediante la actuación de los Jueces y Tribunales, sino también a través de la garantía de indemnidad, lo cual significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos al mismo no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza […]. En el campo de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos (SSTC 14/1993, de 18 de enero, FJ 2, y 38/2005, FJ 3, entre otras), de donde se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido debe ser calificada como y radicalmente nula por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo [art. 24.1 CE y art. 4.2 g) del Estatuto de los trabajadores]. Al dar respuesta a la queja del recurrente de que ha habido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de garantía de indemnidad procede recordar los siguientes datos: a) durante la tramitación del proceso le fue otorgada provisionalmente al demandante la plaza que interesó, y b) la Sentencia del TSJ de Andalucía que declaró contraria a Derecho en el concurso de traslado convocado en 2001 la exclusión del puesto de Jefe obrero de almacén inicialmente ofertada fue debidamente acatada, siendo el cumplimiento de esta resolución judicial la causa de que se extinguiera la situación de traslado provisional de la que gozaba el demandante.

Así las cosas no puede desprenderse del proceder de la Administración una actitud de represalia hacia el demandante en amparo. Del mismo modo no puede tampoco apreciarse relación de causalidad entre, por una parte, los perjuicios aducidos por el Sr. Roldán Jurado y, por otra, el ejercicio por éste en 2001 de la acción judicial que concluyó en la Sentencia dictada por el TSJ de Andalucía el 16 de septiembre de 2003 y que supuso el reconocimiento de unos derechos de los que se creía asistido, y que en fase de ejecución de Sentencia, la Administración trata de restablecer. Por todo ello debemos rechazar la queja de vulneración de la garantía de indemnidad del trabajador formulada por el recurrente.

Por todo lo cual, la Sección

ACUERDA

La inadmisión del presente recurso de amparo.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 418/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:418A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 7510-2006, promovido por don Najib Chaib Mohamed en causa por delito de integración en organización terrorista.

Suspensión cautelar de sentencias penales: prisión de nueve años, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 17 de julio de 2006 se presentó recurso de amparo por don Najib Chaib Mohamed, representado por el Procurador don Alfonso Morales Hernández-San Juan, contra la Sentencia núm. 556/2006, de 31 de mayo, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (recurso de casación núm. 1158-2005 P), desestimatoria del recurso de casación por infracción de precepto constitucional, infracción de ley y quebrantamiento de forma, interpuesto contra la Sentencia núm.36/2005, de 26 de septiembre, de la Sección Tercera, de la Sala de lo Penal, de la Audiencia Nacional (rollo 64/2004, dimanante del sumario núm. 35-2001 del Juzgado Central de Instrucción núm.5), en la que se le condenaba como autor un delito de integración en organización terrorista, en su modalidad de directores o promotores (arts. 515.2 y 516.1º CP), a la pena de ocho años de prisión, nueve años de inhabilitación especial para empleo cargo público, y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena..

El recurso de amparo se fundamenta en la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2CE) por haber sido tomada en consideración como prueba la dimanante de una entrada y registro enlazada en “conexión de antijuridicídad” con intervenciones telefónicas declaradas nulas, por haberse incorporado a la causa sin las debidas garantías de defensa la documental (consistente en 16 tomos) de la Unidad Central de Información Exterior de la Policía Nacional, por la admisión como prueba testifical-pericial la declaración del agente TIP 14.620 del Cuerpo de Policía Nacional (testigo de referencia); en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión (art.24.1 CE), y al proceso con todas las garantías (art.24.2 CE), por haberse autorizado la entrada y registro domiciliario sin motivación alguna; y, en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art.24.2 CE) en cuanto que la inferencia derivada de la prueba indiciaria testifical resulta excesivamente abierta. Se concluye solicitando el otorgamiento del amparo, la declaración de la nulidad de las Sentencias del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, y el dictado de otra absolutoria que preserve los derechos vulnerados. Por “otrosí digo” se solicitaba suspensión de la pena privativa de libertad impuesta (art.56 LOTC), a tenor de "la duración de la pena impuesta y el tiempo que resta del cumplimiento de la misma, y especialmente, ante los argumentos constitucionales esgrimidos en el voto particular a la sentencia recurrida, que apoyan la infracción de los derechos fundamentales denunciada en el presente recurso".

2. En Providencia de 18 de septiembre de 2007 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acuerda admitir a trámite el recurso amparo presentado, dirigiendo comunicación a la Sala de lo Penal de Tribunal Supremo a fin de que remitiera copia de las actuaciones del recurso de casación núm. 1158-2005, y a la Sección Tercera de la Sala lo Penal de la Audiencia Nacional a fin de que remitiera copia de las actuaciones del rollo núm. 64-2004.

Mediante providencia de igual fecha se acordó formar la oportuna pieza sobre el incidente suspensión, dando traslado a la recurrente y al Ministerio Fiscal, por término de tres días, a fin de que evacuaran el traslado oportuno.

3. En escrito de ingreso el 2 de octubre de 2007 la representación del Sr. Najib Chaib Mohamed reitera la petición de suspensión, argumentando que, a tenor de la duración de la pena impuesta, el tiempo que resta de cumplimiento, la previsible duración de la tramitación del recurso amparo, dados los argumentos constitucionales esgrimidos en el voto particular a la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida, siendo inherente a toda suspensión de la ejecución de una sentencia una cierta perturbación de interés general, y considerando que la no suspensión ocasionaría un perjuicio irreparable al recurrente.

El Ministerio Fiscal, evacuando traslado oportuno, el 4 de octubre de 2007, interesa la denegación de la suspensión, a tenor de la doctrina constitucional consolidada de no suspensión de penas privativas de libertad superiores a cinco años, y dado que no concurre la excepción que habilitaría tal inejecución (persona en libertad que debe ingresar para cumplimiento de pena impuesta); además pone de manifiesto la falta de argumentación del recurrente respecto de la irreparabilidad del perjuicio invocado; por último destaca la gravedad y trascendencia social del delito de integración en organización terrorista por el que fue condenado el demandante.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art.56.1 y 2.LOTC, en redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo, dice: “1. La interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. 2. Ello no obstante, cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.”.

En el ámbito de las condenas penales el Tribunal viene admitiendo la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, ponderando la naturaleza de los graves hechos enjuiciados, su trascendencia social, el bien jurídico protegido, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la justicia y la posible desprotección de las víctimas; cobrando especial relevancia el criterio de la duración de la pena impuesta, ya que el mismo íntegra la importancia del bien jurídico tutelado y la trascendencia social del delito y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (por todos ATC 31/2007, de 12 febrero, FJ 2); siendo el criterio general la no suspensión de condenas a penas privativas de libertad superiores a cinco años.

Por otra parte hemos afirmado, desde las primeras resoluciones en materia de suspensión (AATC 107/1981; 226/1982; 385/1983 y 193/1984), hasta otras más recientes (AATC 282/1996 y 319/2003), que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos.

2. En el presente supuesto la representación del recurrente no ofrece argumentación ninguna sobre las circunstancias personales del mismo y la irreparabilidad de los daños, remitiéndose al dato objetivo de la duración de la pena impuesta (que a continuación analizaremos), al hipotético de la duración del procedimiento ante el Tribunal (irrelevante como dijimos en AATC 40/1998, de 17 de febrero y 31/2007, de 12 febrero), y al voto particular elaborado en la resolución recurrida (intrascendente en este estadío, por afectar al fondo del recurso ex. ATC 285/2001, de 26 noviembre, FJ.2 c). Ello, nos conduce a apreciar una notoria precariedad argumentativa, cara a justificar los requisitos exigibles para el otorgamiento de la suspensión, que constituye un primer motivo para denegarla.

En segundo lugar debemos agregar que la gravedad intrínseca del delito cometido (“el desvalor del comportamiento enjuiciado y el daño social producido” que decíamos en ATC 285/2001 de 26 noviembre, FJ 2 b), junto con las circunstancias del reo, y, el hecho de que se trata del cumplimiento de una pena notoriamente superior a cinco años de privación de libertad (en las cuales, como dijimos en ATC 394/1996, o 419/1997, “la pérdida de la finalidad del amparo es siempre parcial”), son elementos que, debidamente ponderados, deben conducir a la desestimación de la petición de suspensión, dado que, justamente ponderados los intereses del recurrente —a la liberación—, y del sistema social de defensa —a la ejecución de la Sentencia firme—, evidencian que menos padece el derecho a la libertad del recurrente que los derechos fundamentales de la colectividad y de terceros a la ejecución de la sentencia firme, que condena por delitos tan graves como el terrorismo (STC 136/1999, de 20 julio, FJ 25).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada en el recurso de amparo 7510-2006, promovido por don Najib Chaib Mohamed.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete

AUTO 419/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:419A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 9902-2006, promovido por don Adolfo Álvarez Busto en contencioso sobre sanción disciplinaria.

Incidente de nulidad de actuaciones: recurso manifiestamente improcedente. Plazos del recurso de amparo: extemporaneidad por recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 31 de octubre de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña María Luz Albacar Medina, en representación de don Adolfo Alvarez Busto, dedujo demanda de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Nacional, de 5 de julio de 2006, desestimatoria del recurso de apelación deducido contra la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 3, de 30 de octubre de 2005, desestimatoria de impugnación de sanción de suspensión de empleo y sueldo impuesta por una infracción del régimen de incompatibilidades.

2. Mediante providencia de 4 de junio de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo “con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable a este caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica, toda vez que el recurso incurre en extemporaneidad.”

3. Contra la referida providencia dedujo, con fecha 25 de julio de 2007, recurso de súplica el Ministerio Fiscal aduciendo que la demanda de amparo fue interpuesta dentro del término de veinte días contados desde la notificación de la resolución que puso fin al proceso judicial previo, esto es, la providencia de 29 de septiembre de 2006 (notificada el 9 de octubre de 2006), por la que el órgano judicial inadmitió el incidente de nulidad planteado frente a la Sentencia de 5 de julio de 2006.

El 25 de septiembre de 2007 el demandante de amparo formuló alegaciones en el mismo sentido que el Ministerio Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Aun siendo cierto que la demanda de amparo se dedujo dentro de los veinte días hábiles siguientes a la notificación de la providencia de 29 de septiembre de 2006 por la que se inadmitía el incidente de nulidad promovido por el demandante de amparo, procede desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

En efecto, se impugna ante este Tribunal la resolución de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, desestimatoria del recurso de apelación deducido contra la Sentencia del Juzgado Central, a su vez desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la imposición de una sanción por infracción en materia de incompatibilidades del personal de las Administraciones Públicas. Ahora bien, la demanda resulta extemporánea porque el demandante dedujo incidente de nulidad de actuaciones en el cual replanteaba las cuestiones suscitadas en el recurso de apelación, por más que realizase alguna referencia a una pretendidamente insuficiente respuesta por parte del órgano judicial. Tal planteamiento dio lugar a la inadmisión del incidente por el órgano judicial y determina ahora la extemporaneidad del recurso de amparo, pues es doctrina constitucional constante (por todas STC 54/2007, de 12 de marzo ) que “el plazo legal de veinte días que establece el art. 44.2 LOTC para la interposición del recurso de amparo es un plazo de caducidad, improrrogable, no susceptible de suspensión y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento, que ha de computarse desde que se tiene conocimiento de la decisión lesiva del derecho fundamental o de la resolución del medio impugnatorio articulado contra ella, sin que sea admisible una prolongación artificial de la vía judicial previa a través de recursos manifiestamente improcedentes”.

Por lo demás tanto la Sentencia de instancia como la de apelación dan respuesta detallada y prolija a las cuestiones de legalidad ordinaria planteadas en el proceso, sin que el derecho a obtener una Sentencia fundada en Derecho, manifestación primigenia del derecho a la tutela judicial efectiva, exija un seguimiento ancilar de la estructura del razonamiento de las partes, sino únicamente la resolución de las pretensiones planteadas, de cuyo cumplimiento no cabe duda en el presente supuesto.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 4 de junio de 2007, por la que se inadmitió el recurso de amparo núm. 9902-2006.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 420/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:420A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Deniega la adopción de medidas cautelares en el recurso de amparo 10121-2006, promovido por don José Ramón Martínez García en causa sobre licenciamiento definitivo.

Recurso de amparo: medidas cautelares, deniega; tramitación preferente. Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: puesta en libertad del preso.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 6 de noviembre de 2006, don José Ramón Martínez García, representado por el Procurador de los Tribunales don José Javier Cuevas Rivas y asistido por el Abogado don Iñaki Goioaga Llano, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 8 de septiembre de 2006, confirmatorio de la providencia de 6 de julio de 2006, sobre fecha de licenciamiento definitivo (ejecutoria 18/1997).

2. Los hechos relevantes para el examen de las pretensiones de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

A) El día 6 de julio de 2006 la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional decidió que no había lugar “a aprobar el licenciamiento definitivo propuesto para el próximo 24/08/2006, sino que será al cumplimiento del periodo máximo de treinta años o con anterioridad si las redenciones ordinarias y extraordinarias que correspondan sobre la totalidad de las penas impuestas determinen un periodo de cumplimiento efectivo inferior al de treinta años; quedando en tanto pendiente de aprobación el licenciamiento hasta que el Centro penitenciario haga el cálculo sobre la totalidad de las penas impuestas”.

B) La decisión de la providencia es confirmada por el órgano judicial en el Auto que resuelve el recurso de súplica del penado. Se remite para ello a los criterios establecidos en la STS 197/2006, de 28 de febrero, según los cuales “el límite de treinta años no se convierte en una nueva pena, distinta de las sucesivamente impuestas al reo, ni por consiguiente en otra resultante de todas las anteriores, sino que tal límite representa el máximo de cumplimiento del penado en un centro penitenciario”. De este modo, “los beneficios y redenciones que procedan serán computables sobre la suma aritmética total de las penas impuestas, y no sobre los treinta años, límite máximo de cumplimiento establecido por el citado art. 70 del Código penal”. Es por ello por lo que la fecha de licenciamiento definitivo será la de 1 de agosto de 2014, “por aplicación de las redenciones tanto ordinarias como extraordinarias, sin que los nuevos criterios jurisprudenciales vulneren principios constitucionales y mucho menos el de legalidad penal”.

3. La demanda de amparo solicita la anulación de las dos resoluciones recurridas, “estimando la aplicación de las redenciones obtenidas mediante resoluciones judiciales firmes” y “poniendo inmediatamente en libertad” al recurrente. Fundamenta su petición, en primer lugar, en la vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa (art. 24.2 CE), a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE), y a un proceso público y con todas las garantías (art. 24.2 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17 CE), al considerar, expresado ahora muy en síntesis, que no se dio traslado a la defensa del informe del Ministerio Fiscal previo a la providencia, que no se han podido contradecir elementos jurídicos de la decisión recurrida, y que no se ha podido recurrir la misma ante un Tribunal superior. Se refiere la segunda queja a la vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) por el modo en el que se han interpretado los arts. 70.2 y 100 del Código penal de 1973, y 202 del Reglamento penitenciario. En la tercera queja se invoca como vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, por la alteración de las redenciones de condena ya reconocidas. La cuarta queja se refiere a la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) por aplicación retroactiva de una disposición desfavorable. El quinto motivo de amparo tiene como contenido el derecho a la igualdad (art. 14 CE), derivado de la nueva interpretación jurisprudencial contra reo del art. 70.2 del Código penal de 1973. Se invoca, en fin, el derecho a la libertad (art. 17 CE) como objeto de vulneración a la vista del modo en el que se realiza el nuevo cómputo para la puesta en libertad: de un modo contrario a “los postulados legales y jurisprudenciales” aplicables al caso.

4. Mediante providencia de 12 de septiembre de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acuerda la admisión a trámite de la presente demanda de amparo y, conforme a la solicitud de la representación del recurrente, la formación de pieza para la tramitación del incidente de suspensión. Con una nueva providencia del mismo día se concedió un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimaran conveniente respecto a la suspensión solicitada.

5. Sólo alega el Fiscal, quien, en su escrito de 26 de septiembre de 2007 estima que no debería accederse a la suspensión debatida y que por ello habría de darse al recurso una tramitación urgente “con el fin de que, de llegarse al otorgamiento del amparo, el perjuicio para el demandante sea el menor posible”. Argumenta para ello que la suspensión de las resoluciones impugnadas comportaría la inmediata libertad del actor, lo que “sería en definitiva otorgar lo que el amparo pretende y obligaría en este trámite a realizar un examen de la demanda que ahora no corresponde”, como señala una constante jurisprudencia del Tribunal Constitucional (cita por todos el ATC 236/2005, de 20 de junio).

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente incidente cautelar no puede ser la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas para preservar la finalidad del amparo solicitado, sino la conveniencia de adoptar otras medidas para ello, cosa a la que autoriza el art. 56 LOTC, en la redacción anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, “con una interpretación finalista del artículo”, cuando proceda para “la tutela efectiva encomendada al amparo” (AATC 110/1996, de 29 de abril, FJ 3; 307/1999, de 13 de diciembre, FJ 2). Como lo que plantea el recurrente es que tenía que haber sido puesto en libertad el 24 de agosto de 2006 y que su permanencia actual en prisión, prevista hasta el 1 de agosto de 2014, es consecuencia de la vulneración de sus derechos fundamentales, lo que se trata de dilucidar es si este Tribunal debe disponer lo necesario para su puesta cautelar en libertad, hasta que se decida sobre el fondo de su recurso de amparo. Tal efecto no se conseguiría con la suspensión de la providencia y el Auto recurridos, que deniegan la propuesta de licenciamiento definitivo realizada por el Centro penitenciario de Bonxe (para el 24 de agosto de 2006), requieren una nueva, y la aprueban (para el 1 de agosto de 2014). La suspensión de la efectividad de estas resoluciones sólo produciría la consecuencia de mantener pendiente de aprobación judicial la primera de las propuestas, pero no comportaría su aprobación y la puesta en libertad del demandante.

2. No procede en este caso que este Tribunal inste la puesta cautelar en libertad del recurrente. Aunque esta decisión comporta que la solicitud de amparo pierde parte de su finalidad, su adopción supondría una grave perturbación de intereses constitucionalmente protegidos.

A) Es notorio, en efecto, que, si no se adopta ninguna medida cautelar de puesta en libertad del recurrente y el amparo se otorgara finalmente, resultaría que el mismo carecería parcialmente de la eficacia pretendida por el demandante, que lo que sostiene es que la vulneración de sus derechos fundamentales ha impedido su puesta en libertad el día 24 de agosto de 2006. Se trata de la permanencia en prisión de un recurrente que reclama que la misma es ilegítima, en lo que hasta el momento de una hipotética sentencia de otorgamiento del amparo constituye un efecto irreversible para la misma (AATC 120/1996, de 20 de mayo; 336/1996, de 25 de noviembre; 32/2007, de 12 de febrero, FJ 2). Que la Sentencia de amparo pueda dictarse antes de que finalice la fecha impugnada para la puesta en libertad no obsta a la existencia del perjuicio ni a la pérdida de finalidad de la resolución, sino tan sólo a la magnitud de ambas (AATC 40/1998, de 17 de febrero; 32/2007, FJ 2).

B) Sucede sin embargo que la puesta cautelar en libertad del recurrente supondría “una perturbación grave de los intereses generales” (art. 56.1 LOTC, en la redacción anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), y, en concreto, del legítimo interés público en el cumplimiento de las penas, lo que obsta al acuerdo de la medida cautelar. En la medición de la gravedad de tal perturbación concurren diversos factores, entre los que se encuentran “la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas”. De entre todos ellos “cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo -la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito- y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 214/1997; 273/1998; y 289/2001)” (ATC 211/2004, de 2 de junio, FJ 3; 31/2007, de 12 de febrero, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En relación con este criterio de gravedad de la pena este Tribunal adopta como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 Código penal).

En el presente caso no se trata sólo del cumplimiento de unas penas superiores en su conjunto a los treinta años y cuyo límite de cumplimiento se ha situado en los treinta años, sino también de que el periodo sobre el que operaría la suspensión cautelar de la pena es cercano a los siete años. Este periodo indica, en aplicación de los consolidados criterios reseñados, que la puesta cautelar en libertad del recurrente generaría una severa perturbación de los intereses generales y que no debe por ello accederse a tal medida.

3. Existe un argumento añadido para no adoptar medidas cautelares en el presente proceso de amparo. La puesta en libertad del recurrente supondría, al menos parcialmente, un otorgamiento anticipado del amparo que se solicita. Según consolidada doctrina jurisprudencial, este hecho hace inviable la medida so pena de desnaturalizar su naturaleza cautelar y de proceder a una decisión sobre el fondo del recurso sin el procedimiento y las garantías legales previstas para ello (por todos, AATC 249/1996, de 16 de septiembre, FJ 3; 264/2005, de 20 de junio, FJ 2; 41/2007, de 12 de febrero, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 3).

Procede, en suma, denegar la suspensión y no adoptar medida cautelar alguna. La gravedad de los perjuicios que esta decisión puede ocasionar al demandante obligan a este Tribunal a reducirlos en lo posible, con lo que, como se ha hecho en otro casos, la Sala acelerará la resolución del presente recurso, anteponiéndola incluso en el orden de señalamientos.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No adoptar medida cautelar alguna en el presente proceso de amparo.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 421/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:421A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Ramón Rodríguez Arribas.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 10216-2006, promovido por doña Montserrat Rincón Montesinos en pleito sobre adopción de medidas paterno-filiales.

Recurso de amparo: tramitación preferente. Suspensión cautelar de resoluciones civiles: guarda y custodia, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de noviembre de 2006, el Procurador de los Tribunales don Carmelo Olmos Gómez presentó demanda de amparo constitucional, en representación de doña Montserrat Rincón Montesinos, contra el Auto de fecha 24 de julio de 2006 dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Utrera (Sevilla) en el procedimiento núm. 112-2006, que resuelve sobre oposición a la ejecución provisional, acordada por Auto de 7 de marzo de 2006 del mismo Juzgado, de la Sentencia de 10 de noviembre de 2005 dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla en procedimiento sobre adopción de medidas paterno-filiales núm. 520-2003, que acordó la entrega de la hija menor a la guarda y custodia del padre. Entiende la recurrente que la resolución impugnada vulnera los derechos a la integridad física y moral de la menor (art. 15 CE), el derecho a la prueba (art. 24.2 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Mediante sendas providencias de 26 de abril de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, y la formación de la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión de la resolución recurrida, solicitada de conformidad con lo establecido en el art. 56 LOTC, otorgando un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. Mediante escrito registrado el 8 de mayo de 2007 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el trámite de alegaciones conferido, solicitando de la Sala que se oficie al Juzgado ejecutante de Utrera a fin de que acredite la situación actual de la ejecución del traslado de la menor a la guarda y custodia del padre para poder pronunciarse sobre la suspensión interesada, habida cuenta de la doctrina consolidada por este Tribunal en estos casos de suspensión de resoluciones que deciden sobre la guarda y custodia de menores, que aconseja el mantenimiento y no alteración del ámbito afectivo y de convivencia de los menores mientras se resuelve la tramitación del proceso de amparo.

Atendiendo a la petición del Fiscal, por providencia de 18 de mayo de 2007 de la Sala Segunda de este Tribunal se acordó solicitar informe al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Utrera sobre la ejecución de la resolución impugnada.

4. Cumplimentada la solicitud de informe por el referido Juzgado, mediante la remisión de las actuaciones que acreditan el cumplimiento de la ejecución con el traslado de la menor a la guarda y custodia del padre en octubre de 2006, por providencia de la Sala de 28 de junio de 2007 se dio traslado a las partes de la documentación recibida y se concedió un nuevo plazo de tres días para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre la solicitud de suspensión.

5. Mediante escrito registrado el 13 de julio de 2007 la recurrente evacuó el trámite de alegaciones conferido, interesando de la Sala la suspensión de la resolución impugnada. Entiende la recurrente que, con independencia de lo ejecutado, debe atenderse al interés superior del menor y a la preservación de su integridad física y moral (art. 15 CE), lo que hace desaconsejable, según el informe psicológico emitido, un cambio en el entorno de la menor, que contribuiría a su desestabilización afectiva y social de difícil restitución, en contraste con la adecuada adaptación personal, social y escolar que presenta en la situación de convivencia con la recurrente.

6. Por su parte el Fiscal presentó escrito de alegaciones el 19 de julio de 2007, en el que solicita la denegación de la suspensión interesada, por cuanto que, encontrándose la menor en situación de convivencia con el padre en el presente momento procesal, sin que exista ningún dato que permita constatar la existencia de la aducida desestabilización socio-afectiva de la menor, es de aplicación la doctrina consolidada por este Tribunal en estos casos de suspensión, que considera que la protección de los derechos e intereses de los menores queda de momento mejor garantizada por el mantenimiento y la no alteración de su ámbito afectivo y de convivencia actual durante la tramitación del recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, para que proceda la suspensión, es necesario que se cumpla el requisito de que, si ésta no se acordara, la eventual estimación del recurso de amparo sería ya “tardía” y el restablecimiento en el derecho constitucional vulnerado ya no podría ser efectivo sino “meramente ilusorio y nominal” (AATC 61/2000, de 28 de febrero, FJ 1; 18/2001, de 29 de enero, FJ 3; 161/2001, de 18 de junio, FJ 1; entre otros). Por ese motivo no accede este Tribunal, por regla general, a la solicitud de suspensión de resoluciones que imponen obligaciones de pago de cantidad o, en general, de contenido económico o patrimonial, pues la lesión que de ellas se deriva es normalmente reparable (AATC 18/2001, de 29 de enero, FJ 1; 106/2001, de 7 de mayo, FJ 2; 120/2001, de 8 de mayo, FJ 2; 161/2001, de 18 de junio, FJ 2; entre otros muchos).

Sin embargoerder al recurso de amparo su finalidad para que aquélla deba adoptarse necesariamente. El mismo art. 56.1 LOTC, después de establecer esta regla, remite a un juicio motivado de ponderación en el que hay que confrontar, de un lado, el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia de la resolución recurrida y, de otro, el perjuicio que causa al interés público o a terceros la suspensión de la ejecución de aquélla. Por ello, con relación a los casos en que puedan resultar afectados los intereses de un menor, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, “la ponderación de intereses en juego para decidir acerca del otorgamiento o denegación de la suspensión instada debe ser extremadamente cuidadosa y subordinada en todo caso a la protección jurídica de la persona y de los derechos de personalidad de los menores afectados”, resultando “que la protección de los derechos e intereses de los menores queda de momento mejor garantizada por el mantenimiento y la no alteración de su ámbito afectivo y de convivencia actual durante la tramitación del recurso de amparo”, ya que los sucesivos cambios de su entorno afectivo y de convivencia podrían causarles graves perjuicios en su personalidad en formación (AATC 21/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 148/2002, de 23 de julio, FJ 3; 273/2003, de 22 de julio, FJ 3, 198/2004, de 26 de mayo, FJ 1; 108/2005, de 14 de marzo, FJ 1).

2. Teniendo en cuenta lo dicho, y a los solos efectos del presente incidente de suspensión, hemos de observar en el caso que nos ocupa que la resolución de la que se interesa la suspensión, por la que se desestimó la oposición de la ahora recurrente en amparo a la ejecución provisional de la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla que atribuyó la guarda y custodia de la menor a su padre, se ejecutó de forma voluntaria en octubre de 2006, sin que obre en las actuaciones —como pone de manifiesto el Fiscal en su informe— dato alguno que permita constatar la existencia de la aducida desestabilización socio-afectiva de la menor por su nueva situación convivencial, ni tampoco incidencias que revelen el incumplimiento por quien actualmente ostenta la guardia y custodia de la menor de las medidas acordadas sobre el régimen de visitas a favor de la madre. Dicha situación fáctica, existente en el momento en el que debemos pronunciarnos sobre la medida de suspensión interesada, conduce a la aplicación de la doctrina reseñada, que debe ser mantenida, dado que la salvaguarda de los derechos e intereses de la menor queda de momento mejor garantizada por el mantenimiento y la no alteración de su ámbito afectivo y de convivencia actual durante la tramitación del recurso de amparo, a la espera de lo que pueda decidirse sobre el fondo de la queja formulada y las consecuencias que de dicha decisión puedan derivarse para la situación de la menor.

3. Procede, en consecuencia, denegar la suspensión interesada, al propio tiempo que, en atención a la importancia de los valores e intereses en juego, anteponer la resolución del presente recurso de amparo en el orden de señalamientos, una vez concluida su tramitación, para dictar resolución sobre el fondo de la cuestión planteada en el plazo más breve posible.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión interesada del Auto impugnado en el recurso de amparo núm. 10216-2006 promovido por doña Montserrat Rincón Montesinos.

Madrid, a cinco de noviembre de dos mil siete.

AUTO 422/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:422A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 634-2007, promovido en litigio social.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 423/2007, de 5 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:423A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 926-2007, promovido en el recurso contencioso-administrativo..

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 424/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:424A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda el desistimiento en el conflicto positivo de competencias 3175-2003, planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con el artículo 7 y 8 de la Orden de 20 de enero de 2003, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación por la que se regula el ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de licencias.

Desistimiento en procesos constitucionales: desistimiento de conflicto positivo de competencia, procedencia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 14 de mayo de 2003, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencias contra los arts. 7 y 8 de la Orden de 20 de enero de 2003, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se regula el ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de las licencias.

Admitido a trámite el conflicto positivo de competencias por providencia de la Sección Segunda del Tribunal Constitucional de 3 de junio de 2003, el Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 23 de junio de 2003.

2. Con fecha 27 de septiembre de 2007, la Letrada de la Junta de Andalucía presenta en este Tribunal Constitucional un escrito en el que expone que, debidamente autorizada en virtud del Acuerdo del Consejo de Gobierno de aquélla de 18 de septiembre de 2007, solicita tener por desistido a dicho Consejo de Gobierno en el presente conflicto positivo de competencias.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 9 de octubre de 2007, acordó incorporar a los autos el escrito presentado por la representación legal del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía y oír al Abogado del Estado en relación con la solicitud de desistimiento formulada en dicho escrito.

4. El día 17 de octubre de 2007, el Abogado del Estado dirigió un escrito al Tribunal Constitucional en el que manifiesta que no se opone a la solicitud de desistimiento formulada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El desistimiento aparece contemplado como modo de terminación de los procesos constitucionales en el art. 86 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la Ley de enjuiciamiento civil para la regulación con

carácter supletorio de este acto procesal (arts. 19.1 y 3 y 20.2 y 3 LEC), que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24

de mayo, FJ 1 y 237/1992, de 15 de diciembre; AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo). Así pues, en virtud de los citados preceptos puede estimarse como forma admitida para poner fin a un recurso de inconstitucionalidad o a un conflicto

positivo de competencias, total o parcialmente, la manifestación de la voluntad de desistir, siempre que, según reiterada doctrina de este Tribunal, no se advierta interés constitucional que justifique la prosecución sin partes del proceso hasta su

finalización por Sentencia (AATC, por todos, 233/1993, de 26 de enero; 173/1997, de 20 de mayo; 278/2001, de 30 de octubre; 129/2002, de 16 de julio; 43/2004, de 10 de febrero, 416/2005, de 22 de noviembre; 163/2006, de 9 de mayo; 168/2006, de 23 de

mayo, 48/2007, de 13 de febrero, 71/2007, de 27 de febrero y 198/2007, de 27 de marzo).

La Letrada de la Junta de Andalucía, debidamente autorizada, según certificación del Acuerdo adoptado al efecto por el Consejo de Gobierno de aquélla, pide que se le tenga por desistida del presente conflicto positivo de competencias. El Abogado del Estado no se opone a ello, sin que se advierta interés constitucional que aconseje la prosecución del conflicto hasta su finalización por Sentencia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Tener por desistida a la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, del conflicto positivo de competencias número 3175-2003, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con los arts. 7 y 8

de la Orden de 20 de enero de 2003, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se regula el ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de las licencias, declarando extinguido el proceso.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 425/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:425A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 4932-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona en relación con las disposiciones transitorias de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 408/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 4 de mayo de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Secretaría del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento jurisdiccional laboral, el Auto del referido órgano judicial de 4 de abril de 2006, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera.2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, en cuanto las mismas determinan la aplicación del art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL), introducido por la indicada Ley 45/2002, art. 6.2, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor.

2. La cuestión trae causa del procedimiento de reintegro de prestaciones de Seguridad Social núm. 851-2005, promovido por el Servicio público de empleo estatal (antes INEM), contra la empresa Horchatería Monserrat. Concluida la tramitación del procedimiento, y habiéndose citado a las partes para dictar Sentencia, el Magistrado Juez del Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona acordó por providencia de 23 de febrero de 2006 oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que formulasen alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad contra las disposiciones citadas.

3. Evacuó el trámite solamente el Ministerio Fiscal. El Ministerio público consideró pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad a que se refiere la providencia por poder existir una colisión de lo dispuesto en las disposiciones citadas con lo establecido acerca de la irretroactividad de determinadas normas en el art. 9 CE. No deja, sin embargo, de manifestar sus dudas, en primer lugar, respecto al requisito de imposibilidad de adecuación por vía interpretativa, puesto que considera que podría sostenerse tanto la falta de carácter retroactivo de la norma discutida como que la misma no afecta a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, no siendo sino la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la misma.

4. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el órgano judicial proponente realiza, en síntesis, las consideraciones siguientes:

a) Las disposiciones cuestionadas facultan a la Entidad gestora de las prestaciones de desempleo para, cuando constatare que en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, dirigirse de oficio mediante demanda al Juzgado, reclamando que el empresario sea declarado responsable de su abono, salvo la del último contrato temporal, cuando la contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, y se le condene al reintegro a la Entidad gestora de las prestaciones con las correspondientes cotizaciones. Además se establece en las mismas que la comunicación de la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo a la que hemos hecho referencia se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la Ley 45/2002, que se produjo al día siguiente de su publicación en el BOE.

b) A juicio del Magistrado que interpone la cuestión estas normas permiten reclamar el reintegro de prestaciones y cotizaciones que traigan causa de contratos anteriores a su publicación oficial y consiguiente vigencia si posteriormente se ha concertado algún otro contrato temporal entre la empresa y el trabajador, solución ésta que el Juzgado considera que puede ser contraria a la Constitución, en concreto a la garantía de la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, proclamada en el art. 9.3. A su juicio la tal naturaleza de aquéllas es clara, en cuanto que imponen al empresario en el supuesto en ellas previsto la responsabilidad de prestaciones de desempleo y las correspondientes cotizaciones, y no lo es menos su aplicación retroactiva, a lo que no obsta la existencia de un nuevo contrato temporal tras la Ley 45/2002, según establece su disposición transitoria novena, lo cual es, precisamente, el elemento que abre la retroactividad. Es decir, aunque existe un nuevo contrato temporal, la Ley, de naturaleza sancionadora, se está aplicando a supuestos de hecho anteriores a su publicación.

c) Constata, por otra parte, que la norma tiene rango de ley, que es aplicable al caso, en el cual se reclama, con otras posteriores, la devolución de una prestación percibida en un período anterior a su publicación, y que el fallo depende, en parte, de su validez porque el reintegro de esta prestación más las correspondientes cotizaciones está condicionado a la aplicación retroactiva del artículo correspondiente. No le parece posible, por otro lado, la acomodación de las normas al ordenamiento constitucional por vía interpretativa, si no es a base de forzar esta interpretación hasta límites indeseables, pues no cabe duda de que dichas normas permiten a la Entidad Gestora reclamar las prestaciones que dimanen de contratos anteriores a su publicación.

d) En respuesta a las dudas del Ministerio Fiscal argumenta que el art. 145 bis LPL, al proyectarse sobre prestaciones de desempleo no sólo causadas sino también agotadas en el sentido que éste término tiene en el Derecho laboral, se aplica retroactivamente; o, dicho de otra manera, que los reiterados contratos temporales abusivos o fraudulentos puedan formar un todo, como relación laboral única, para los derechos del trabajador, no quiere decir que las prestaciones de desempleo que los interrumpen sean paralelamente o mutatis mutandi otro todo institucional, y al ser el objeto del art. 145 bis éstas y no aquéllos, no cabe entender que se está delante de una situación única susceptible de regirse por la nueva normativa, cuando ésta entra en vigor con posterioridad a prestaciones, no sólo causadas antes, sino incluso consumidas.

5. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal, de fecha 24 de julio de 2007, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuese notoriamente infundada.

6. El 21 de septiembre de 2007 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones sugiriendo la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por considerarla notoriamente infundada. En este sentido, tras hacer referencia a la doctrina de la STC 234/2001, de 13 de diciembre, en relación con la retroactividad de las normas, señala que la primera cuestión a dilucidar es la relativa al carácter de la norma cuestionada. Sobre ello trae a colación la doctrina sentada por diversos Tribunales Superiores de Justicia en relación con el art. 145bis LPL, señalando la falta de unanimidad en la calificación del precepto, pues, si bien para la mayoría de los órganos jurisdiccionales el mismo no posee naturaleza sancionadora, para otros la conclusión es exactamente la contraria. Según la primera interpretación la norma simplemente describe una situación de abuso o fraude de ley, estableciendo los efectos de su apreciación, sin que el deber de devolver que se impone al patrono tenga naturaleza sancionadora, extremo que debe relacionarse con el fin último que se reconozca a las concretas medidas del art. 145 bis LPL, habiéndose afirmado a tal efecto que su fin último es el de evitar que, mediante una contratación temporal abusiva o fraudulenta —que conlleva como consecuencia el carácter indefinido de la relación laboral ex art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores— se obtengan de forma indebida prestaciones por desempleo que de otra forma no se hubieran obtenido.

A juicio del Fiscal General, si esa es la finalidad perseguida por el art. 145 bis LPL, parece evidente que se trata del cumplimiento extemporáneo de una obligación que ya pesaba sobre el empleador al inicio de la relación laboral, y que sólo la ocultación de la verdadera naturaleza de la relación laboral existente había impedido conocer a la Entidad gestora esa realidad de una contratación indefinida. Ese enfoque le lleva a considerar, tal como en su momento señaló el Ministerio Fiscal ante el órgano cuestionante, que la norma no tiene naturaleza sancionadora y, por tanto, no contraviene el tenor del art. 9.3 CE.

Añade a continuación que, aun admitiendo el carácter sancionador del precepto, resulta inexistente la realidad de una plena eficacia retroactiva de la norma sobre derechos o situaciones existentes con anterioridad a su entrada en vigor, pues el presupuesto de partida para la aplicación del art. 145bis LPL es la existencia de una contratación temporal en fraude de Ley, en línea con lo preceptuado en el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, contratación que tiene como consecuencia la consideración de la relación del trabajador con el empresario como una situación única permanente y sostenida en el tiempo. Desde esa perspectiva señala el Fiscal General que se trata simplemente de la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos tras la entrada en vigor de la misma, con lo que nos encontraríamos ante una retroactividad de carácter débil o de primer grado, que afecta a situaciones nacidas antes, pero no a la totalidad de las consecuencias, en tanto la operación fraudulenta se completa con una contratación irregular cuyo inicio se sitúa en el tiempo después de la entrada en vigor de la Ley, con lo que los efectos de la misma sólo tendrán virtualidad si dicha contratación irregular se realiza, ya que, en caso contrario, las contrataciones anteriores habrían agotado sus efectos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con las disposiciones transitoria novena y final primera. 2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, en relación con la aplicación del art. 145 bis de la Ley de procedimiento laboral (LPL) por posible vulneración del art. 9.3 CE.

Los preceptos cuestionados disponen lo siguiente:

“Disposición transitoria novena. Reiteración de contratos temporales. La comunicación de la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo a que se refiere el nuevo artículo 145 bis de la Ley de procedimiento laboral se podrá dirigir a la autoridad judicial cuando el último de los reiterados contratos temporales entre el trabajador y la misma empresa se hubiera concertado tras la entrada en vigor de la presente Ley.”

“Disposición final primera. Desarrollo, entrada en vigor y aplicación de la Ley.

Dos. La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado”.

Por su parte, el art. 145bis LPL, introducido por el art. 6.2 de la Ley 45/2002 y al que remite expresamente la disposición transitoria novena, establece que:

“1. Cuando la Entidad gestora de las prestaciones por desempleo constate que, en los cuatro años inmediatamente anteriores a una solicitud de prestaciones, el trabajador hubiera percibido prestaciones por finalización de varios contratos temporales con una misma empresa, podrá dirigirse de oficio a la autoridad judicial demandando que el empresario sea declarado responsable del abono de las mismas, salvo de la prestación correspondiente al último contrato temporal, si la reiterada contratación temporal fuera abusiva o fraudulenta, así como la condena al empresario a la devolución a la Entidad gestora de aquellas prestaciones junto con las cotizaciones correspondientes.

A la comunicación, que tendrá la consideración de demanda, deberá acompañarse copia del expediente o expedientes administrativos en que se fundamente, y en la misma se consignarán los requisitos generales exigidos por la presente Ley para las demandas de los procesos ordinarios.

La comunicación podrá dirigirse a la autoridad judicial en el plazo de los tres meses siguientes a la fecha en que se hubiera formulado la última solicitud de prestaciones en tiempo y forma.

Lo dispuesto en este apartado no conllevará la revisión de las resoluciones que hubieran reconocido el derecho a las prestaciones por desempleo derivadas de la finalización de los reiterados contratos temporales, que se considerarán debidas al trabajador.

2. El Juez examinará la demanda antes de decretar su admisión, al efecto de comprobar si reúne todos los requisitos exigidos, advirtiendo a la Entidad Gestora, en su caso, los defectos u omisiones de que adolezca, a fin de que sean subsanados en el término de diez días.

3. Admitida a trámite la demanda, continuará el procedimiento con arreglo a las normas generales de la presente Ley, con las especialidades siguientes:

a) El empresario y el trabajador que hubieran celebrado los reiterados contratos temporales tendrán la consideración de parte en el proceso, si bien no podrán solicitar la suspensión del proceso ni el trabajador desistir. Aun sin su asistencia, el procedimiento se seguirá de oficio.

b) Las afirmaciones de hechos que se contengan en la comunicación base del proceso harán fe, salvo prueba en contrario, incumbiendo la carga de la prueba al empresario demandado.

4. La sentencia que estime la demanda de la Entidad Gestora será inmediatamente ejecutiva.

5. Cuando la sentencia adquiera firmeza se comunicará a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En el supuesto de que con base en la declaración de hechos probados que figure en la sentencia se extienda, en su caso, acta de infracción por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 149.2 de la presente Ley”.

El órgano judicial proponente considera que los preceptos legales cuestionados pudieran ser contrarios a lo establecido en el art. 9.3 CE, puesto que atribuye al art. 145 bis LPL una clara naturaleza sancionadora. La anterior consideración se fundamenta en la imposición al empresario de la obligación de reintegro de las prestaciones por desempleo y las correspondientes cotizaciones, y en su aplicación, tal como establece la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, a contrataciones concertadas con anterioridad a su entrada en vigor, pues la citada disposición transitoria novena permite, en las condiciones previstas en la misma, la aplicación del art. 145 bis LPL a supuestos de hecho anteriores a la vigencia de la citada Ley 45/2002. En suma, el órgano judicial que plantea la cuestión viene a considerar que no resulta conforme con la Constitución, en particular con su art. 9.3, la aplicación retroactiva del citado art. 145 bis LPL, norma que, al ser de carácter sancionador, solamente podría desplegar sus efectos a partir del día de su vigencia. Por ello, al permitir la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, su aplicación a situaciones anteriores a la citada fecha de entrada en vigor de dicho texto legal, esta última norma resultaría inconstitucional

2. Antes de iniciar el análisis de las argumentaciones empleadas por el órgano judicial debemos examinar un aspecto previo exigido por el art. 35.2 LOTC, como es el relativo al juicio de aplicabilidad respecto a los preceptos cuestionados, esto es, las disposiciones transitoria novena y final primera.2 de la Ley 45/2002. Ahora bien, en relación con la concreción de los preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad duda el órgano judicial, es preciso afirmar, en primer lugar que, a la vista del tenor literal de los preceptos cuestionados y de la argumentación contenida en el Auto de planteamiento de la cuestión el objeto de la misma debe restringirse únicamente a la Disposición transitoria novena de la Ley 45/2002, pues es este precepto el único que resulta ser de aplicación en el proceso a quo.

En cuanto a la disposición final primera.2 debemos considerar que la misma no resulta de aplicación al caso controvertido, sin que nada se argumente al respecto en el Auto de planteamiento. Por otra parte ninguna tacha de inconstitucionalidad puede oponerse a la referida disposición final.2 de la Ley 45/2002, precepto que se limita a recoger una cláusula prácticamente de estilo de la legislación española, cuando se pretende evitar la regla general de los veinte días de vacatio legis previstos en el art. 2.1 del Código civil. El hecho de que, con arreglo a lo previsto en la mencionada disposición final primera.2, dicha Ley entrara en vigor el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado no supone en ningún caso un supuesto de retroactividad de normas sancionadoras desfavorables o restrictivas de derechos individuales.

3. Efectuadas las precisiones que anteceden es necesario recordar, una vez más, que el art. 37.1 LOTC habilita a este Tribunal a rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales requeridas o cuando la cuestión planteada fuere notoriamente infundada.

En este sentido hemos declarado reiteradamente que el concepto de “cuestión notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición, el cual se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2; 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3; 28/2002, de 26 de febrero, FJ 3; 269/2003, de 15 de julio, FJ 2, 63/2004, de 24 de febrero, FJ 2 y 200/2007, de 27 de marzo, FJ 3, entre otros muchos).

De acuerdo con esta consolidada doctrina debemos señalar que las dudas expresadas por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 por presunta vulneración del art. 9.3 CE no resultan suficientes para justificar la admisión a trámite de la presente cuestión.

4. Las tachas de posible inconstitucionalidad de la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 se fundamentan en que la misma permite la aplicación del art. 145 bis LPL, norma que se reputa de carácter sancionador, a supuestos de hecho anteriores a la vigencia del citado precepto legal.

Es decir, la duda de constitucionalidad expresada en relación con la ya referida disposición transitoria novena en relación con el art. 145 bis LPL se basa en una doble consideración: por un lado, el carácter sancionador del último de los preceptos citados; y por otro, su aplicación retroactiva a supuestos de hecho anteriores a su entrada en vigor, permitida por el primero de ellos, el cual, por esa razón, constituye el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad. De este modo la aclaración de la duda planteada por el órgano judicial a quo va a requerir que determinemos la naturaleza propia del art. 145 bis LPL, a fin de examinar si efectivamente se trata de una norma sancionadora no favorable o restrictiva de derechos y, por otro lado, si se produce una efectiva aplicación retroactiva de la medida prevista en el art. 145 bis LPL permitida por la Disposición transitoria novena de la Ley 45/2002.

5.En relación con el primer aspecto, relativo al carácter sancionador del art. 145 bis LPL, norma a la que remite el precepto cuestionado en el proceso a quo, resulta preciso tener en cuenta que este precepto se refiere a un concreto supuesto de hecho, como es la reiteración en la contratación temporal, apreciada como abusiva y fraudulenta por el órgano judicial, producida dentro de los cuatro años inmediatamente anteriores a la solicitud de prestaciones por desempleo del trabajador o trabajadores. Una de las circunstancias que han de concurrir para que se produzca la aplicación de lo dispuesto en el mismo es la acreditación de que los contratos temporales se han suscrito en fraude de Ley o de forma abusiva, de suerte que con ellos se está obteniendo un beneficio no pretendido por la norma legal en la que se ampara la contratación, desnaturalizando el carácter temporal del contrato con la finalidad de intercalar prestaciones por desempleo entre contrataciones temporales. Así pues el art. 145 bis LPL contempla la posibilidad de que por la Entidad gestora se denuncie ante la autoridad judicial aquellos supuestos en los que, a través de un uso abusivo o fraudulento de la contratación temporal por parte del empresario, se obtengan por el trabajador unas prestaciones que no se hubieran obtenido de haberse utilizado la modalidad contractual adecuada o pertinente. En este sentido el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores señala que “Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de Ley”, lo que no supone sino la recepción en el ámbito del Derecho laboral de las previsiones generales relativas al fraude de ley y al abuso de derecho contenidas en los arts. 6.4 y 7.1 del Código civil.

Los preceptos citados determinan la nulidad de las contrataciones temporales celebradas en fraude de Ley o con abuso de Derecho al perseguir un resultado de temporalidad prohibido por el Ordenamiento jurídico, con el efecto de entenderse celebrados por tiempo indefinido, por imperativo del art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores. El fraude que pretende combatir el art. 145 bis LPL no es en sí mismo el encadenamiento de contratos temporales, sino la vulneración de las normas imperativas que regulan las distintas modalidades de contratación temporal que ha logrado la obtención de prestaciones que no debieron producirse, pues el contrato era de naturaleza indefinida.

Así, apreciado el carácter abusivo y fraudulento de la contratación, la consecuencia que la norma asocia a tal conducta no es sino la reacción del Ordenamiento jurídico a la vulneración de las normas que regulan la contratación temporal, de suerte que la consecuencia que el art. 145 bis LPL vincula al comportamiento abusivo o fraudulento es la necesidad de devolver las prestaciones y cotizaciones vinculadas a esos contratos y derivadas del previo fraude empresarial apreciado por el órgano judicial. Así el propósito del precepto es la reparación del daño causado a la Entidad gestora cuando la actuación del empresario provoca que ésta haya hecho frente a prestaciones por desempleo y cotizaciones a la Seguridad Social que no le correspondería satisfacer si la empresa hubiera contratado correctamente al trabajador. Por tanto la norma sólo ha venido a establecer un procedimiento para obtener el reintegro de lo cobrado y a imponer al patrono, únicamente, el deber de devolver, sin que pueda decirse que tenga carácter sancionador.

En otros términos, el art. 145 bis LPL carece del contenido aflictivo propio de las normas sancionadoras y no constituye expresión del ius puniendi genérico del Estado, pues no busca imponer directa y deliberadamente el castigo a un administrado en el que la sanción consiste, sino únicamente reaccionar ante una conducta defraudatoria de la Ley garantizando frente a la citada conducta la satisfacción o realización del interés general. Tal enfoque, como apunta el Fiscal General del Estado, lleva a considerar que el precepto no poseería en ningún caso carácter sancionador, sino meramente reparador de un incumplimiento legal. De esta forma la norma no describe una falta y la sanciona con una multa u otra sanción, sino que regula las consecuencias de unos contratos que ya eran nulos por mor de las normas que prohíben el obrar en fraude de Ley o con abuso de ella, y la regla que impone el reintegro de las prestaciones indebidamente cobradas no tiene carácter sancionador, pues la finalidad de la norma no es el castigo de la conducta —a lo que se dedican otros preceptos del ordenamiento laboral, singularmente el art. 7.2 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social sino el restablecimiento del orden jurídico alterado de manera fraudulenta, determinando la responsabilidad en el pago de unas determinadas y concretas cantidades correspondientes a prestaciones por desempleo y cotizaciones que ya fueron hechas efectivas por la Entidad gestora como prestación al trabajador, sujeto de la reiteración de contratos y sobre el que, evidentemente, no pesa la carga de indagar sobre la corrección jurídica de la modalidad contractual que haya podido utilizar el empleador.

6. Desde otro punto de vista, y sentado lo anterior, esto es, el carácter indefinido de la fraudulenta contratación temporal, tampoco puede hablarse de aplicación retroactiva de la norma, pues el art. 145 bis LPL en relación con la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 sólo se aplica a quienes vuelvan a celebrar contratos abusivos tras su vigencia. Ha de recordarse que el supuesto que da lugar a la aplicación de lo previsto en ambas normas es la presentación de solicitudes de prestaciones o subsidios por desempleo por finalización de un contrato temporal, el cual, una vez apreciado su carácter fraudulento con las consecuencias que a dicha calificación vincula el art. 15.3 del Estatuto de los trabajadores, ha tenido que ser concertado a partir de la entrada en vigor de la Ley 45/2002, debiendo considerarse la relación entre empleador y trabajador como una relación existente con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley. Por ello, tratándose de una situación única, una relación laboral de carácter indefinido declarada tal como consecuencia del encadenamiento fraudulento de varios contratos temporales, necesariamente ha de recibir el mismo tratamiento, pues, como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, “no cabe diferenciar y dar tratamiento distinto a las distintas partes del todo”. Así pues, las consecuencias previstas en el art. 145 bis LPL, al que remite la disposición transitoria novena cuestionada por el órgano judicial a quo, se desencadenan a partir de la realización de una conducta, como es la contratación irregular, con posterioridad a la vigencia del texto legal. Así no cabe sino coincidir con el Fiscal General del Estado cuando afirma que no se trata de una afectación a situaciones anteriores a la entrada en vigor de la Ley, sino simplemente de la aplicación de la nueva normativa a un contrato único que despliega sus efectos una vez entrada en vigor la nueva normativa.

En conclusión, tanto el art. 145 bis LPL como la disposición transitoria novena precisan que el supuesto de hecho determinante de su aplicación exista con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 45/2002, suponiendo lo establecido en las mismas, no una aplicación retroactiva, pues no se ha aplicado a una situación jurídica extinguida, sino simple derivación de las consecuencias de considerar la contratación en cuestión como de carácter indefinido ajustándola así a su verdadera naturaleza. Falta de este modo “la incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores ( SSTC 42/1986, de 10 de abril, FJ 4 y 386/1993, de 23 de diciembre, FJ 8) que es lo que la doctrina de este Tribunal ha considerado que se incluye en el concepto de retroactividad de las normas restrictivas de derechos sobre el que se proyecta la prohibición del art. 9.3 CE“(STC 83/2005, de 7 de abril, FJ 5).

7. Por todo lo expuesto, y tras el examen de las razones aducidas en el Auto de planteamiento, es posible concluir que la disposición transitoria novena de la Ley 45/2002 no vulnera lo establecido en el art. 9.3 CE, por lo que esta cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada, en los términos del art. 37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4932-2006, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Barcelona.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 426/2007, de 6 de noviembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:426A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6881-2007, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo.

Cuestión de inconstitucionalidad: aplicabilidad de la norma cuestionada; planteamiento discordante con los términos de la providencia trasladada a las partes.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 3 de agosto de 2007 ha tenido entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Presidente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias al que se adjuntaba, junto al testimonio del recurso de suplicación núm. 1003-2006, el Auto de 29 de marzo de 2007, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, por posible infracción de los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

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

a) Doña Araceli del Carmen Gómez Jaén había venido prestando servicios como profesora de religión y moral católicas, en régimen de contratación laboral temporal, desde el 1 de septiembre de 1994 hasta la finalización del curso 2000-2001. Participó activamente como integrante del comité de huelga en las huelgas que tuvieron lugar de enero a junio de 2000, que trascendió a la opinión pública a través de los medios de comunicación. Asimismo, está afiliada al Sindicato de trabajadores de la enseñanza de intersindical-Canaria y a la asociación de profesores de religión de Canarias.

b) El Obispado de Canarias no propuso a la actora para su contratación en el curso 2001-2002, por lo que no fue contratada por la Administración autonómica, lo que generó un procedimiento por despido en el que recayó Sentencia declarándolo nulo con fecha 26 de abril de 2002. En ejecución provisional de la Sentencia, se le hizo contrato laboral para dicho curso. Idéntica situación se reprodujo, sucesivamente, en los cursos 2002-2003, 2003-2004 y 2004-2005.

c) El Obispado tampoco propuso la contratación de la actora para el curso 2005-2006, de suerte que no fue contratada laboralmente por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Comunidad de Canarias. Por ello, y previa formulación de reclamación previa, interpuso el 29 de septiembre de 2005 demanda promoviendo juicio sobre despido nulo, por lesión de derechos fundamentales, y reclamación de indemnización. El Juzgado de lo Social núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia con fecha 1 de marzo de 2006, por la que, estimando la demanda, declaró nulo el despido, condenando a la Administración a la inmediata readmisión de la demandante en el mismo puesto y condiciones de trabajo, así como al abono de los salarios dejados de percibir y de una indemnización por daños de 3.000 euros.

d) Dicha Sentencia fue recurrida en suplicación por parte de la Administración autonómica, siendo impugnado el recurso por la demandante. Una vez recibido el recurso en la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, y registrado con el núm. 1003-2006, la Sala dictó providencia con fecha 2 de febrero de 2007, por la que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC, concedió audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal por el plazo común de diez días, para que pudieran alegar lo que considerasen oportuno acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada a la misma por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social) y/o contra los arts. III y IV del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, por eventual vulneración de los arts. 9, 14, 16, 18, 20, 23, 24, 27 y/o 103.3 CE.

e) La representación de la actora presentó sus alegaciones el 23 de febrero de 2007, mostrando su criterio a favor del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. También interesó dicho planteamiento el Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 15 de mayo de 2007. Por su parte, la Letrada de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias se opuso a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante Auto de 29 de marzo de 2007, la Sala acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, por posible infracción de los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

Dicho Auto reproduce en su mayor parte el contenido de Autos anteriores de la misma Sala planteando cuestiones de inconstitucionalidad en relación con los mismos preceptos. Así, tras exponer con detalle los avatares de la evolución del régimen normativo de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos y la disciplina canónica observada por la Iglesia en materia docente, el órgano judicial advierte de que “no es objeto de esta cuestión la constitucionalidad de la inserción de la religión y moral católica en el itinerario educativo de la enseñanza reglada […]. El objeto de la cuestión […] se limita a dos opciones normativas que constituyen un mero instrumento contingente de dicha enseñanza y que son, en primer lugar, el que se haya acudido a contratos de naturaleza laboral para cumplir la función de enseñar de la Iglesia y, en segundo lugar, que, además, los correspondientes trabajadores sean contratados por las Administraciones públicas, configurando, en definitiva, supuestos de empleo público. Ambas opciones imponen determinadas exigencias desde el punto de vista de la constitucionalidad que parecen difícilmente compatibles con la regulación específica de los profesores de religión católica resultante de la normativa [vigente] y, en concreto, con la inmunidad frente al Derecho de las decisiones sobre la contratación y renovación de los profesores adoptadas por el Obispado y, en segundo lugar, con el condicionamiento del acceso y mantenimiento de empleos públicos a criterios de índole religiosa y confesional”.

A juicio de la Sala, la Declaración eclesiástica de idoneidad (DEI) necesaria para la contratación de los profesores de religión no puede concederse o denegarse sin otra referencia que la propia del Derecho canónico, sino que debe ser compatible con los derechos fundamentales del trabajador, en cuyo respeto ha de encontrar un límite insuperable. Sin embargo, del art. III del Acuerdo con la Santa Sede sobre educación y asuntos culturales se desprende que la decisión eclesiástica sobre el particular únicamente debe ajustarse a la normativa canónica y que, además, el Estado no puede oponer a ello ninguna norma interna, ni someterla a control judicial, so pena de infringir el Derecho internacional. Tal situación sería, para el órgano judicial, radicalmente contraria a la Constitución.

La Sala cuestiona asimismo la constitucionalidad de la condición de empleo público atribuida a los puestos de trabajo de los profesores de religión católica y resultante de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998, en conjunción con los arts. III, VI y VII del Acuerdo con la Santa Sede. Para la Sala, de esa conjunción se deriva que el acceso a empleos públicos y su mantenimiento sean determinados exclusivamente por un sujeto ajeno a la Administración pública (el Obispado) y sometido únicamente a un Derecho externo e indisponible por los órganos judiciales nacionales (el Derecho canónico).

Reproduciendo y remitiéndose en gran parte Autos anteriores, la Sala considera que los preceptos impugnados son aplicables y relevantes para dar respuesta al recurso de suplicación que debe resolver.

4. Mediante providencia de 11 de septiembre de 2007 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por si fuere notoriamente infundada.

5. En escrito registrado el 5 de octubre de 2007, el Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada debido a que se encuentra ya resuelta. Tras exponer los antecedentes de la misma pone de relieve que se basa en los mismos fundamentos que las registradas con los núms. 4126-2003, 2764-2004, 3633-2005, 4465-2005, 2750-2006 y 2751-2006, entre otras, sobre las que ya se había informado pidiendo la desestimación, habiéndose pronunciado el Tribunal Constitucional en tal sentido en las SSTC 80, 86, 87, 88, 89 y 90/2007. En especial, señala el Fiscal General la similitud entre la presente cuestión y las núms. 4126-2003 y 2764-2004, por lo que se remite in toto a lo resuelto por este Tribunal. Así pues, conforme a dichos pronunciamientos y, en particular, a la STC 38/2007, sostiene que deberán apreciarse como irrelevantes en la presente cuestión los preceptos que se citan en su FJ 2, y, por otro lado, procederá desestimar por los fundamentos también expresados en ella (FFJJ 3 a 13) los demás motivos de la cuestión que nos ocupa.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad de varias normas. De un lado, tres preceptos incluidos en el Acuerdo suscrito entre el Estado español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales, de 3 de enero de 1979, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979 (BOE núm. 300, de 15 de diciembre), y cuyo tenor es el que sigue:

Artículo III

“En los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los Profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza.

En los centros públicos de Educación preescolar, de Educación general básica y de Formación profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de EGB que así lo soliciten.

Nadie estará obligado a impartir enseñanza religiosa.

Los Profesores de religión formarán parte, a todos los efectos, del Claustro de Profesores de los respectivos Centros”.

Artículo VI

“A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación.

La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán por que esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los Centros”.

Artículo VII

“La situación económica de los Profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo”.

De otro lado, se cuestiona la Disposición Adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación general del sistema educativo, en la redacción dada a la misma por el art. 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que establece lo siguiente:

“La enseñanza de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español y, en su caso, a lo dispuesto en aquellos otros que pudieran suscribirse con otras confesiones religiosas. A tal fin, y de conformidad con lo que dispongan dichos acuerdos, se incluirá la religión como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos.

Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

2. Conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 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.

En este sentido, hemos señalado que las exigencias de naturaleza procesal impuestas por el art. 35.2 LOTC “tienden a evitar que la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un medio de impugnación directa y abstracta de la validez de la Ley, garantizando, al propio tiempo, que su uso sirva a la finalidad de conciliar la doble obligación que recae sobre los órganos judiciales de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1). Se trata con ello de impedir que esta vía procesal resulte desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias” (ATC 188/2003, de 3 de junio, FJ 1). Asimismo, y como hemos reiterado en múltiples ocasiones, el trámite del art. 35.2 LOTC persigue el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. De todo ello se deduce que se trata de un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (por todas, SSTC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4, y 164/2006, de 9 de mayo, FJ Único).

Por otra parte, también hemos señalado reiteradamente que el concepto de cuestión notoriamente infundada “encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad" (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 165/2001, de 19 de junio, FJ 2), existiendo supuestos en los que “un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (AATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre, FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2; y 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3)” (ATC 165/2001, de 19 de junio, FJ 2).

3. Pues bien, el análisis de la cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto que en el presente supuesto concurren ambos motivos de inadmisión, dado que la dicha cuestión no satisface las exigencias que para su promoción se derivan de los arts. 163 CE y 35 a 37 LOTC y resulta, además, notoriamente infundada.

a) Por lo que al trámite de audiencia se refiere, cabe destacar una falta de coincidencia absoluta entre la providencia de 2 de febrero de 2007, por la que se concedió la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal acerca de la posibilidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, y el Auto de planteamiento de la cuestión, de 29 de marzo de 2007. La simple lectura de ambas resoluciones pone de relieve que los arts. VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales han sido cuestionados por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias sin haber sido incluidos en el trámite de audiencia, lo cual conduce directamente a la inadmisión de estas dudas de constitucionalidad.

b) En segundo lugar, una de las disposiciones cuestionadas respecto a las que sí se concedió audiencia a las partes, la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, no puede ser una norma aplicable al caso y de cuya validez dependa la decisión del proceso a quo, toda vez que no se encontraba en vigor en la fecha en que se produjeron los hechos que dieron lugar al proceso, habiendo sido expresamente derogada, varios años antes, por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación (disposición derogatoria única). De ahí que también deba inadmitirse la cuestión de inconstitucionalidad respecto a este precepto.

c) Finalmente, la cuestión planteada resulta, además, notoriamente infundada, puesto que ya son diversos los pronunciamientos de este Tribunal que han dado respuesta a cuestiones planteadas en prácticamente los mismos términos por la propia Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Basta remitirse, en este sentido, y tal y como ha puesto de relieve el Fiscal General del Estado en sus alegaciones ex art. 37.1 LOTC, a las SSTC 80/2007 a 90/2007, todas de 19 de abril. En el fallo de estas Sentencias y en algunas otras de la misma fecha el Tribunal declaró inadmisible la cuestión, entre otros preceptos, respecto de los párrafos tercero y cuarto del art. III, el art. VI y el art. VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales entre el Estado español y la Santa Sede, y desestimó la cuestión en todo lo demás (en lo que ahora interesa, párrafos primero y segundo del art. III de dicho Acuerdo), por considerar que los preceptos legales cuestionados no vulneraban los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución. Ello nos lleva a concluir que en la parte que no resulta inadmisible por vicios procesales la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada.

En virtud de todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 427/2007, de 7 de noviembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:427A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 2251-2005, promovido por don Valeriano Collado Rodríguez en contencioso sobre expropiación forzosa.

Jurisdicción contencioso-administrativa: silencio administrativo. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 9 de febrero de 2007, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de súplica contra la providencia de la Sección Primera de este Tribunal, de 24 de enero de 2007, que acordó inadmitir el recurso de amparo núm. 2251-2005, interpuesto por don Valeriano Collado Rodríguez.

2. Los hechos relevantes para el presente recurso de súplica son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 31 de marzo de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña Magdalena Maestre Cavanna interpuso, en nombre y representación de don Valeriano Collado Rodríguez, recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 24 de febrero de 2005, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el demandante contra la hoja de aprecio formulada en el correspondiente expediente de expropiación forzosa por el Ayuntamiento de Cartagena y contra la desestimación por silencio del Jurado provincial de expropiación de Cartagena de la valoración discrepante promovida por el actor. En particular, la Sentencia impugnada argumentó, de un lado, la imposibilidad de recurrir aisladamente la valoración formulada por la Administración expropiante, por ser “un acto de trámite (…) que no pone fin a la vía administrativa, sino que es el Jurado el que, a la vista de las hojas de aprecio formuladas por los propietarios y por la Administración, ha de decidir sobre el justo precio de los bienes o derechos objeto de expropiación, como dispone el artículo 34 de la Ley de expropiación forzosa, contra cuya resolución cabe recurso contencioso-administrativo a tenor del art. 35.2 de la citada Ley”. Y por otro, que a la fecha de interposición del recurso contencioso-administrativo no había transcurrido el plazo legal de ocho días del que, de conformidad con el art. 34 de la Ley, dispone el Jurado para decidir ejecutoriamente sobre el justiprecio y, por tanto, que no “existía acto administrativo que impugnar”.

b) En su demanda de amparo, el recurrente denunciaba la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), por considerar, en síntesis, que la decisión judicial impugnada se funda en una interpretación irrazonable de la causa de inadmisión que previene el art. 69 c) LJCA que privilegia injustificadamente el silencio de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber legal de resolver y notificar la correspondiente resolución. Pues, aun admitiendo que a la fecha de interposición del recurso no hubiera transcurrido todavía el plazo legal para resolver, es inconcuso que ese plazo sí había transcurrido ya con creces al tiempo de dictar Sentencia, por lo que el órgano judicial no podía declarar, so pena de vulnerar su derecho a obtener una resolución sobre el fondo, la interposición anticipada del recurso contencioso-administrativo.

c) Mediante providencia de fecha 24 de enero de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó por unanimidad y de conformidad con el art. 50.1 c) LOTC la inadmisión de la demanda de amparo por carecer manifiestamente de contenido constitucional, al considerar que, frente a lo argumentado en la demanda, la decisión judicial impugnada se funda en una aplicación no irrazonable de la causa de inadmisión del art. 69 c) LJCA, habida cuenta que efectivamente en la fecha de interposición del recurso contencioso-administrativo no había transcurrido el plazo legal para resolver ni, en consecuencia, existía acto administrativo que impugnar.

3. En su recurso de súplica, el Ministerio Fiscal comienza notando que la ratio decidendi de la providencia impugnada radica en considerar que al tiempo de la interposición del recurso contencioso no había transcurrido la totalidad del plazo del que disponía la Administración para resolver y, en consecuencia, poder entender desestimada por silencio la pretensión deducida en vía administrativa por el recurrente. Y a continuación subraya el hecho, que advierte ha sido desatendido pero que considera igualmente relevante desde la perspectiva de la técnica del silencio administrativo, de que entre la fecha de la interposición del recurso contencioso y la del dictado de la Sentencia transcurrieron cuatro años sin que la Administración se pronunciara tampoco, pese a poder hacerlo, sobre lo pretendido en su día por el interesado.

Con estos antecedentes, el objeto del presente recurso de amparo consiste, a juicio del Fiscal, en dilucidar si la interpretación que el órgano judicial hizo del instituto del silencio administrativo negativo pugna o no con el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, en su vertiente de derecho de acceso al proceso. Desde esta perspectiva, el Fiscal, después de subrayar la especial intensidad con la que debe observarse el principio pro actione en asuntos como el considerado, en el que se arriesga el derecho de acceso a la jurisdicción, y de recordar también la doctrina constitucional producida en materia de silencio administrativo negativo (entre otras, SSTC 671986, 204/1987, 179/2003, 188/2003, 220/2003 y 14/2006), concluye que la Sentencia impugnada en amparo que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso interpuesto por el recurrente se funda en una interpretación en exceso rigorista y formal de los requisitos procesales que ordenan la admisión de los recursos en vía contenciosa, que prima injustificadamente la inactividad de la Administración y que resulta, en consecuencia, contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. Pues, en su opinión, el mero hecho de que el recurrente interpusiera su recurso contencioso un día antes de que venciera el plazo para resolver no autoriza una conclusión tan gravosa y desproporcionada como la considerada, sobre todo si se repara en el tiempo transcurrido desde entonces —casi cuatro años— sin que la Administración haya dictado tampoco, pese a poder hacerlo, la resolución expresa a la que está legalmente obligada (art. 42.1 Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

4. Por diligencia de ordenación de 15 de febrero de 2007, la Sección Primera de este Tribunal, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, acordó conceder a la parte demandante de amparo plazo de tres días para que, con traslado del recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, alegara lo que estimara pertinente respecto.

5. Con fecha 22 de febrero de 2007 el recurrente presentó sus alegaciones insistiendo en las mismas que ya formulara en su demanda de amparo, y que coinciden en lo sustancial con las formuladas por el Fiscal en su escrito de recurso.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de junio de 2007 doña Carmen Pardillo Landeta, Procuradora de los Tribunales, se personó en el presente recurso de amparo en nombre y representación del recurrente y en sustitución de su anterior representante legal, solicitando se entendieran con ella las sucesivas diligencias. La Sección, por diligencia de ordenación de 3 de julio de 2007, acordó tener por designada a la citada Procuradora en la representación solicitada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal debe ser desestimado, habida cuenta que el presente asunto no refiere un supuesto de interposición extemporánea del recurso contencioso-administrativo presentado contra la desestimación

por silencio de una previa solicitud del demandante de amparo. Alude, por el contrario, al control constitucional de la resolución judicial recurrida que decidió inadmitir por prematuro el recurso contencioso presentado por el recurrente un día antes de

que venciera el plazo de ocho días del que disponía el Jurado provincial de expropiación para decidir sobre el justiprecio expropiatorio. Por este motivo, la consolidada doctrina de este Tribunal que invoca el Fiscal en materia de silencio administrativo

negativo no resulta en rigor aplicable al caso ahora considerado, toda vez que, como se ha indicado, el recurrente interpuso su recurso contencioso sin esperar a que hubiera transcurrido el citado plazo máximo y, por lo tanto, sin que el Jurado hubiera

incumplido su deber de dictar resolución expresa en el correspondiente expediente de fijación del justiprecio.

En consecuencia, no existiendo al tiempo de la interposición del recurso contencioso inactividad administrativa que combatir, falta también el presupuesto procesal que con arreglo a la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) permite al interesado acudir a la vía jurisdiccional en defensa de sus derechos e intereses. De modo que la Sentencia impugnada en amparo que concluyó, tal y como antes se ha recordado con más detalle en los antecedentes, que no “existía acto administrativo que impugnar”, es una decisión judicial que se funda en una aplicación de la causa de inadmisión prevista en el art. 69 c) LJCA que no pude tacharse de irrazonable, por rigorista y desproporcionada, ni tampoco, por consiguiente, de contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE), según ya afirmamos en la providencia recurrida, y que, por las razones dichas, debemos ahora confirmar.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal en el recurso de amparo 2251-2005.

Madrid, a siete de noviembre de dos mil siete.

AUTO 428/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:428A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 8962-2005, promovido por don Juan Manuel León Gómez en contencioso sobre sanción en materia de medicamento.

Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por falta de invocación previa. Invocación del derecho vulnerado: falta de invocación. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de diciembre de 2005, don Luciano Rosch Nadal, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Juan Manuel León Gómez, interpuso recurso de amparo contra la resolución de la Delegación Provincial de Sevilla de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de 12 de diciembre de 2003, parcialmente confirmada por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla núm. 2 de 17 de octubre de 2005, que le sancionó por la comisión de dos infracciones previstas, respectivamente, en el art. 108.2.b).14ª y 4ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento

2. La demanda de amparo se funda en la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) El demandante de amparo, titular de una oficina de farmacia, fue sancionado por resolución de la Delegación provincial de Sevilla de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de 12 de diciembre de 2003, como autor se sendas infracciones previstas en el art. 108.2.b).14ª y 4ª, respectivamente, de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, a dos multas de 3.005,70 €.

b) El demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio administrativo del recurso de alzada que había promovido contra la resolución sancionadora.

c) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla por Sentencia de 17 de octubre de 2005 estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo, anulando la resolución recurrida respecto a la sanción impuesta por la infracción prevista en el art. 108.2 b).14ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento, confirmándola en cuanto a la sanción impuesta por la infracción prevista en el art. 108.2 b).4ª de la citada Ley.

3. En la demanda de amparo se invoca la vulneración del principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE) y del principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE).

En relación con la denunciada lesión del principio de igualdad (art. 14 CE), que se imputa a la Sentencia recurrida, se sostiene que la sustitución puramente accidental no constatada con habitualidad ni por largo tiempo, ocupando el lugar del titular durante su ausencia personas cualificadas por su profesión farmacéutica, que garantizan que no se produzca la lesión del bien jurídico ni perjuicio alguno a los usuarios, viene resuelta en el art. 108.2 b).4ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, cuando alude al servicio farmacéutico y oficinas de farmacia sin presencia y actuación profesional del responsable. No puede llevarse a cabo una interpretación extensiva y rigurosa por su carácter sancionador, pues no se hace referencia al titular farmacéutico, sino al farmacéutico responsable, debiendo entenderse lógicamente que un titulado farmacéutico garantiza el servicio aunque no sea el titular. En este sentido se han pronunciado la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 29 de noviembre de 2000, en la que se estima el recurso interpuesto ante la Sala al no existir habitualidad en la ausencia ni reincidencia, quedando garantizado con los sustitutos el servicio farmacéutico.

Por lo que se refiere al principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), se argumenta en la demanda de amparo que es evidente su lesión, ya que no existe disposición alguna que sancione la ausencia del titular de farmacia en una sola ocasión, durante breve espacio de tiempo sin habitualidad o reincidencia y sustituido por farmacéuticos con cualificación idónea, dado que la norma que se supone infringida hace referencia, como ya se ha dicho, al responsable, no al titular. Todo ello sin perjuicio de la circunstancia invocada en la vía judicial de que el demandante de amparo tiene habilitación para tener abierta la oficina de farmacia doce horas, es decir, cuatro más del horario mínimo.

Concluye la demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites oportunos, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado.

4. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 2 de julio de 2007, acordó por unanimidad inadmitir a trámite el recurso, con arreglo a lo previsto en el art. 50.1.) LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable en este caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica, toda vez que el recurso incurre en falta de invocación del derecho fundamental.

5. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional por escrito registrado en fecha 31 de julio de 2007 interpuso recurso de súplica contra la anterior providencia con base en la fundamentación que a continuación sucintamente se extracta.

a) En relación con la denunciada vulneración del principio de igualdad sostiene que de los datos de que dispone en este momento procesal no puede extraer la más mínima acreditación de que dicho principio haya sido invocado por el recurrente antes de acudir en amparo, por lo que respecto al citado derecho fundamental la demanda sí adolece del defecto en el que se ha fundado su inadmisión.

b) Por lo que se refiere al principio de legalidad sostiene que tal vez pudiera entenderse que la violación denunciada lo fue por una motivación distinta en la fase judicial y por otra en sede constitucional. No obstante, si se analizan los razonamientos tanto en la contestación que al demandante de amparo se le da en la Sentencia (FJ 4) y los que se manejan en el recurso de amparo, puede concluirse que en ambos supuestos lo que se cuestiona es la correcta o incorrecta subsucción de los hechos que se le imputan al farmacéutico sancionado en el art. 108.2 b).4ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito interesando la revocación de la providencia recurrida, acordándose la admisión a trámite del recurso de amparo, salvo que pudiera concurrir otra causa de inadmisión diferente de la invocada.

6. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 5 de septiembre de 2007, acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por el Ministerio Fiscal y dar traslado del mismo a la representación del demandante de amparo para que en el plazo de tres días formulase las alegaciones que tuviera por conveniente.

7. La representación procesal del demandante de amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 24 de septiembre de 2007, en el que manifestó su adhesión al recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal interpone recurso de súplica contra la providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal de 2 de julio de 2007, por la que se acordó la inadmisión a trámite de la presente demanda de amparo por falta de invocación del derechos fundamental vulnerado [art. 50.1 a), en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable en virtud de los dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica].

El Ministerio Fiscal sostiene, en síntesis, que aunque cabe apreciar la referida falta de invocación del derecho fundamental vulnerado en relación con la denunciada lesión del principio de igualdad (art. 14 CE), no ocurre lo mismo por lo que respecta a la denunciada violación del principio de legalidad (art. 25.1 CE), ya que si bien la motivación de la lesión aducida en la fase judicial es distinta a la alegada en la demanda de amparo, en ambos supuestos lo que se cuestiona es la correcta o incorrecta subsunción de los hechos que se imputan al recurrente en amparo en el art. 108.2 b).4ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento.

2. Aunque el art. 43.1 LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, no incluye expresamente la exigencia de haber invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, que si establece el art. 44.1 c) LOTC en relación con las demandas de amparo interpuestas frente a supuestas vulneraciones de derechos fundamentales y libertades públicas que tuvieran su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales, lo cierto es que este requisito, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, también es exigible cuando se trata de recursos de amparo promovidos por el cauce del art. 43 LOTC, al objeto de salvaguardar el carácter subsidiario que el recurso de amparo tiene en todo caso (SSTC 78/1984, de 12 de julio, FJ 1; 82/1987, de 27 de mayo, FJ 1; 189/1987, de 24 de noviembre, FJ 1; 212/1993, de 28 de junio, FJ 1).

La razón que sustenta esta exigencia y, con ella, la interpretación teleológica del mencionado requisito, estriba, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, en la necesidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, configurándose como un mecanismo esencial para la articulación entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, por cuanto exige que con carácter previo al recurso de amparo constitucional se haya dado una efectiva oportunidad a los órganos jurisdiccionales ordinarios para reparar la vulneración supuestamente cometida a través de la inserción en el proceso judicial del problema constitucional que constituye el objeto del recuso de amparo constitucional. Así pues, aquel requisito está directamente ordenado a facilitar que en el proceso judicial, vía ordinaria de la defensa de los derechos y libertades públicas, quien conoce de él pueda satisfacer tales derechos o libertades, haciendo innecesario el acceso al proceso constitucional. Su finalidad, por consiguiente, es la de someter al Juez que conoce del proceso, o al que están atribuidos otras instancias o recursos útiles para remediar la vulneración constitucional, los motivos susceptibles de fundar el recurso de amparo con el designio de introducir en el debate del que conoce el Juez o Tribunal los motivos y fundamentos referentes al derecho constitucional que se reputa vulnerado y, en su caso, propiciar que se remedie en la instancia o en los recursos la vulneración del tal derecho.

Se trata, en definitiva, a fin de entender cumplido el mencionado requisito procesal, de dar oportunidad a los órganos judiciales para que puedan argumentar dialécticamente y pronunciarse sobre la cuestión o el tema que posteriormente puede ser tratado como causa y fundamento del recurso último y subsidiario de amparo, de modo que, siempre que ello sea posible, no se planteen por primera vez o per saltum ante el Tribunal Constitucional. Sólo se cumple el requisito “si esta invocación se hace efectivamente en el curso del proceso y si el derecho que se dice vulnerado es el mismo que aquí se pretende hacer valer ante nosotros y la vulneración se argumenta también por las mismas razones, pues, de no ser así, la pretensión deducida en amparo tendría un contenido distinto a la que se hizo valer ante los órganos del Poder Judicial y el recurso de amparo perdería el carácter de subsidiariedad que la Constitución y la LOTC le atribuyen, convirtiéndolo en un remedio alternativo e independiente, mediante el que los ciudadanos podrían traer ante nosotros directamente sus agravios, sustrayéndolos al conocimiento de los órganos del Poder Judicial que es quien en primer término ha de remediarlos” (ATC 646/1984, de 7 de noviembre). Lo que impide que puedan traerse ante este Tribunal Constitucional cuestiones que hayan de considerarse como nuevas en el sentido de que no hayan sido objeto de previo debate y discusión y se puedan plantear ante él cuestiones que habiendo podido suscitarse ante la jurisdicción ordinaria se hubieran sustraído al pronunciamiento de ésta (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 3; 130/2006, de 24 de abril, FJ 4; 132/2006, de 27 de abril, FJ 2, por todas).

3. Pues bien, la aplicación de la precedente doctrina constitucional ha de conducir a la desestimación del recurso de súplica, ya que, como resulta de la resolución judicial impugnada y el propio Ministerio Fiscal admite en el escrito del recurso, en este caso las razones en las que se sustenta en la demanda de amparo la supuesta infracción del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) son distintas a la aducidas en la vía judicial previa, lo que determina el incumplimiento del referido requisito procesal.

En efecto, el demandante de amparo fundó en la vía judicial previa con ocasión del recurso contencioso-administrativo que interpuso contra la resolución sancionadora la denunciada infracción del principio de legalidad (art. 25.1 CE) en relación con la sanción que le fue impuesta como autor de la infracción prevista en el art. 108.2.b).4ª de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del medicamento en la consideración de que el servicio farmacéutico estaba suficientemente atendido al encontrarse al frente de la farmacia dos farmacéuticas tituladas, en tanto que en la demanda de amparo sustenta la vulneración de aquel principio constitucional en la inexistencia de norma que tipifique como infracción la conducta por la que ha sido sancionado, esto es, en definitiva, en la carencia de norma que tipificase como infracción y sancionase la ausencia del farmacéutico titular en un sola ocasión y durante breve espacio de tiempo.

El distinto motivo en el que el demandante ha sustentado la lesión del principio de legalidad en la vía judicial previa y en el recurso de amparo implica que la razón con base en la cual se denuncia en la demanda de amparo la vulneración del mencionado principio constitucional se plantea por primera vez o per saltum ante el Tribunal Constitucional, incumpliendo así el requisito establecido en el art. 43.1 LOTC.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Madrid, a diecinueve de noviembre de dos mil siete.

AUTO 429/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:429A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7138-2006, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 430/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:430A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11048-2006, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 431/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:431A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 11336-2006, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 432/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:432A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1451-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 433/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:433A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2229-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 434/2007, de 19 de noviembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:434A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 435-2007, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 435/2007, de 21 de noviembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:435A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10342-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 436/2007, de 21 de noviembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:436A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10907-2006, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 437/2007, de 21 de noviembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:437A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4604-2007, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 438/2007, de 26 de noviembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:438A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 8125-2006, promovido por don José Guillermo Santana Nieves en causa sobre licenciamiento definitivo.

Plazos del recurso de amparo: extemporaneidad por recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el 2 de agosto de 2006 don José Guillermo Santana Nieves, interno en el centro penitenciario de Huelva, manifestó su deseo de interponer recurso de amparo —solicitando que le fuesen designados a tal efecto Procurador y Abogado del turno de oficio— contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2006 (notificado el 18 de julio), por el que se inadmite el recurso de casación (núm. 1832-2005) presentado contra el Auto de 10 de mayo de 2005 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería, confirmatorio del Auto de 16 de noviembre de 2004 (rollo de sala núm. 214-1988), que ratifica a su vez la providencia de 19 de abril de 1995 por la que se aprueba el licenciamiento definitivo del recurrente en relación con el sumario núm. 50-1988 del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Almería.

2. Una vez efectuadas las designaciones de Procurador y Abogado del turno de oficio, se confirió plazo de veinte días al Procurador designado para que formulase la correspondiente demanda de amparo, que en efecto fue presentada en el registro general de este Tribunal con fecha 1 de diciembre de 2006, alegándose la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), ocasionada, según el recurrente, porque no le fue notificada la propuesta de licenciamiento definitivo que el centro penitenciario realizó el 19 de abril de 2005 y que fue aprobada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería, sin darle oportunidad de formular alegaciones al respecto.

3. La Sección Primera de este Tribunal, mediante providencia de 12 de septiembre de 2007, acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo por extemporáneo, con arreglo a lo dispuesto en el art. 50.1 a) LOTC (en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y de conformidad con lo previsto en la disposición transitoria tercera de dicha Ley).

4. Contra la providencia de inadmisión del recurso de amparo interpone recurso de súplica el Ministerio Fiscal, alegando que, a su juicio, el recurso de amparo ha sido presentado dentro de plazo, toda vez que la fecha de notificación al recurrente del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2006 fue la de 18 de julio de 2006, y el escrito por el que aquél solicitaba interponer demanda de amparo fue entregado en el centro penitenciario el 21 de julio de 2006.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 4 de octubre de 2007 se acordó dar traslado del recurso de súplica a la representación procesal del 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 11 de octubre de 2007, la representación procesal del demandante de amparo manifestó su conformidad con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, solicitando que se dejase sin efecto la providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 12 de septiembre de 2007 y se admita a trámite la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Procede desestimar el recurso súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, pues el presente recurso de amparo resulta extemporáneo y por tanto inadmisible, como consecuencia del alargamiento artificial de la vía judicial mediante la interposición

de un recurso manifiestamente improcedente, conforme a la reiterada doctrina de este Tribunal (por todas, SSTC 189/2002, de 14 de octubre, FJ 4; 185/2004, de 2 de noviembre, FJ 3; 10/2006, de 16 de enero, FJ 2; y 171/2006, de 5 de junio, FJ único).

En efecto, la resolución que pone fin a la vía judicial es el Auto de 10 de mayo de 2005 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería, confirmatorio del Auto de 16 de noviembre de 2004 (rollo de sala núm. 214-1988), que ratifica a su vez la providencia de 19 de abril de 1995 por la que se aprueba el licenciamiento definitivo del recurrente. El Auto de 10 de mayo de 2005 le fue notificado al recurrente el 17 de mayo de 2005, y contra el mismo interpuso, representado por Procurador de los Tribunales, un recurso de casación manifiestamente improcedente, pues los Autos de licenciamiento definitivo no figuran entre las resoluciones susceptibles de impugnación casacional, de conformidad con los arts. 848 y 988 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

En consecuencia, notificado el Auto que agota la vía judicial el 17 de mayo de 2005 y entregado por el demandante en el centro penitenciario su escrito solicitando interponer demanda de amparo el 21 de julio de 2006, ha de concluirse, ratificando lo acordado en nuestra providencia de 12 de septiembre de 2007, que el recurso de amparo ha sido interpuesto fuera del plazo establecido en el art. 44.2 LOTC, por lo resulta inadmisible por extemporáneo [art. 50.1 a) LOTC, en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable en virtud de lo previsto en la disposición transitoria tercera de dicha Ley].

En virtud de todo 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 12 de septiembre de 2007.

Madrid, a veintiséis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 439/2007, de 26 de noviembre de 2007

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2007:439A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda la extinción del recurso de amparo 787-2007, promovido por don Marian Gheorgie en contencioso sobre expulsión del territorio nacional.

Recurso de amparo: pérdida sobrevenida de objeto por satisfacción extraprocesal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de enero de 2007, la Procuradora de los Tribunales doña María del Ángel Sanz Amaro interpuso en nombre de don Marian Gheorgie recurso de amparo contra el Auto de 9 de enero de 2007 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 18 de Madrid, dictado en el procedimiento abreviado núm. 847-2006, sobre extranjería, por el que se desestima el recurso de súplica del recurrente contra la providencia de 30 de noviembre de 2006, por la que se admite a trámite la demanda contencioso-administrativa del recurrente contra la orden de expulsión dictada por la Delegación del Gobierno en Madrid y se cita a las partes para la vista a celebrar el día 23 de enero de 2008.

2. El recurso de amparo se fundamenta en la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), por considerar el recurrente excesivo el plazo fijado para la celebración de vista, máxime teniendo en cuenta la escasa complejidad del asunto.

3. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 6 de marzo de 2007 se acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 88 LOTC, requerir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 18 de Madrid para que, a la mayor brevedad posible, remitiese copia de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 847-2006, así como del expediente administrativo.

4. Con fecha 4 de junio de 2007 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal escrito presentado por la Procuradora del recurrente en el que manifestaba que la Delegación del Gobierno en Madrid ha dictado resolución de fecha 27 de marzo de 2007, revocando la orden de expulsión que constituía el objeto del procedimiento abreviado núm. 847-2006 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 18 de Madrid, ante lo cual dicho Juzgado dictó el Auto de 7 de mayo de 2007 acordando el archivo del procedimiento por satisfacción extraprocesal de la pretensión. Por ello, la Procuradora del recurrente concluye solicitando en su escrito, al que se acompañan copia de las referidas resoluciones administrativa y judicial, que declaremos terminado el presente recurso de amparo, por carencia sobrevenida de objeto.

5. A la vista de lo solicitado en dicho escrito, por el Secretario de Justicia de la Sala Primera se dictó diligencia de ordenación de fecha 8 de junio de 2007, acordando dar traslado al Ministerio Fiscal para que en plazo de cinco días alegara lo que estimara pertinente respecto de la posible pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo.

6. El Fiscal, por medio de escrito presentado ante este Tribunal el 27 de junio de 2007, manifestó que, no concurriendo interés público ni de terceros que justifique la continuación del presente proceso constitucional, procede acceder a la solicitud del recurrente de que se declare terminado el recurso de amparo por carencia sobrevenida de objeto, al existir satisfacción extraprocesal.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Según reiterada doctrina de este Tribunal, la desaparición sobrevenida del objeto es una de las formas de terminación de los distintos procesos constitucionales, entre ellos el recurso de amparo, puesto que circunstancias acaecidas con

posterioridad a la presentación de la demanda pueden hacer innecesario un pronunciamiento del Tribunal Constitucional (STC 305/2000, de 11 de diciembre, FJ 9; y AATC 43/1985, de 23 de enero; 189/1997, de 3 de junio; 139/1998, de 16 de junio; y 243/2007,

de 21 de mayo, por todos), debiendo ser distinguida de la propia inexistencia originaria del objeto (SSTC 300/1993, de 20 de octubre, FJ 3, y 305/2000, citada, FJ 9).

En este sentido, aunque es cierto que nuestra Ley Orgánica no contempla la satisfacción extraprocesal de la pretensión como una causa extraordinaria de terminación del proceso de amparo, no resulta menos cierto, sin embargo, que, constituyendo el recurso de amparo un remedio jurisdiccional idóneo únicamente para la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, sin que puedan hacerse valer por medio de dicha vía otras pretensiones que las dirigidas al restablecimiento o la preservación de aquellos derechos (art. 41.3 LOTC), cuando dicha pretensión se ha visto satisfecha extraprocesalmente, no cabe sino concluir, en principio, que el amparo impetrado carece desde ese momento de objeto sobre el que deba pronunciarse este Tribunal (por todos, ATC 17/2000, de 17 de enero, FJ Único, y ATC 156/2003, de 19 de mayo, FJ 5). Y ello, naturalmente, tanto en aquellos supuestos en los que la denunciada lesión de los derechos constitucionales hubiese arrancado de un acto de la Administración pública como también en aquellas otras ocasiones en que las eventuales lesiones de los derechos fundamentales tuviesen su causa directa e inmediata en decisiones de los órganos del Poder Judicial (STC 203/2000, de 24 de julio, FJ 2, y las resoluciones allí citadas).

A la vista de esta doctrina constitucional, del análisis de la documentación obrante en autos y de las alegaciones efectuadas por el Ministerio Fiscal, procede, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86.1 LOTC, en relación con el art. 22 de la Ley de enjuiciamiento civil, acceder a la solicitud formulada por la representación procesal del recurrente en amparo,

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar concluido el presente recurso de amparo por desaparición sobrevenida de su objeto, así como ordenar el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiséis de noviembre de dos mil siete.

AUTO 440/2007, de 27 de noviembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:440A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8667-2005, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 441/2007, de 27 de noviembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:441A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6194-2006, promovido en proceso penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 442/2007, de 27 de noviembre de 2007

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2007:442A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 869-2007, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 443/2007, de 27 de noviembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:443A

Excms. Srs. 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.

Inadmite tres recusaciones en el recurso de inconstitucionalidad 6729-2007, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Abstención y recusación de magistrados del Tribunal Constitucional: individualización. Votos particulares: formulados tres; voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de octubre de 2007, don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Diputado del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados y Comisionado por más de cincuenta Diputados del mismo Grupo Parlamentario en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, formula la recusación de los Excmos. Sres. Magistrados don Pascual Sala Sánchez, don Pablo Pérez Tremps y don Manuel Aragón Reyes por entender que tienen un interés directo o indirecto en el pleito o causa, así como por haber tenido conocimiento del mismo y formado criterio en detrimento de la debida imparcialidad, con base en la fundamentación que a continuación se resume.

a) De acuerdo con la información periodística que se acompaña al escrito de recusación, los Magistrados recusados habrían participado en una reunión convocada por la Presidenta del Tribunal Constitucional en fecha 12 de junio de 2007 a efectos de analizar la situación creada por la Ley Orgánica que constituye el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, en la cual aquellos Magistrados se habrían mostrado claramente favorables a la constitucionalidad de la reforma que ahora tienen que enjuiciar y que prorroga el mandato de los actuales Presidenta y Vicepresidente, por lo que concurren en ellos las causas de recusación y abstención establecidas en el art. 219.10ª, 13ª y 16ª LOPJ, lo que les priva de objetividad e imparcialidad objetiva y subjetiva para intervenir en este recurso.

b) Sobre la concurrencia de la causa de recusación del art. 219.10ª LOPJ (“tener interés directo o indirecto en el pleito o causa”).

Tras referirse los recusantes a la doctrina de este Tribunal sobre la mencionada causa de recusación (ATC 61/2003, de 19 de febrero), el Comisionado argumenta que, de conformidad con la información periodística que se adjunta como documento núm. 1 (Diario el Mundo, edición de Madrid, de 25 de octubre de 2007), los Magistrados recusados habrían participado en la aludida reunión y expresado su adhesión a la solución legislativa adoptada respecto a la continuidad de la Presidenta y del Vicepresidente en sus cargos, que puede calificarse de “decidida” en el caso del Excmo. Sr. Magistrado don Manuel Aragón Reyes, “partidario incluso de sacar una rueda de prensa irrogándose la representación de la mayoría”.

De ser cierta esta información, a juicio de los recusantes, concurriría la invocada causa de recusación, de acuerdo con las circunstancias que el Tribunal ha considerado hasta ahora relevantes en diferentes resoluciones para concluir que “la opinión manifestada constituye una auténtica toma de partido sobre el objeto del proceso” que justifica “la sospecha de un interés directo o indirecto en el mismo” (ATC 61/2003, de 19 de febrero). Tales circunstancias son las siguientes: la opinión la habrían manifestado en su condición de Magistrados del Tribunal Constitucional; se llevó a cabo cuando ya era conocido que el Grupo Parlamentario Popular iba a recurrir la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, es decir, aunque la reunión precedió en forma muy próxima a la interposición del recurso de inconstitucionalidad (27 de julio de 2007), era manifiesto que éste se iba a interponer y que los tres Magistrados recusados conocían no sólo esa circunstancia, sino incluso que el recurso se extendería a los extremos sobre los que se pronunciaron en la referida reunión; no cabe dudar de la seriedad y la firmeza de la opinión manifestada cuando se ha expresado ante la Presidenta del Tribunal Constitucional y en su condición de Magistrados de éste, lo que revela que se trataba de afirmaciones meditadas y reveladoras de una firme convicción, puesto que incluso se pensó en darles publicidad como opinión de la mayoría; existe una conexión directa, inmediata e incontrovertible entre la opinión vertida por los Magistrados recusados y el objeto del recurso; y, en fin, aunque de la información publicada no puede deducirse cuál fue el grado de contundencia o entusiasmo con que los Magistrados manifestaron su adhesión a la reforma legal, sí parece que se trataba de criterios decididos, como lo prueba la intención de sacar una nota de prensa.

Así pues, parece claro, a juicio del Comisionado, que las dudas sobre la imparcialidad de los Magistrados recusados están objetivamente justificadas, como las pretendidas por la Abogacía del Estado con argumentos idénticos para recusar a algunos Magistrados que, tras la reunión correspondiente con la Presidenta, consideraron su deber expresar su discrepancia por escrito privado, o al menos, tan privado como las reuniones mantenidas con la Presidenta. En efecto, se trata de opiniones manifestadas ante la Presidenta del Tribunal en su condición de Magistrados de éste. Debe concluirse, por tanto, que los Magistrados recusados tomaron postura de forma inequívoca, radical y decidida sobre uno de los puntos sobre los que versa la pretensión de este recurso de inconstitucionalidad y que al hacerlo prejuzgaron el objeto del actual litigio.

c) Sobre la concurrencia de la causa de recusación del art. 219.13ª LOPJ (“haber ocupado cargo público, desempeñado empleo o ejercido profesión con ocasión de los cuales haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo”).

El Comisionado reproduce la doctrina constitucional sobre esta causa de recusación del ATC 26/2007, de 5 de febrero, para afirmar a continuación que las manifestaciones de los Magistrados recusados se produjeron en unas circunstancias que conducen a subsumirlas en aquella previsión legal. En efecto, se tenía conocimiento de la decisión del Grupo Parlamentario Popular de recurrir la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por lo que aquellas manifestaciones versaron sobre un objeto —Ley Orgánica 6/2007— y se realizaron con un objetivo —la adhesión decidida a la reforma de la LOTC— que resulta contrario a lo razonable negar la existencia de una participación indirecta en el asunto objeto del pleito. Sus declaraciones vienen a suponer una toma de postura acerca de los límites constitucionales sobre la reforma de la LOTC, lo que constituye un elemento objetivo que razonablemente conduce a entender que dichos Magistrados han perdido la imparcialidad necesaria para abordar el enjuiciamiento de la norma impugnada.

d) Sobre la concurrencia de la causa de recusación del art. 219.16ª LOPJ (“haber ocupado el Juez o Magistrado cargo público o administrativo con ocasión del cual haya podido tener conocimiento del objeto del litigio y formar criterio en detrimento de la debida imparcialidad”).

Con reproducción de la doctrina constitucional del ATC 80/2005, de 17 de febrero, el Comisionado argumenta respecto a la concurrencia de esta causa que los Magistrados recusados no se encontraban en el ejercicio de su función o competencia jurisdiccional cuando manifestaron sus opiniones, sino en el ejercicio de una competencia estrictamente gubernativa ajena a dicha función jurisdiccional, aunque no a su condición de Magistrados del Tribunal Constitucional. Así pues, aquellas opiniones revelan que han tenido conocimiento del objeto ulteriormente litigioso y que han formado un criterio rotundo sobre el mismo. Gozan del tenor y la decisión necesarios para poder fundamentar la alegación de parcialidad, esto es, para poder afirmar que han venido a tomar partido en la causa. Entrañan un juicio definitivo de adhesión a la reforma de la LOTC que permite conferir razonabilidad a la reflexión de que su imparcialidad ha desaparecido, pues viene a reflejar criterio y, en consecuencia, predisposición en un sentido concreto antes de que el litigio se sustancie.

Tras referirse a la fundamentación común de la presente recusación y de la formulada por el Abogado del Estado de otros dos Magistrados en este mismo proceso, el Comisionado concluye su escrito suplicando del Tribunal que tenga por formulada la recusación y acuerde apartar a los Magistrados recusados de la resolución del recurso de inconstitucionalidad. Por un primer otrosí digo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 83 LOTC, solicita la acumulación de este incidente de recusación al incidente planteado por el Abogado del Estado. Por un segundo otrosí digo interesa, de acuerdo con el art. 89 LOTC, el recibimiento a prueba del incidente, consistente en la admisión como documental de los documentos que se acompañan al escrito de recusación y como testifical de la declaración de la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal Constitucional.

2. El Presidente en funciones para el enjuiciamiento del presente recurso de inconstitucionalidad en fecha 31 de octubre de 2007 adopto el siguiente Acuerdo:

“Como Presidente en funciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, por la abstención de los Excmos. Sres. Presidenta y Vicepresidente del Tribunal, y ante la anómala situación procesal producida por la simultaneidad temporal de las recusaciones de cinco de sus magistrados, situación sin precedentes cuyo tratamiento obliga a arbitrar alguna solución totalmente innovadora, no exenta de posibles críticas teóricas, he acordado formar pieza de consulta a todos los magistrados actualmente componentes del órgano jurisdiccional en el proceso para, una vez oída la opinión de cada uno de ellos, obrar en consecuencia, convocando, si la opinión mayoritaria lo aconseja, el Pleno, que, inevitablemente, debería estar integrado con la participación de los magistrados recusados, los cuales de este modo intervendrán en el enjuiciamiento de su propia recusación.

De no contar con el apoyo mayoritario a tal posible solución procesal desde la actual composición del Pleno con diez magistrados, la salida sería, en su caso, la de aplazar la continuidad del proceso a la próxima renovación del Tribunal para que pudiera alcanzarse el mínimo legalmente establecido en el art. 14 LOTC con magistrados no afectados por la recusación”.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 15 de noviembre de 2007, acordó unir a las actuaciones el escrito de recusación presentado por don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Comisionado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular, y, previamente a resolver, dar vista a las partes de la pieza de consulta abierta por Acuerdo de 31 de octubre de 2007, a los solos efectos de su conocimiento, y unir a las actuaciones la comunicación dirigida al Excmo. Sr. Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente en funciones para el enjuiciamiento del presente recurso de inconstitucionalidad, por la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal Constitucional doña María Emilia Casas Baamonde, el Excmo. Sr. Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez y los Excmos. Sres. Magistrados don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón reyes y don Pablo Pérez Tremps, así como de las comunicaciones en relación con la anterior obrantes en la pieza de consulta, dando traslado de las mismas a las partes para que en el plazo de tres días, de conformidad con lo dispuesto en el art. 84 LOTC, manifiestaran lo que a su derecho conviniera.

4. Don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Comisionado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 20 de noviembre de 2007, que a continuación se resume.

a) Bajo la rúbrica “Sobre la singular composición del Pleno” argumenta que la composición del Pleno que haya de decidir las recusaciones planteadas, integrando a los recusados, no es asunto menor, ni que pueda decidir por sí y ante sí el Tribunal sin oír a las partes, pues tomar una decisión de esa envergadura, que puede determinar el resultado del incidente, no puede hacerse inaudita parte, sin dañar gravemente los derechos procesales de éstas. Aun suponiendo esa decisión una seria singularidad procesal, no se opone a la misma, dada la situación creada en el proceso con la recusación de cinco Magistrados, que, de abstenerse, dejarían al Tribunal sin quórum para resolverlas.

Por ello reitera la solicitud de acumulación de la recusaciones, aunque también, además de por la indicada razón procedimental, por razones de fondo, pues en este asunto o son todos los Magistrados son recusables o no lo es ninguno, ya que todos han formado y manifestado opinión sobre el asunto sometido a enjuiciamiento del Tribunal. Es natural que los Magistrados tengan opinión formada respecto del método adecuado para proveer la Presidencia y Vicepresidencia cuando concluye el mandato de quienes ocupan dichos cargos. Esta afirmación de que todos los Magistrados tienen criterio previo sobre el asunto de fondo y que además lo han manifestado en reuniones internas se recoge en la información periodística que se adjunta al escrito de alegaciones.

b) Que la singular composición del Pleno se pueda convalidar por el principio de necesidad y de acuerdo con los precedentes, no significa que pueda saltarse el procedimiento legalmente establecido para las recusaciones, sobre todo si las irregularidades procesales pueden perjudicar los derechos procesales de las partes.

Como primera irregularidad se refiere el Comisionado a la quiebra del principio de prioridad, por haber anticipado la tramitación a las recusaciones formuladas con posterioridad, sin que en la pieza de consulta se justifique esa decisión. Tal decisión no es de orden menor, a juicio del Comisionado, porque, en primer lugar, se lesiona el derecho de esta parte amparado por la Ley a que se siga el orden de prioridad en la presentación y, en consecuencia, sus efectos legalmente prevenidos, y, en segundo lugar, “se desestima sin acuerdo expreso, sin tramitación, fundamento y sin notificación la petición de acumulación pedida por esta parte”.

Es cierto que hay precedentes, pero, como se señala en uno de los votos a la providencia de 15 de noviembre de 2007, precedentes justificados.

c) No menos irregular resulta, a juicio del Comisionado, la extraña peripecia montada en torno al escrito de 29 de octubre de 2007 firmado por seis Magistrados, pues la incorporación de este documento supone, en primer lugar, incorporar en este trámite, o mejor sin trámite alguno, un documento pretendidamente invalidante de la causa de fondo alegada en nuestra recusación que constituye una clara predeterminación de una prueba; en segundo lugar, que se está anticipando y perjudicando la prueba solicitada por esta parte, que expresamente ha interesado como prueba la declaración de la Presidenta del Tribunal.

Resulta también inadmisible, según el Comisionado, su incorporación automática a los autos en el incidente abierto al escrito de recusación formulado por esta parte. Se aduce al respecto que el Tribunal no se ha dignado cursar ni resolver la solicitud de acumulación interesada de este incidente al promovido por el Abogado del Estado; que se constituye artificialmente por los Magistrados recusados un medio de prueba con la intención de darle alcance probatorio; y, en fin, que se da traslado de dicho escrito a las partes cuando aún no se ha decidido previamente la admisión a trámite y, por tanto, el recibimiento de prueba del incidente, que es el momento procesal en el que ésta debe practicarse con contradicción de parte.

En los arts. 223 a 228 LOPJ se establece un procedimiento detallado y exhaustivo, que se inicia con el escrito de recusación formulado por las partes, el nombramiento del instructor, el informe del recusado, la práctica de la prueba (art. 225.4), el traslado al Ministerio Fiscal y la resolución. Pues bien, la singular composición del Tribunal en este caso, en tesis del Comisionado, no puede servir de paraguas para el olvido manifiesto de todas las normas procesales, que, como derecho necesario, son garantía del respeto a los derechos de la parte y, por tanto, de la legalidad de la resolución final del incidente. Máxime si se tiene en cuenta que el art. 225. 4 LOPJ dispone que la recusación suspenderá el curso del pleito hasta que se decida el incidente de recusación. En consecuencia, presentada por el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, la recusación de dos Magistrados del Tribunal, queda en suspenso el curso del proceso hasta tanto se resuelva el incidente de recusación. Cualquier otro escrito, incluido el que contengan nuevas recusaciones, no puede ser tramitado hasta tanto se levante la suspensión producida ope legis.

Lo más grave aún, según el Comisionado, es que el referido escrito ha devenido falso, como se desprende del que ha presentado el Excmo. Sr. Magistrado don Rodríguez Arribas en fecha 14 de noviembre de 2007, en el que, tras señalar la preconstitución de la prueba y la improcedencia de la firma de los dos miembros abstenidos, termina diciendo que el contenido “no es toda la verdad”. Al parecer la reunión no versó formalmente sobre la constitucionalidad o no de la ley impugnada, pero sí sobre la cuestión de fondo de la que la ley trae causa y que el recurso principal plantea: cuál era el mecanismo más adecuado para proceder ante el término del mandato de la Presidenta y del Vicepresidente, optando el Excmo. Sr. Rodríguez Arribas —en sus propios términos— por proponer la dimisión de ambos y la convocatoria de un Pleno para su ratificación en los cargos. Sería también interesante aclarar quien propuso una declaración institucional y su posible contenido, porque lo que no puede ponerse en duda, según resulta del escrito del Excmo. Sr. Rodríguez Arribas, es que alguien la propuso. Lejos de ahuyentar las sospechas que fundamentan la recusación, el documento firmado por los seis Magistrados las acrecienta y hace necesarias en fase probatoria las declaraciones separadas, con juramento decisorio, de cada uno de los asistentes a la reunión.

Concluye su escrito suplicando del Tribunal Constitucional que acuerde la acumulación de las cinco recusaciones para su tramitación y decisión conjunta; que deje sin efecto y separe del procedimiento el escrito de los seis Magistrados y cuanto con él tengan conexión, por ser preconstituido y falso, así como contrario a los más elementales derechos de esta parte; y, por último, que abra el procedimiento a prueba, ampliando las requeridas en su día con la toma de declaración por separado, en confesión jurada, a los tres Magistrados recusados por esta parte y al Excmo. Sr. Rodríguez Arribas sobre el contenido de la reunión a la que fueron citados por la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal, reiterando la prestación de la declaración de ésta con las mismas características.

5. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 21 de noviembre de 2007, que a continuación se resume.

a) Según el art. 4.1 LOTC este Tribunal “adoptará cuantas medidas sean necesarias” para preservar su jurisdicción, incluida la declaración de nulidad de aquellos actos y resoluciones que la menoscaben. Preservar su jurisdicción es, por tanto, un deber incondicional y absoluto que le impone su Ley Orgánica, la cual le habilita para dictar “cuantas medidas sean necesarias” a tal fin. Si el ataque proviene de actos procesales de las partes, una medida necesaria y adecuada para preservar la jurisdicción constitucional podrá ser, sin duda, la inadmisión liminar o el rechazo de plano, previstos por nuestras leyes para peticiones e incidentes promovidos “con manifiesto abuso de derecho” o “fraude de ley o procesal” (arts. 11.1 LOPJ y 247.2 LEC).

La remisión que el art. 80 LOTC hace a la LOPJ y a la LEC exige una adaptación o adecuación interpretativa de las normas en materia de abstención y recusación porque, a diferencia de lo que ocurre con los Tribunales del Poder Judicial, el Tribunal Constitucional es único en su orden (art. 1.2 LOTC) y no existe por ello posibilidad de sustituir a los Magistrados recusados por miembros de otros órganos jurisdiccionales (AATC 380/1993, de 21 de diciembre; 80/2005, de 17 de febrero). El mandato de preservar la propia jurisdicción obliga así a interpretar el régimen de las recusaciones de tal manera que se refuercen al máximo los poderes del Tribunal Constitucional para admitirlas o inadmitirlas a limine, puesto que, en otro caso, quedaría al desnudo arbitrio de alguna parte el impedir u obstaculizar la función jurisdiccional propia de este Tribunal o, por lo menos, dilatar indebidamente su ejercicio.

b) A juicio del Abogado del Estado, en la hipótesis de que por virtud de una recusación el Tribunal pudiera quedar impedido de ejercer sus funciones jurisdiccionales por no alcanzarse el quórum mínimo establecido en el art. 14 LOTC, el deber de preservar su jurisdicción, que en este caso extremo pesa sobre el Tribunal con máxima intensidad, impide conferir eficacia al acto de parte hasta que no se haya superado el control de admisión, en lo que atañe al inmediato apartamiento de los Magistrados recusados. A la luz de la doctrina de este Tribunal (AATC 80/2005, de 17 de febrero, 394/2006, de 7 de noviembre, 454/2006, de 12 de diciembre, 177/2007, de 7 de marzo) sólo la admisión garantiza que el recurrente ha cumplido los requisitos de tiempo y forma; que la recusación se basa en hechos concretos y con sólida apariencia de ser ciertos; y, en fin, que concurre una causa de recusación que prima facie puede estar fundada. Inversamente, deberán ser inadmitidas o rechazadas de plano las recusaciones impeditivas o formalmente defectuosas; las que se apoyen en hechos ficticios, inverazmente relatados o carentes de la necesaria precisión; o, en fin, aquellas que no invoquen causa legal o, claramente, no puedan ampararse en la que invocan.

Así pues, cuando de admitirse la recusación no se pudiera alcanzar el quórum impuesto por el art. 14 LOTC, procede entender que los Magistrados recusados pueden tomar parte de la deliberación para decidir si la admiten o la rechazan liminarmente.

c) El Abogado del Estado no encuentra regla alguna en la CE ni en la LOTC que obligue a tramitar las recusaciones por orden cronológico de planteamiento. Si al Presidente, o a quien hace sus veces, corresponde convocar al Pleno y, por ende, determinar los asuntos incluidos en la convocatoria, así como adoptar las “medidas precisas para el funcionamiento” del Tribunal (art. 15 LOTC), es patente que le corresponde decidir qué se tramita antes y qué después; y que, si media justa causa para ello, puede apartarse del criterio de prioridad temporal. Causa justa es la de preservar la jurisdicción del Tribunal frente al acto de la parte que la amenace. En el presente proceso, es la recusación presentada posteriormente la que realmente pone en peligro el ejercicio de la función jurisdiccional constitucional, puesto que es la que impediría reunir el quórum del art. 14 LOTC (ATC 383/2006, de 2 de noviembre).

d) La solicitud de acumulación de las dos recusaciones presentadas, a juicio del Abogado del Estado, sólo podría estudiarse en el caso de que ambas superaran el control de admisión. Además un examen prima facie de ambas recusaciones pone de manifiesto las radicales diferencias que existen entre ellas: la formulada por el Gobierno de la Nación se fundamenta en manifestaciones contenidas en un documento escrito, que es remitido oficialmente a la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal y a los demás miembros del mismo y que provoca la reunión y la adopción de una decisión del Pleno del Tribunal Constitucional; la formulada por los Diputados del Grupo Parlamentario Popular se basa en supuestas manifestaciones vertidas en una reunión de Magistrados, que se recogen en un medio de comunicación y que han sido radical e indiscutiblemente rechazadas como contrarias a la verdad de los hechos por todos y cada uno de los intervinientes en dicha reunión.

Estas circunstancias ponen de manifiesto la impertinencia de la acumulación solicitada, pues no existe identidad de sujetos ni de objeto; y, en todo caso, el debate de admisión o no de ambas recusaciones debe hacerse de forma separada.

e) Afirma el Abogado del Estado que la declaración firmada el 29 de octubre de 2007 por los seis Magistrados participantes en la reunión del 12 de junio de 2007 priva totalmente a la recusación de fundamentación fáctica, lo que no solo justifica, si no que exige su inadmisión liminar. La comunicación del Excmo. Sr. Rodríguez Arribas de 14 de noviembre de 2007 aporta algún dato complementario, pero corrobora plenamente los términos del escrito de 29 de octubre de 2007. Así pues, la recusación no aporta ya principio de prueba en que se funde, al ser los hechos alegados incontrovertiblemente inciertos o ficticios.

En opinión del Abogado del Estado la comunicación firmada por seis Magistrados en fecha 29 de octubre de 2007 no es una preconstitución, ni una anticipación de prueba. Por el contrario, es el desmentido rotundo de una noticia periodística que contiene hechos alusivos a los seis firmantes. En ejercicio del derecho de rectificación ese desmentido hubiera podido enviarse al medio que publicó la información (arts. 1 y 2 Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo) y, de haberse hecho así, hubiera adquirido notoriedad pública. Pero no puede entenderse que el desmentido o rectificación de una noticia periodística vaya a cambiar la naturaleza por el hecho de que los seis Magistrados afectados hayan decidido no debatir con un medio de comunicación y sí poner los hechos en conocimiento del Tribunal que integran, a través de su Presidente en funciones.

Al controlar la admisión de las recusaciones, el Tribunal debe examinar si existen o no los hechos en los que se basan y para ello debe tomar en consideración cuantos datos les sean conocidos o pueda lícitamente conocer —en este caso, a través de los propios Magistrados afectados por los hechos en los que se basa la recusación— y que revelen la veracidad o inveracidad de los hechos en los que la recusación pretenda fundarse.

El Abogado del Estado concluye su escrito suplicando de este Tribunal que dicte Auto inadmitiendo de plano la recusación planteada por la parte actora.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de noviembre de 2007, don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Comisionado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, reitera la petición de que, tras los trámites oportunos, el Tribunal decida sobre la expresa petición de acumulación de las cinco recusaciones formuladas en este proceso, previo traslado a las partes para que formulen alegaciones al respecto (arts. 83 LOTC y 81 LEC).

II. Fundamentos jurídicos

1. La decisión a adoptar en las recusaciones ahora analizadas debe partir del dato de la excepcional singularidad del caso. Deriva ésta de una serie de circunstancias sucesivas: la primera la admisión en firme de dos abstenciones, que han dejado reducido el órgano jurisdiccente a diez Magistrados; la segunda, la recusación por el Gobierno de dos Magistrados, que, de ser única, no impediría la formación del mínimo legal preciso para que el Tribunal pueda adoptar acuerdos, según lo dispuesto en el art. 14 de su Ley Orgánica; y la tercera, la recusación por la parte recurrente de otros tres Magistrados, recusación esta segunda que sumada a la anterior, e incluso aislada de ella, si se produjera la exclusión de los recusados, según el precedente seguido en este Tribunal en las recusaciones sucesivas del proceso núm. 8045-2006, impediría la composición del Tribunal con el mínimo legal exigible.

A la hora de decidir, tal singularidad debe proyectarse, no sólo en orden a la composición del Tribunal, sino en orden a las medidas a adoptar en el enjuiciamiento liminar de la admisión. Para ello debe partirse en todo caso de la clave institucional de la defensa de la jurisdicción del Tribunal, por ser éste pieza esencial de toda la estructura constitucional, en cuanto intérprete supremo de la Constitución (art. 1º LOTC), y como tal supraordenado en su función procesal a los demás órganos del Estado, empezando incluso por las Cortes Generales representantes del pueblo español, y obviamente de los Parlamentos de las Comunidades Autónomas, y terminando por los demás sujetos legitimados para la interposición de los recursos, en este caso los Diputados recurrentes, posición institucional que no admite que el ejercicio de su jurisdicción pueda en modo alguno entorpecerse, y menos impedirse, por actuaciones de los litigantes ante él.

Esa clave institucional no es una enfática autodefinición, sino que el principio referido tiene una inequívoca plasmación legal en el art. 4 LOTC, cuando dispone que “El Tribunal delimitará el ámbito de su jurisdicción y adoptará cuantas medidas sean necesarias para preservarla”. La adopción de las medidas necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal es, pues, en la LOTC, un mandato incuestionable. El hecho de que el propio precepto se complete con la expresión “incluyendo la declaración de nulidad de aquellos actos o resoluciones que la menoscaben [y] asimismo podrá apreciar de oficio o a instancia de parte su competencia o incompetencia” no supone limitación, ni del orden de relaciones a que puede aludir el mandato base, en el sentido de referirlas sólo a relaciones con órganos de poderes públicos, ni del catálogo de las medidas adoptables, sino sólo un modo de reforzamiento, bien del alcance de las medidas respecto de las que pudieran ser de más problemática adopción sin una previsión legal específica, bien de su materialización. Pero lo importante es advertir del sentido esencial de la potestad del Tribunal, enunciada como mandato. Dicha esencialidad determina que la potestad y mandato legal puedan y deban ejercerse, pues nada hay en aquél que lo impida o limite, también frente a las mismas partes del proceso, si por actos de éstas el ejercicio de la jurisdicción del Tribunal pudiera impedirse u obstaculizarse en términos inaceptables.

2. El Tribunal, integrado en este caso por diez Magistrados, entre los que se incluyen cinco Magistrados recusados, se había planteado como cuestión interna previa la posibilidad de esa conformación, mediante un acuerdo al respecto del Presidente en funciones y una consulta al resto de los Magistrados, cuyo resultado ha conducido a la convocatoria del Pleno celebrado el día 15 de noviembre y a la providencia adoptada en esa fecha, en contestación a la cual se han formulado por el recurrente y el Gobierno los escritos que aquí deberán ser objeto de nuestro examen junto con el de recusación.

Las cuestiones suscitadas, siguiendo la propia sistemática del escrito de la parte recusante de fecha 20 de noviembre de 2007, se refieren a lo que ésta califica como “singular composición del Pleno” e “irregularidades de procedimiento”, que a su vez ordena en un doble capítulo de consideraciones, referidas a “la quiebra del principio de prioridad” y “sobre la preconstitución de la prueba”, alusiva esta última a la incorporación a las actuaciones de la comunicación dirigida al Presidente en funciones por los seis Magistrados asistentes a la reunión sobre la que se basan las recusaciones.

3. La singularidad de la composición del Pleno en este caso viene impuesta por una situación excepcional de necesidad de defensa del ejercicio de la jurisdicción del Tribunal, a la que, según ya se ha adelantado, presta base legal indiscutible tanto su propia posición institucional como, en cuanto reflejo de la misma, el art. 4 LOTC en los términos ya expuestos, siendo la medida adoptada una de las innominadas que dicho precepto permite.

Ante todo debe resaltarse que respecto a la aplicación supletoria de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y de la de enjuiciamiento civil, establecida en el art. 80 LOTC, entre otras materias, para la recusación, este Tribunal constantemente ha advertido la necesidad de introducir modalizaciones por la singularidad del mismo y la imposibilidad de sustitución de sus miembros (por todos, ATC 387/2007, de 16 de octubre), lo que no ocurre en las recusaciones producidas en los procesos de que conoce la jurisdicción ordinaria.

Baste destacar, a los efectos que aquí interesan, el dato de que la estructura orgánica a que se refieren los arts. 224 y 227 LOPJ y los arts. 108 y 110 LEC no tiene correlato posible en la del Tribunal Constitucional, así como el de que mientras en el ámbito regido directamente por la LOPJ y la LEC el régimen de sustitución de los Jueces y Magistrados recusados determina que en ningún caso pueda resultar impedido el ejercicio de la jurisdicción del órgano afectado por la recusación, en el caso del Tribunal Constitucional la inexistencia de un sistema de sustitución de sus Magistrados, unido a la exigencia de un mínimo para la adopción de acuerdos establecida en el art. 14 LOTC, puede desembocar, si no se adoptan medidas para evitarlo, en la paralización, inaceptable de principio, del ejercicio de la jurisdicción.

Tales elementos diferenciales ponen en evidencia que en la LOPJ y en la LEC, a las que remite el art. 80 LOTC en materia de recusación, no existe norma alguna en función de la cual pueda regirse la solución del problema que aquí se ha suscitado, ni por tanto ninguna norma de esas leyes puede resultar infringida por la solución que aquí se adopte.

Evidentemente la norma que en la LOPJ (art. 227.2, 5, 6, 7 y 8 LOPJ) dispone que el recusado no forme parte de la Sala que haya de decidir sobre su recusación, no puede ser aplicable a un caso no contemplado en dicha norma, y que además en el ámbito regido por ella, según ya se ha dicho, no puede producirse; por lo que la inexistencia de norma directamente rectora del caso, obliga a este Tribunal a buscar la solución de la excepcional situación de necesidad planteada, partiendo del criterio general expuesto de salvaguarda del ejercicio de la jurisdicción.

Ello sentado, la única solución posible, respetuosa simultáneamente con dicha exigencia general (art. 4 LOTC) y con la del mínimo de Magistrados precisos para adoptar acuerdos (art. 14 LOTC), es la de la integración de los Magistrados recusados en el colegio que haya de decidir sobre las recusaciones, que ha sido la solución por la que mayoritariamente ha optado el Pleno.

Esa solución se ha seguido ya en casos de otros inadmisiones liminares, como la resuelta por el ATC 80/2005, de 17 de febrero y en los recursos de amparo 8940/2005, 7172/2006, 2193/2007 y 3152/2007, respectivamente mediante providencia de 17 de abril, en el primer caso y de 4 de julio en los tres restantes, aunque en ninguno de los casos se contenga doctrina explícita sobre la composición del Tribunal que pueda traerse aquí a colación.

Por lo demás la solución por la que se ha optado está anunciada, aunque en los respectivos casos no fuese necesario integrar a Magistrados abstenidos o recusados, en el acuerdo del Pleno Gubernativo de este Tribunal de 20 de marzo de 1986, y recordada en el reciente ATC de 16 de octubre de 2007 (dictado en este mismo recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007), en los que se establecía como límite para la admisión de abstenciones y recusaciones el de que no se impidiera con ellas el ejercicio de la jurisdicción del Tribunal y que pudiera quedar respetado el mínimo del art. 14 LOTC.

Evidentemente la aplicación efectiva de dicha doctrina, cuando en el caso de que se trata se infrinjan los límites que en ella se fijan, no puede hacerse sino por un colegio que integre a los Magistrados recusados.

Incluso este Tribunal ha admitido la posibilidad del rechazo a limine de recusaciones con participación del propio recusado en casos excepcionales, sin lesión con ello del derecho fundamental al Juez imparcial, como en los casos de las SSTC 47/1982, de 12 de julio y 155/2002, de 22 de julio.

Tal solución, por lo demás, no es cuestionada ahora por ninguna de las partes del proceso, por lo que no es necesario abundar más en su justificación.

Tan solo censura la recurrente, no la composición en sí del Tribunal, que explícitamente acepta, sino que la composición del Pleno se haya decidido “sin oír a las partes”, pues, en su criterio, “la composición del Pleno que haya de decidir las recusaciones planteadas, integrando a los recusados entre quienes han de tomar la decisión no es un asunto menor, ni que pueda decidir por sí y ante sí el Tribunal sin oír a las partes”.

En ese contundente planteamiento se echa de menos la cita de algún concreto precepto legal que pudiera servirle de fundamento. Frente a lo argüido por los recurrentes debe afirmarse que la composición del Tribunal no es cuestión que esté supeditada a ninguna intervención previa de las partes que ante él comparezcan, sino que es cuestión establecida directamente en la Ley, cuya interpretación en el caso excepcional aquí planteado entra directamente en las facultades exclusivas del Tribunal sin el condicionante que echan en falta los recusantes

La parte recurrente y recusante vincula su censura sobre la falta de audiencia previa con el resultado final del incidente, que, a su juicio, puede resultar determinado por la decisión que se adopte al respecto.

Tal argumentación en realidad no se refiere a la composición del Pleno, sino al a su juicio necesario tratamiento conjunto de todas las recusaciones, objetivo claro de su planteamiento procesal, en el que se pone en evidencia que lo que se pretende con sus recusaciones es reaccionar frente a las recusaciones del Gobierno, lo que deberá ser objeto de enjuiciamiento en un momento posterior. Ahora basta decir que dicho planteamiento nada tiene que ver con la composición del Tribunal, que se acepta, ni con la necesidad, no fundamentada en la invocación de ninguna norma legal precisa, como se ha indicado, de que para llegar a ella tenga que partirse de la previa audiencia de las partes al respecto.

4. La siguiente cuestión a analizar, según la sistemática antes anunciada, es la que los recusantes enmarcan en la rúbrica de “irregularidades del procedimiento”.

Cuando los recusantes argumentan sobre “la quiebra del principio de prioridad” no indican ninguna norma legal que regule tal principio, lo que deja sin base inequívocamente discernible la afirmación de un principio tal.

Las obligadas modalizaciones de la aplicación supletoria de las normas de la LOPJ y de la LEC por la imposibilidad de sustitución de los Magistrados recusados, de que antes hicimos mención, unidas a la necesidad de salir al paso de intentos de abusos de derecho o fraude procesal, cuando existan elementos que puedan generar la fundada sospecha de que las recusaciones se formulan, no para su fin institucional de garantizar la imparcialidad de los Magistrados, sino para alterar la composición del Tribunal, son bases suficientes para que éste pueda establecer el orden de prioridad para el enjuiciamiento de recusaciones sucesivas, sin necesidad de atenerse al orden cronológico de su respectiva formulación, que puede ser invertido, si con ello se impide el éxito del intento de abuso o fraude procesal.

Tal es, por lo demás, el criterio seguido por este Tribunal en las recusaciones sucesivas planteadas en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006, y ello a pesar de que las recusaciones sucesivas en aquel caso no ponían en riesgo la constitución del Tribunal. Tal precedente, por coherencia doctrinal, debe servir de obligada pauta en este caso, cuya singularidad, según se ha explicado, consiste en la dificultad para la formación del Tribunal mismo.

Ante todo debe destacarse que aquí es precisamente la segunda de las recusaciones, objeto de las presentes actuaciones, la que determina por sí sola, independientemente del orden en que se analice, la situación crítica referida. Por ello su inmediata solución resulta inaplazable mediante la obligada prioridad del enjuiciamiento de tal recusación, que es la que provoca el problema. Bastaría esta explicación para que pudiera considerarse innecesaria una complementaria justificación del orden seguido, no obstante lo cual resulta conveniente detenerse más en las razones que los recurrentes echan en falta.

Se refieren los recusantes al contenido de los votos particulares formulados por los Magistrados Sres. García-Calvo y Rodríguez-Zapata, en los que se cuestionaba el orden de enjuiciamiento seguido. Precisamente el hecho de que se trate de votos particulares pone en evidencia que, sin perjuicio del respeto que lógicamente aquéllos merecen, la opinión de la mayoría del Pleno es la contraria, por lo que el argumento no resulta determinante.

Es oportuno señalar, no obstante, que la explicación de uno de dichos votos acerca de la ratio decidendi del orden seguido en el caso de la recusación de la Presidenta del Tribunal, en la que se acentúa el dato de la condición institucional de la recusada, no destaca como merece el contenido esencial de esa ratio, según resulta de la lectura del Auto que la decidió. La condición de Presidenta como razón para anteponer el análisis de su recusación al de las otras dos recusaciones pendientes, no fue sino un añadido complementario a la expresada antes: “por la extemporaneidad de la misma y por carecer manifiestamente de todo fundamento”.

Pero en cualquier caso, el referido voto particular, al centrarse en la recusación de la Presidenta para justificar la tesis que sostiene, silencia el hecho de que en el precedente proceso el análisis de la recusación del Magistrado que formula el voto, recusación que en el orden de planteamiento ocupaba el segundo lugar, se antepuso al de la primera, anteposición que dicho voto no explica. De ahí que en absoluto se desvirtúa por dicho voto el valor del precedente. Igualmente en el otro voto particular se abunda en la misma tesis sobre el orden de análisis procedente, en referencia a su vez al voto particular que el mismo Magistrado emitió en su día en relación con el Auto que decidió la recusación de la Presidenta. El propio hecho de que respecto de dicho Auto el Magistrado aludido suscribiese voto particular, demuestra que la cuestión fue discutida en el Pleno, que no acogió la tesis del Magistrado firmante del voto particular, de ahí que éste considerase oportuno formularlo, siendo la tesis del Pleno la de que la paralización del curso del pleito impuesta por el art. 225.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), no impedía que las sucesivas recusaciones formuladas en él determinasen de por sí, y sin necesidad de una formal admisión de las mismas, la exclusión del recusado del colegio llamado a decidir las demás recusaciones.

En definitiva, el hecho de que la tesis de la parte sea compartida por dos Magistrados del Pleno, no resulta argumento eficaz cuando se esgrime frente a un Pleno cuya mayoría no aceptó en su momento las tesis de los dos Magistrados discrepantes.

Los recusantes aducen en su crítica del orden de análisis seguido en este caso, en cuanto lesivo de su derecho, que, al seguir ese orden, “se desestima sin acuerdo expreso, sin tramitación, fundamento, y sin notificación, la expresa petición de acumulación pedida por esta parte”.

Es claro que la táctica procesal de los recurrentes consiste en unificar el tratamiento de la recusación por ellos formulada con el de la formulada por el Gobierno. Pero que ello sea así, no supone que el Tribunal tenga que atenerse de principio al planteamiento de la parte, y a la distorsión del iter procesal que tal planteamiento supone.

Ni la equiparación de partida que la parte afirma para sostener su petición de acumulación de las recusaciones, ni el mismo régimen legal de las acumulaciones son datos que puedan justificar la petición de los recusantes.

En cuanto a lo primero, se trata, no de una mera descripción fáctica, sino de una valoración de parte. Es incuestionable que en las dos recusaciones sucesivas no se trata de unos mismos hechos, sino de hechos distintos, que, como tales, deberán ser enjuiciados sin disolver de entrada su propia individualidad fáctica.

Y en cuanto a lo segundo, hay que tener en cuanta que el régimen legal de las acumulaciones en los procesos ante el Tribunal Constitucional está regido en exclusiva por la LOTC, y en concreto por su art. 83, sin que esa materia se incluya entre aquéllas en las que el art. 80 LOTC llama a la aplicación supletoria de la LOPJ y la LEC. Pues bien, el art. 83 citado sólo regula “la acumulación de aquellos procesos con objetos conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión”. Y una cosa es la acumulación de procesos, y otra muy diferente la acumulación de incidentes distintos de un mismo proceso. A lo que debe añadirse que la acumulación se postula antes de que dichos incidentes hayan sido admitidos, siendo lo normal que la acumulación se decidiera, si fuera procedente, después de la admisión, y no antes.

No está de más añadir que aunque la LEC no sea aplicable a la cuestión que nos ocupa, tampoco en ella existe la previsión de acumulación de incidentes distintos de un proceso.

Resulta así que la petición de acumulación carece de cobertura legal y se formula como base de un intento de reacción frente a una recusación precedente, como los propios recusantes declaran con reiteración, lo que supone un dato significativo de un uso desviado de las normas del proceso. Ambas razones justifican el rechazo de la petición. A lo que debe añadirse que para el rechazo que aquí se proclama no existe norma legal que obligue al Tribunal a un pronunciamiento previo al de la actual resolución.

Falta, pues, una norma de procedimiento en relación con la que pueda afirmarse que su desconocimiento sea causante de la irregularidad de procedimiento imputada al Tribunal.

5. La última de las irregularidades procesales que los recusantes alegan se enmarca bajo la rúbrica de “sobre la preconstitución de la prueba”.

Todas las argumentaciones atinentes a ella se refieren a la comunicación dirigida al Presidente en funciones en este proceso, suscrita por los seis Magistrados a los que se refería la noticia del diario “El Mundo”, sobre la que se basa su recusación.

Para los recusantes, en una enunciación sintética de su planteamiento, la incorporación de dicha comunicación a las recusaciones que ahora nos ocupan no se adecua al procedimiento detallado y exhaustivo de los arts. 223 a 228 LOPJ, en el que el trámite de prueba tiene su momento señalado en el art. 225.3 [por error se cita el 225.4 LOPJ], impidiendo el art. 225.4 incorporar esa comunicación, siempre en tesis de la parte, por la suspensión del curso del proceso que ese precepto establece. El planteamiento se completa con una calificación del contenido del escrito, que llega incluso a tacharse de “falso”.

Ante todo conviene hacer una observación de partida: la de que todo el planteamiento de los recusantes se sustenta en una base implícita de referencia al régimen de la prueba al establecido en la LEC, aunque no llegue a afirmarse así, y de una base explícita de limitación del momento de la prueba a lo regulado en las normas de la LOPJ sobre el trámite de la recusación.

Dicho planteamiento desconoce de arranque que el régimen de la prueba en los procesos atribuidos al conocimiento del Tribunal Constitucional se rige en exclusiva por la LOTC, sin que en la supletoriedad establecida en su art. 80 se incluya ninguna alusión a la prueba.

El que el art. 80 declare la aplicación supletoria de la LOPJ y de la LEC, entre otras materias, en la de recusación y abstención, no excluye la aplicación de las normas de la LOTC aun en esas materias, sin necesidad de acudir al régimen supletorio, cuando hay precepto de aquélla aplicable al caso.

El régimen de la prueba en la LOTC se diferencia con gran intensidad del que es propio de los procesos regidos por la LEC en razón de los diversos intereses en juego en los distintos procesos, siendo destacable la amplitud de las facultades de oficio del Tribunal Constitucional, sin paralelo en los procesos regidos por la LEC.

Las únicas normas rectoras de la prueba en los procesos constitucionales son las de la LOTC, y en concreto sus arts. 88 y 89. De ahí que, aun admitiendo a los meros efectos dialécticos la calificación de la comunicación que nos ocupa como prueba, el marco legal en el que la misma debiera analizarse no podría ser otro que el de los artículos de la LOTC citados.

A partir de esa consideración debe recordarse lo dispuesto en el art. 89.1 LOTC, según el cual “El Tribunal, de oficio o a instancia de parte, podrá acordar la práctica de prueba cuando lo estime necesario y resolverá libremente sobre la forma o el tiempo de su realización, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta días”. Si a ello se une que, según lo dispuesto en el art. 89.1 “El Tribunal Constitucional podrá recabar de los Poderes públicos y de los órganos de cualquier Administración pública la remisión del expediente y de los informes y documentos relativos a la disposición o acto origen del proceso constitucional…”, el que en el momento liminar de una recusación fundada en exclusiva en una información periodística, alusiva a una reunión de varios Magistrados, éstos dirijan al Presidente en funciones del proceso una comunicación como la aquí cuestionada, y esa comunicación se acuerde por el Pleno incorporarla a las actuaciones de la recusación, ni infringe el régimen procesal de la prueba ante el TC por razón atinente al momento, ni lo dispuesto en el art. 225.4 LOPJ.

Aunque la comunicación referida podría calificarse como prueba, su incorporación a las actuaciones de la recusación en el momento liminar de su enjuiciamiento para admisión o inadmisión tiene plena cobertura en los preceptos referidos de la LOTC.

Si el Tribunal, según lo dispuesto en el art. 88.1 LOTC, puede recabar informes relativos al acto origen del proceso constitucional, facultad que se ejerce con absoluta normalidad por este Tribunal con carácter previo a la admisión de recursos de amparo, que, recibida una comunicación equiparable en su significación a un informe, acuerde su incorporación a las actuaciones, tiene cobertura legal inequívoca en los arts. 88.1 y 89, y en modo alguno supone irregularidad procesal de ningún género.

En todo caso, cuando lo que está en juego, según se ha razonado al principio sobre la singularidad de este caso, es la salvaguarda de la jurisdicción del Tribunal, puesta en riesgo por las recusaciones que ahora nos ocupan, el uso de las facultades que el art. 89 LOTC otorga al Tribunal, reforzadas por la previsión del art. 4 LOTC, que en su momento se indicó, tiene el soporte legal inequívoco de esas normas. Y ello aun en la discutible hipótesis de que esa comunicación, al margen del significado que pueda atribuírsele, pueda ser calificada propiamente como prueba, sobre lo que se volverá después de razonar la inexistencia de óbice derivado del art. 225.4 LOPJ.

La suspensión del curso del pleito que en este precepto se establece lógicamente no afecta al incidente de recusación, para cuya tramitación precisamente se suspende el pleito. Y aquí es el caso que la unión a las actuaciones de la comunicación que nos ocupa, referida en exclusiva al hecho base de la recusación, que no al objeto del pleito, no se ha decidido, en virtud de acuerdo formal del Pleno sino en la providencia de 15 de noviembre, dictada precisamente en las actuaciones de la recusación.

Volviendo a la cuestión atinente a la consideración de la comunicación como prueba, se ha de destacar que se trata más que de tal, de un acto interno del propio Tribunal, que no es necesariamente encuadrable en aquella categoría procesal, la cual supone de partida una distancia lógica entre la prueba y el órgano al que la misma se dirige.

Uno de los elementos de la singularidad de este caso, difícilmente repetibles es que se recusa a unos Magistrados del Tribunal por conversaciones de los mismos acaecidas en el seno interno del Tribunal, de las que sólo ellos son los primarios conocedores, y que sólo a través de ellos pueden ser conocidas por sus compañeros. Que en esas circunstancias los protagonistas del hecho base de la recusación comuniquen la falsedad del mismo al resto de los miembros del Tribunal, que junto con ellos, en el caso de cuatro de los firmantes, deben pronunciarse sobre el significado jurídico de la actuación que se les imputa, que como se acaba de decir, no es necesariamente encuadrable en la categoría procesal de la prueba, aunque en todo caso, según se ha razonado antes, ese hipotético encuadramiento sería compatible con la regularidad procesal de tal discutible prueba.

En todo caso, si de lo que se trata es de reaccionar frente a intentos de alteración de la composición del Tribunal y de entorpecimiento del ejercicio de su jurisdicción, en cuanto constitutivos de abuso o fraude procesal, sería contrario a ese objetivo el que a los Magistrados a los que se imputa una determinada actuación pueda imponérseles el silencio acerca de su auténtica realidad, dando lugar con él a la tramitación de unas recusaciones sin otra base que una información de un periódico sin firma de autor ni de fuente.

6. El Comisionado de los Diputados recurrentes aduce como único y común fundamento de la recusación de los tres Magistrados recusados, con invocación de las causas recogidas en las reglas 10ª, 13ª y 16ª del art. 219 LOPJ, la información periodística publicada en el diario El Mundo, el jueves 25 de octubre de 2007, bajo el título “Tres Jueces del TC anticiparon su acuerdo con la ‘enmienda Casas’” y el antetítulo “Tremps, Aragón y Sala expresaron su opinión en una reunión con la presidenta”. Según la referida información firmada por “El Mundo”, de la que se deja constancia en el escrito de recusación, “Los Magistrados del Tribunal Constitucional (TC) Pablo Pérez Tremps, Manuel Aragón y Pascual Sala se mostraron partidarios de la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) —que ahora tienen que enjuiciar y por la que se prorroga el mandato de María Emilia Casas como presidenta— en una reunión convocada por ésta para analizar la situación creada por la reforma”. “A esa reunión —continúa la información—, celebrada el pasado 12 de junio, asistieron también el vicepresidente del tribunal, Guillermo Jiménez, que ha sido prorrogado en su cargo gracias a la enmienda Casas, y el Magistrado Ramón Rodríguez Arribas, que pertenece al mismo tercio de Magistrados que los anteriores, todos ellos elegidos en junio de 2004. Rodríguez Arribas, sin embargo, no quiso manifestar su opinión, remitiéndose al Pleno del Tribunal”. Concluye la información afirmando, a los efectos que a este incidente interesan, que “[L]as fuentes consultadas aseguraron que, en el transcurso de la conversación, Aragón llegó a proponer incluso que se difundiera una nota de prensa para dar a conocer el parecer favorable de lo que entendía era la mayoría del tribunal”.

Las aseveraciones que se hacen en la transcrita información, que tiene por objeto una conversación interna entre Magistrados del Tribunal celebrado en su sede, en el sentido que los Magistrados recusados habían manifestado su opinión favorable a la constitucionalidad de los preceptos objeto de reforma de la LOTC impugnados en este proceso, ha sido rotunda y tajantemente desmentida por todos los Magistrados que han participado en la reunión sobre la que versa la información. En efecto, en la comunicación dirigida por éstos al Presidente en funciones para el enjuiciamiento del presente recurso de inconstitucionalidad, cuya validez y la procedencia de su incorporación a este incidente ya han quedado despejadas, declaran que “[…] lo hablado por cada uno de nosotros en la reunión celebrada el día 12 de junio entre la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal Constitucional doña María Emilia Casas Baamonde, el Excmo. Sr. Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez, y los Magistrados Excmos. Sres. don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, sin carácter jurisdiccional ni gubernativo, no se corresponde en ningún extremo con lo que se indica en la información recogida en el diario “El Mundo” el día 25 de octubre”. En lo que a los concretos aspectos de este incidente interesan, también desmiente el tenor de la información publicada la comunicación dirigida por el Magistrado Excmo. Sr. don Ramón Rodríguez Arribas al Presidente en funciones en fecha 14 de noviembre de 2007, que consta unida a los autos, en la que manifiesta que aunque el contenido de la anterior comunicación “responde a la verdad, no es toda la verdad”, asevera seguidamente y de manera rotunda y clara que “[E]n efecto, corresponde a la verdad que, contra lo expuesto en la noticia del periódico, en aquella reunión no se habló de la constitucionalidad de la Ley reformadora de la LOTC, que nadie propuso la celebración de una conferencia de prensa y que tampoco yo dije que me reservada las opiniones para el Pleno […]”.

Las dos comunicaciones efectuadas por quienes en su condición de Magistrados del Tribunal Constitucional participaron en la reunión interna sobre la que ha versado la información periodística en la que se sustenta la recusación de los tres Magistrados ahora considerada desmienten tajante y radicalmente ésta, privándola totalmente de la necesaria e imprescindible fundamentación fáctica. La no aportación de un principio de prueba en que se sustente la recusación formulada, por las circunstancias ya expuestas, ha de determinar en este momento su inadmisión, pues es doctrina constitucional que para que la recusación de Magistrados de este Tribunal “pueda dar lugar a la apertura del correspondiente incidente y no se vea rechazada a limine, la petición de la parte, además de proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde (art. 223.1 LOPJ) y ajustarse a los requisitos formales previstos, entre otros, en el art. 223.2 LOPJ, debe concretar de forma clara una causa de recusación de las previstas legalmente, con expresión de los motivos en que se funda y acompañando un principio de prueba sobre los mismos” (ATC 195/2003, de 12 de junio).

En último término, es de añadir, que, con carácter general, las conversaciones mantenidas por los Magistrados en el seno de este Tribunal no son datos de hecho suficientes para basar una recusación.

7. La conclusión alcanzada es por sí misma suficiente para finalizar aquí el enjuiciamiento de esta recusación. Sin embargo, dadas las circunstancias concurrentes, no puede dejar de resaltarse que la duda que podría vislumbrarse en el escrito de recusación sobre un uso desviado de ese instituto procesal, legalmente previsto en aras de la garantía de la imparcialidad de los Magistrados de ese Tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional (ATC 26/1007, de 5 de febrero, FJ 2), ha quedado plenamente esclarecida en el escrito de alegaciones presentado por la parte actora en el trámite del art. 84 LOTC, abierto por providencia de 15 de noviembre de 2007.

En efecto, el Comisionado de los diputados recurrentes en el referido escrito de alegaciones proclama en diversos pasajes que la recusación formulada constituye una “reacción” a la “insólita recusación” que el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno de la Nación, ha efectuado también en este proceso en relación con otros dos Magistrados. Nada hemos de decir aquí y ahora sobre la recusación formulada por el Abogado del Estado, por no ser el momento procesal oportuno, únicamente debemos constatar en este momento el uso indebido que por la parte actora se ha hecho de un instituto tan importante como es el de la recusación, confundiendo la legitima oposición a una recusación que, a su juicio, carece de fundamento, lo que habría de poner de manifiesto, en su caso, al evacuar el preceptivo trámite de audiencia a las partes del proceso que procedería abrir de tramitarse dicha recusación, con la instrumentalización del instituto de la recusación para una finalidad distinta de la que está prevista para ella, cual es la imparcialidad y objetividad de todo Tribunal, en cuanto constituye “una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)” [ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 3]. Mediante aquella instrumentalización lo que se persigue en realidad es contrarrestar las posibles consecuencias que en la composición de este Tribunal pudieran derivarse de la hipotética estimación de una recusación que el propio Comisionado de los diputados recurrentes tilda en sus escritos de insólita y considera carente de fundamento.

El apuntado uso desviado del instituto de la recusación por la parte actora se pone asimismo de manifiesto en este caso en la falta de coherencia que cabe apreciar entre el argumento esgrimido en el escrito presentado en el trámite de alegaciones del art. 84 LOTC de que todos los Magistrados son recusables en este proceso o no lo es ninguno, y la actitud procesal adoptada de recusar solamente a tres Magistrados y no al resto, que, de seguir esta argumentación en todas sus consecuencias, estarían igualmente incursos en las causas del art. 219 LOPJ que se aducen en el escrito de formulación de la recusación y, por consiguiente, también deberían ser recusados.

Este Tribunal no puede cerrar la argumentación del Auto sin destacar que, sin perjuicio de la libertad de las partes en el ejercicio de sus facultades procesales, es exigible en todo caso que se guarde el respeto que institucionalmente le es debido al Tribunal y a sus miembros, exigencia que no se ha observado en el escrito de alegaciones del Comisionado de fecha 20 de noviembre.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir las recusaciones de los Excmos. Sres. don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel al Auto dictado por el Pleno el 27 de noviembre de 2007, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, por el que se inadmite la recusación de tres Magistrados de este Tribunal.

Con el mayor respeto debido a la mayoría de los componentes del Tribunal Constitucional que han rechazado liminarmente la recusación formulada contra tres de mis compañeros —los Excmos. Sres. don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps— paso a formular en este Voto particular mi discrepancia con tal determinación en base a las siguientes consideraciones.

1º) El fulminante que produce la ignición de tan peculiar e “innovadora” decisión —tanto procedimental como conclusiva— del Auto con el que muestro mi disconformidad, no es otro que la decidida determinación de la Excma. Sra. Presidenta y el Excmo. Sr. Vicepresidente de este Tribunal de abstenerse del conocimiento del asunto que tan directamente les afectaba y que no era otro que la reforma legislativa que prorrogaba su mandato en calidad de tales.

Esta fue introducida por vía de enmienda y sin justificación alguna en la Exposición de motivos de la Ley Orgánica en la que se inserta (acontecimiento normativo de singular significado que alcanza cotas de “olvido” verdaderamente relevantes cuando la última razón que preside su introducción en una Ley referida a un Tribunal Constitucional es que tiene pendiente ante sí las decisiones más relevantes de su trayectoria sobre el encaje constitucional de Textos Estatutarios de tanta transcendencia político-institucional como el de de Cataluña).

Dicha abstención fue aceptada por Auto del Tribunal de 16-10-2007.

2º) Producida esa situación el Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas, pasa a ejercer sus funciones como Presidente del Tribunal y produce —el 31 de octubre de 2007— un acuerdo del siguiente tenor:

“Como Presidente en funciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, por la abstención de los Excms. Srs. Presidenta y Vicepresidente del Tribunal, y ante la anómala situación procesal producida por la simultaneidad temporal de las recusaciones de cinco de sus magistrados, situación sin precedente cuyo tratamiento obliga a arbitrar alguna solución totalmente innovadora, no exenta de posibles críticas teóricas, he de acordar formar una pieza de consulta a todos los magistrados actualmente componentes del órgano jurisdiccional en el proceso para, una vez oída la opinión de cada uno de ellos, obrar en consecuencia, convocando, si la opinión mayoritaria lo aconseja, el Pleno, que, inevitablemente, debería estar integrado con la participación de los magistrados recusados, los cuales de este modo intervendrían en el enjuiciamiento de su propia recusación.

De no contar con el apoyo mayoritario a tal posible solución procesal desde la actual composición del Pleno con diez magistrados, la salida sería, en su caso, la de aplazar la continuidad del proceso a la próxima renovación del Tribunal para que pudiera alcanzarse el mínimo legalmente establecido en el art. 14 LOTC con magistrados no afectados por la recusación.”

Asimismo y con igual fecha, pone en conocimiento de todos los Magistrados del Tribunal respectivas comunicaciones que literalmente dicen:

“Excmo. Sr.:

La coincidencia temporal de la recusación de cinco magistrados del Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, acompañada de las previas abstenciones de la Excma. Sra. Presidenta y del Excmo. Sr. Vicepresidente del Tribunal, ya admitidas por el Pleno, provoca una situación procesal para la que en la remisión del art. 80 LOTC a la LOPJ y a la LEC no existe norma de aplicación al caso, con base en la que pudiera éste resolverse.

Ante ello, como Presidente en funciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007 con fecha de hoy he acordado abrir una pieza de consulta escrita a todos los magistrados intervinientes en el proceso para a la vista de sus contestaciones optar por la solución que proceda según el parecer mayoritario, solución que necesariamente constituiría, en su caso, una completa innovación procesal ante una situación de necesidad sin precedentes.

La aplicación del criterio, seguido en anteriores casos de recusaciones, de excluir del colegio llamado a decidirlas a los magistrados recusados, impide en éste alcanzar el mínimo establecido en el art. 14 LOTC para la adopción de acuerdos, lo que conduciría a la inmediata paralización del proceso.

Debe atenerse estrictamente al precedente referido y a las exigencias del citado precepto, la única solución viable sería dictar un acuerdo por el Presidente en funciones, aplazando el trámite de las recusaciones hasta la próxima renovación del Tribunal, para que con los nuevos magistrados pudiera alcanzarse el mínimo establecido en el art. 14 LOTC. Tal aplazamiento, obvio es decirlo, implica la paralización del recurso de inconstitucionalidad.

Considero que una solución como la indicada tiene el gravísimo inconveniente de que supondría admitir que por actos de parte (art. 32.1 LOTC), en este caso del Presidente del Gobierno y de los diputados recurrentes, recusantes ambos, se bloquearía el ejercicio de la función jurisdiccional que este Tribunal tiene atribuida, y se crearía un precedente de indudable gravedad, cuyas perjudiciales consecuencias en el futuro es innecesario explicitar.

La alternativa a esa solución sería, en su caso, optar por otra, absolutamente innovadora, no sólo sin base legal precisa, como ya he indicado, sino contraria al criterio seguido en otros casos de recusaciones temporalmente coincidentes (caso del recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006). Tal solución se justificaría, a mi juicio, en la doble consideración de la necesidad de hacer valer a las partes el respeto de la potestad jurisdiccional del Tribunal, sin dejar a su disponibilidad un posible bloqueo de la misma, y en la de que el criterio seguido en otros casos partía del supuesto de que en ninguno de ellos la ausencia de los recusados impedía alcanzar el mínimo establecido en el art. 14 LOTC para la adopción de acuerdos.

La solución podría consistir en la convocatoria de un Pleno integrado con la participación de todos los magistrados recusados, que inevitablemente intervendrían en el enjuiciamiento de sus propias recusaciones y de las de los demás.

Una solución de este tipo viene implícitamente anunciada en la doctrina de este Tribunal refleja en el acta del Pleno gubernativo de 20 de marzo de 1986, y en el reciente Auto de 16 de octubre de 2007 (recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007); si bien en cada uno de esos dos casos en los que se establecían como límite para la admisión de abstenciones y recusaciones el de que no se impidiera con ellas el ejercicio de la jurisdicción del Tribunal y pudiera quedar respetado el mínimo del art. 14 LOTC, el pronunciamiento de la doctrina se hacía por colegios de magistrados que sobrepasaban ese mínimo.

No obstante la aplicación efectiva de la referida doctrina descansa, a mi juicio, en la base implícita de que pueden existir casos en los que el colegio llamado a hacerlo deba constituirse con la integración de magistrados recusados.

Al propio tiempo se debe observar que este Tribunal, aún sin un pronunciamiento de doctrina invocable en este caso, de hecho ya ha procedido a rechazar “a limine” recusaciones afectantes a la totalidad de sus miembros, mediante una decisión de los mismos magistrados recusados en los recursos de amparo núms. 8940-2005, 7172-2006, 2193-2007 y 3152-2007.

Espero la respuesta de V.E. al planteamiento que someto a su consideración antes del martes día 6 de noviembre, para decidir lo que proceda sobre la convocatoria o no del Pleno en esa semana.”

3º) También con igual fecha, el 31-10-2007, (puesto que la diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia así lo hace constar expresamente) el Excmo. Sr. Presidente en funciones le hace entrega del escrito que, firmado el 29 de octubre de 2007 (es decir, dos días antes), han elaborado seis de los Magistrados y que, reproducido en su integridad expresamente manifiesta:

“Al Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente en funciones para el enjuiciamiento del recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.

Excmo. Sr.

Tenemos el honor de poner en conocimiento de V.E., a los efectos que puedan resultar oportunos, que lo hablado por cada uno de nosotros en la reunión celebrada el día 12 de junio entre la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal Constitucional doña María Emilia Casa Baamonde, el Excmo. Sr. Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez, y los Magistrados Excmos. Sres. don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, sin carácter jurisdiccional ni gubernativo, no se corresponde en ningún extremo con lo que se indica en la información recogida en el diario “El Mundo” del día 25 de octubre.

Ninguno de los presentes comunicó al exterior lo allí tratado.

Madrid, veintinueve de octubre de dos mil siete.

Pablo Pérez Tremps Manuel Aragón Reyes

Pascual Sala Sánchez Ramón Rodríguez Arribas

Guillermo Jiménez Sánchez María Emilia Casas Baamonde”

Ante dicho escrito, quién suscribe este Voto y mi compañero el Excmo. Sr. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez dirigimos al Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas el día 5 de noviembre de 2007 la siguiente comunicación:

“Nos referimos al escrito que hemos recibido en el día de hoy y que le remiten seis Magistrados de este Tribunal en relación con el contenido de la recusación de tres de ellos.

No teniendo noticia de que se haya abierto la pieza de recusación de dichos Magistrados, le rogamos que nos informe si dicho escrito ha sido incorporado a los autos y, en dicho caso, en qué concepto y en virtud de qué resolución; o, en caso contrario, si va a ser devuelto a sus firmantes por ser procesalmente prematuro”.

El día 6-11- 2007, aquélla es respondida en los siguientes términos por el Excmo. Sr. Conde: “Excmo. Sr.: En contestación a su escrito de fecha 5 de noviembre le comunico que al recibir el de los Magistrados a que V.E. se refiere, personalmente dirigido a mí, hice entrega del mismo a la Secretaria del proceso, la cual por diligencia, con mi conformidad, lo dejó unido al proceso. En todo caso tiene a su disposición la consulta personal del proceso con su pieza.”

Escrito que —también el 31-10-2007— y por Acuerdo del Excmo. Sr. Presidente en funciones se remite al resto de los Magistrados

“Como complemento de la comunicación que acabo de remitirle, le adjunto copia del Acuerdo en ejecución del cual le he dirigido aquélla y copia del escrito que me ha sido dirigido por los Excms. Srs. Magistrados doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta del Tribunal, don Guillermo Jiménez Sánchez, Vicepresidente, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.”

Dicho acuerdo y comunicaciones se hacen llegar a la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal el mismo día 341-10-2007, la cual responde al Excmo. Sr. Presidente en funciones en el recurso de inconstitucionalidad 6729-2007 lo que sigue:

“Excmo. Sr.: Acuso recibo de la comunicación que me envía con fecha 31 de octubre de 2007, adjuntando el Acuerdo y las comunicaciones que ha dirigido a los Magistrados con esa misma fecha, agradeciéndole esa remisión y la adopción de las decisiones procedentes para preservar el ejercicio de la jurisdicción en el Tribunal Constitucional. Madrid, dos de noviembre de dos mil siete.”

4º) Todos los Magistrados “consultados”, el día 5-11-2007, emiten respuesta a la solicitud planteada por el Excmo. Sr. Presidente en funciones, haciendo gracia de las consideraciones vertidas al efecto para no extenderme en demasía en el contenido de este voto, con las siguientes conclusiones:

a) El Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio, manifiesta literalmente: “(…) —necesariamente debe haber juez que resuelva sobre las recusaciones y necesariamente ha de respetarse el quórum— me lleva a la conclusión de que procede la convocatoria del Pleno con asistencia de diez magistrados, es decir, incluyendo a los cinco respecto de los cuales se ha formulado recusación. Y este es mi parecer que, naturalmente, puede se(r) modificado como consecuencia de la deliberación”.

b) La Excma. Sra. doña. Elisa Pérez Vera, dice expresa y literalmente: “(…) considero adecuado que, como Presidente en funciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, convoque un Pleno de diez magistrados en el que se integrarían también todos los magistrados recusados, sin que ello suponga manifestación de criterio sobre otros extremos contenidos en sus escritos.”

c) El Excmo. Sr. don Eugenio Gay Montalvo, expresamente ser pronuncia en el siguiente sentido: “(…) me parece del todo oportuno la propuesta que hacer de reunirlo jurisdiccionalmente compuesto por los cinco Magistrados no recusados y los cinco que ahora mismo lo están. Como bien dices, los antecedentes que cita de nuestra propia Doctrina aunque escasos, suficientes, avalan esta acertada decisión que, además, se halla consolidada en derecho comparado”.

d) El Excmo. Sr. don Pascual Sala Sánchez, manifiesta: “(…) estoy de acuerdo con la solución que V.E. indica en su comunicación de convocar un Pleno del Tribunal del que formarían parte los Magistrados recusados” así como “No necesito resaltar a V.E. , dada la situación del Tribuna , la urgencia de que se resuelva separadamente sobre la admisibilidad de los dos escritos de recusación presentados”.

e) El Excmo. Sr. don Manuel Aragón Reyes, expone: “Que sin perjuicio de mi no coincidencia con algunos extremos de dicho escrito, a los que después me referiré, expreso a V.E. mi conformidad con la solución que allí se nos propone de convocar un Pleno de diez miembros para resolver las recusaciones que han provocado la situación de necesidad que habilita a este Tribunal (por las razones que en dicho escrito muy bien se expresan y con el apoyo de nuestra doctrina y en nuestros antecedentes que también allí se señalan) para apartarse de determinadas reglas procesales en atención al superior principio de preservar la jurisdicción constitucional” manifestando asimismo “Por último, debo dejar constancia de que, en mi opinión, y dada la interpretación restrictiva que, sin duda, aquí, como en toda medida excepcional, se impone, la solución extraordinaria de apartamiento de determinadas reglas procesales debe cesar inmediatamente que desaparezca la situación de necesidad que la legitima.”

f) El Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps, explícitamente se pronuncia por: “(…) la alternativa propuesta en la nota de convocar un Pleno integrado con la participación de todos los magistrados recusados para resolver sobre las recusaciones planteadas” añadiendo también: “Esta solución suscita como cuestión inmediata el orden de resolución de las recusaciones planteadas. Ello ha sido ya resuelto por este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad 8045-2005, en el que la resolución de las recusaciones planteadas se produjo en sentido inverso al de su presentación. Además, abonan a favor de esta tesis el evitar la presentación de recusaciones temerarias con la finalidad de altera la composición del órgano que deba resolver sobre las recusaciones previamente planteadas, con el efecto llamada que puede implicar”

g) El Excmo. Sr. don Jorge Rodríguez-Zapata, en sendos escritos dirigidos al Excmo. Sr. Presidente sustituto (art. 222 LOPJ) para el enjuiciamiento del recurso de inconstitucionalidad 6729-2007 y fechado el 5-11-2007, manifestó “(…) Una vez que V.E. me ha aclarado, en carta fechada en el día de hoy, la naturaleza jurisdiccional de la referida pieza de consulta, haré las siguientes observaciones.

a) La pieza ha sido abierta de oficio, por un acuerdo del Excmo. Sr. Presidente en funciones de 31 de octubre de 2007. No obstante, tal decisión debiera ser adoptada por providencia del Pleno, al ser éste el órgano competente para incoar incidentes procesales en los procesos constitucionales de su competencia.

b) Una vez que haya sido abierto el incidente procesal, deberán ser oídas las partes, como acontece con todos los incidentes que se tramitan ante esta Tribunal, lo que habrá de realizarse antes de iniciarse su deliberación y votación.

c) La deliberación deberá hacerse con arreglo a las normas generales (art. 80 LOTC en relación con los arts. 253 LOPJ y 197 LEC), lo que excluye que los Magistrados deban expresar anticipadamente su criterio por medio de cartas o notas escritas.

d) La resolución del incidente deberá adoptar la forma de auto, al tener por objeto un presupuesto procesal (arts. 86.1 LOTC en relación con los arts. 80 LOTC y 245.1 b) LOPJ), cual es la composición del órgano llamado a resolver las recusaciones planteadas”.

Asimismo dicho Magistrado, el 7-11-2007 envía al Excmo. Sr. Presidente sustituto (art. 222 LOPJ) el siguiente escrito: “Mediante su comunicación de 6 de noviembre he tenido conocimiento de que V.E. ha dispuesto que el escrito que le han dirigido personalmente seis Magistrados de este Tribunal en relación con la recusación de tres de ellos, ha sido unido a la pieza de consulta escrita abierta por V.E. el 31 de octubre. Le pido que proceda a su inmediato desglose y devolución a los firmantes, por las siguientes razones:

a) La decisión de unir documentación a la referida pieza abierta debiera ser adoptada por providencia del Pleno, al ser éste el órgano competente para cualquier decisión jurisdiccional en los procesos constitucionales de su competencia.

b) El escrito no guarda ninguna relación con el objeto de la referida pieza, que no fue otro que el de fijar la composición del órgano llamado a resolver las recusaciones formuladas en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.”

h) El Excmo. Sr. don Ramón Rodríguez Arribas formuló las siguientes observaciones literales: “(…) En segundo lugar, la medida de ante la situación creada por las propias partes, posponer la resolución del asunto hasta una próxima renovación del Tribunal, aunque podría tener el coste de poner de manifiesto la posibilidad del bloqueo institucional propiciado por la actividad de las partes, sería comprensible para cualquier observador, en un caso verdaderamente excepcional y podría tener el valor pedagógico de llamar la atención sobre la conducta procesal de quienes han llevado al Tribunal a esta situación.

La otra solución que se propone, consistente en convocar el Pleno a los diez Magistrados no abstenidos, incluyendo a los recusados, para que conozcan todos juntos de todas las recusaciones, incluidas las propias, me parece difícilmente sostenible desde el punto de vista procesal y sometible a severas críticas doctrinales.

Otra cosa sería —siempre tras madura reflexión— que ese Pleno conociera de las distintas recusaciones convertidas en lo que procesalmente son, es decir, acciones personales de apartamiento de cada uno de los Magistrados recusados (así, individualmente, se contemplan en la LOPJ y en la LEC a que se remite en estas materias el art. 80 LOTC), excluyendo de cada deliberación al Magistrado directa y personalmente afectado por la recusación de la que se trate.”

Las anteriores precisiones —al margen de las que como autor y firmante de este Voto Particular formalizaré más particularizadamente— no tienen otra finalidad que fijar cronológicamente las fechas de solicitud de las consultas, la presentación del escrito de los seis Magistrados firmantes (firmado el día 29-10-2007) y la mayoritaria determinación de los componentes del Tribunal referida al tratamiento de la cuestión suscitada en un Pleno integrado por diez Magistrados tras las abstenciones aprobadas para constatar no sólo la perentoriedad -explicable ante una situación como la suscitada- sino una determinación conclusiva que deja sin respuesta reflexiva diversas cuestiones de naturaleza eminentemente procesal.

4º) Esta insólita situación presenta dos puntos de inflexión: el primero, la inexistencia de coincidencia temporal en las recusaciones de los cinco magistrados que, sin embargo, se afirma por el Presidente en funciones en la pieza de consulta que decide abrir. El segundo, la determinación del Presidente en funciones de desplazar al resto de los componentes del Tribunal no abstenidos su exclusiva responsabilidad para soportar una decisión que el mismo califica de “innovación procesal, carente de base legal alguna o contraria al criterio seguido en otros casos de recusaciones temporalmente concurrentes”. Ambas circunstancias me permitieron calificar la referida consulta de prematura y carente de base legal, me llevan ahora a discrepar de la solución finalmente adoptada.

Teniendo presentes las manifestaciones que ya realicé en el escrito que formalice el día 5 de noviembre de 2007 —aunque desconociendo porqué en el Auto en el que formulo este Voto se omite tanto el tratamiento que merezco como mi segundo apellido (vid. Página 18)— así como los razonamientos expuestos en el Voto particular que formalicé el 15 de noviembre de 2007 al que de manera destacada se refiere el Auto del que discrepo, paso a referirme a las incidencias acaecidas en la tramitación de esta pretensión recusatoria, que descalifican esencialmente la justificación de su parte dispositiva.

En primer lugar, mantengo mi disconformidad con la imaginativa, encomiable y exhaustiva exposición que se me hizo llegar cuando en ella se afirmaba rotundamente la existencia de “coincidencia temporal de la recusación de cinco magistrados del Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007”, pues entre una y otra recusación mediaron casi ocho días.

En segundo lugar, mi especial situación como recusado por el Abogado General del Estado previa decisión del Gobierno de la Nación acordada en sendos Consejos de Ministros, creo que merece una específica consideración, no de trato preferencial más sí en cuanto al cumplimiento estricto de las previsiones legales para los supuestos de recusación. Y ello, en lo que ahora interesa, se traduce en rechazar el incomprensible desplazamiento hacia mí y al resto de los Magistrados de una decisión que únicamente al Presidente corresponde, pues en ella se postula una corresponsabilidad que no nos compete, dado que la determinación del criterio a adoptar le corresponde exclusivamente al Presidente en funciones del Tribunal, conforme a lo dispuesto en el artículo 165 CE y según prevén los arts. 15 y 80 LOTC, en relación con lo preceptuado en la LOPJ.

Finalmente, y ya en cuanto a la decisión adoptada mayoritariamente en relación con el orden de prioridades para el conocimiento de las recusaciones formuladas, tanto la invocación de precedentes que pretenden justificar la solución adoptada, como la propia calificación del acuerdo adoptado de “innovación procesal”, “sin base legal alguna” y “contrario al criterio seguido en otros casos de recusaciones temporalmente concurrentes”, me hacen posicionarme claramente en contra de dicha decisión, por las razones que inmediatamente se expondrán.

5º) Siendo la defensa de la jurisdicción del Tribunal una clave institucional, y precisamente por ello, debe ejercerse con exquisito rigor y con la máxima cautela, máxime cuando lo discutido es, como en este caso, la imparcialidad de una parte relevante del Colegio de Magistrados. Y lo cierto es que existían soluciones procesales que permitían, empleando el mismo término que el Auto de que disiento utiliza en el FJ 4 al referirse a la acumulación de los incidentes de recusación, ajustarse a lo “normal”, es decir, a resolver las pretensiones de recusación según el estricto orden de presentación, alejando así cualquier indeseable sospecha de arbitrariedad o de parcialidad en el tratamiento de los incidentes planteados.

Sobre esta cuestión conviene recordar que, en relación con la prioridad en el conocimiento de tales incidentes, el ATC 383/2006, de 2 de noviembre (en cuyas deliberaciones y acuerdo no tomé parte), expresaba hasta tres razones que entonces aconsejaron anteponer la resolución del incidente al que dicho Auto se refería a otras dos pretensiones de recusación que habían sido planteadas en el mismo proceso: su extemporaneidad, su carencia manifiesto de fondo y estar dirigida contra la Presidenta del TC, que ostenta su máxima representación y tiene atribuidas las más relevantes funciones en relación con el funcionamiento interno de este órgano constitucional.

En el caso que ahora nos ocupa son otras, sin embargo, las circunstancias que se invocan. La primera, las obligadas modalizaciones derivadas de imposibilidad de sustitución de los magistrados recusados. La segunda, la necesidad de salir al paso de intentos de abuso de derecho o fraude procesal que persiguen alterar la composición del Tribunal. La tercera, el hecho de que es precisamente la recusación que ahora nos ocupa la que genera una situación crítica.

Lo extraño es que, si se analizan estas tres circunstancias, resulta lo siguiente;

- En relación con los intentos de alterar la composición del Tribunal, ello nada tiene que ver con la alteración de la prioridad en el conocimiento de los incidentes, porque exactamente igual finalidad de salir al paso de abusivos intentos se habría alcanzado resolviendo el incidente cuando cronológicamente le hubiera correspondido.

- Por su parte, en relación con la supuesta situación crítica, en este caso no existe porque, aún apartando a los Magistrados recusados por el Gobierno, habría quórum suficiente (ocho magistrados), para poder conocer del incidente de recusación que ahora se resuelve.

- Finalmente, en relación con las modalizaciones derivadas de la imposibilidad de sustitución, es cierto que pueden y deben aplicarse, pero restrictivamente y únicamente cuando sea imprescindible, y éste no es el caso, como se ha indicado. Y es que, como el Magistrado Sr. Aragón Reyes expuso en la comunicación que dirigió al Presidente en funciones al evacuar la tan repetida consulta, “dada la interpretación restrictiva que, sin duda aquí, como en toda medida excepcional, se impone, la solución extraordinaria de determinadas reglas procesales debe cesar inmediatamente que desaparezca la situación d necesidad que la legitima”. Y en este caso, como se ha indicado, tal situación excepcional no concurre.

Pero aún más curioso es que el Auto mayoritariamente aprobado, en su FJ 4, afirma que “ante todo debe destacarse” que esta recusación es la que determina, independientemente de la otra y del orden en que se analice, la situación crítica referida” (el subrayado es mío). Y, en función de ello, concluye que “su inmediata solución resulta inaplazable mediante la obligada prioridad del enjuiciamiento de tal recusación, que es la que provoca el problema”. Pero lo cierto es que el hecho de que esta recusación provoque “un problema” nada tiene que ver con la prioridad en su conocimiento, ni lo justifica en absoluto porque, como el propio Auto dice, esta supuesta situación crítica (que no lo es porque, como se puede ver, el Tribunal Constitucional dispone de medidas para preservar su jurisdicción), es independiente del orden en que se resuelvan los incidentes.

Por ello, insisto, habida cuenta que lo que se está cuestionando es la imparcialidad del Tribunal, y habida cuenta que, según el propio Auto, el orden de resolución de los incidentes era irrelevante, no debía haberse alterado el orden normal de resolución, transmitiendo al exterior, de modo innecesario, una apariencia de arbitrariedad y falta de imparcialidad por parte del Tribunal, porque ni estábamos ante una situación “crítica”, ni recurrir a esta medida apartada de la normalidad era imprescindible para la defensa de nuestra jurisdicción.

6º) Si ya es cronológicamente explícita la coincidencia de acuerdos, diligencias, complemento de comunicaciones, he de destacar ahora el alcance del escrito que fechado el 29-10-2007 formalizaron seis de mis compañeros, y ello por las razones que en esta exposición se contienen, y que se refieren tanto a su contenido como a las personas que estampan en él su firma y rúbrica, ya que estimo que ambos componentes conforman una irregularidad de tal magnitud procesal que no es admisible por más que la intención de los integrantes del grupo hacedor de tal escrito aparenten no tener otra finalidad que la de comunicar en negativo al Presidente en funciones una conversación mantenida entre ellos que “no se corresponde en ningún extremo con lo que se indica en la información recogida en el diario “El Mundo” del día 25 de octubre” así como que “ninguno de los presentes comunicó al exterior lo allí tratado”.

En realidad el fin perseguido no es otro que el de conseguir la preconstitución de una prueba por parte de tres de sus firmantes, los Excmos. Sres. don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, y ello al margen del procedimiento en el que debe insertarse dicho comunicado.

Tal proceder conforma un dislate procesal iniciado antes de abrirse al episodio recusatorio que, bajo la denominación de incidente, tiene diversas fases a las que, por disposición del art. 80 LOTC en relación con los arts. 217 y ss. LOPJ, ha de ajustarse escrupulosamente —dada la excepcionalidad de un mecanismo que afecta a la composición de un Tribunal y, que por ello, según se desprende de nuestra normativa, ha de cumplir unos hitos procedimentales ineludibles como: la declaración incidental, el efecto paralizante del curso de la causa principal (art. 225-4º LOPJ) en el que tiene lugar el ejercicio de un Derecho de las partes del proceso, la inmediatez de su proposición al conocimiento de la causa que lo motiva, el nombramiento de instructor y de un ponente, las alegaciones, la prueba y la conclusión decisoria sobre su procedencia o desestimación.

Pues bien,—como ya he señalado— antes de que haya tenido lugar ninguno de tales trances —salvo el del planteamiento de la recusación por una de las partes del proceso— los referidos Sres. Magistrados ya han procedido, prematuramente a propiciar la preconstitución de una prueba que, por su extemporaneidad, propia redacción, —en cuanto dos negaciones afirman “no se corresponde en ningún caso”— y calificación procesal de los intervinientes, merece mi rechazo y causa indefensión a las partes, salvo que se haga abstracción del régimen procesal de tan excepcional mecanismo, que lo es en cuanto puede determinar el apartamiento de los afectados para enjuiciar el objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.

Según ya precedentemente anuncié la reprobación aludida se sustenta en tres razones fundamentales que privan de operatividad a la comunicación que se analiza y permiten, según mi modesta opinión, exigir su exclusión en lo que a la incorporación a los Autos se refiere, de suerte que si ésta ya se hubiera producido —como se deducía del comunicado del Presidente en funciones— postulaba desde este momento el desgajamiento de tal acumulación procesal y la subsiguiente devolución del escrito a sus autores.

El primer basamento que descalifica la extemporánea y prematura maniobra a la que me estoy refiriendo no es otro que la intervención en la misma de dos Magistrados, cuya abstención —fue aprobada por resolución firme del Pleno de este Tribunal el día 16 de octubre de 2007— pues una vez producido el apartamiento de la causa que, consecuentemente, produce la estimación referida, los afectados por la abstención así homologada jurisdiccionalmente, carecen de capacidad para intervenir en cualquier incidencia provocada o suscitada en el proceso sin que pueda recomponerse tal situación por más empeño que pongan en ello los recusados o por muy alta que sea la función que desempeñen en el seno del Tribunal.

El segundo de los argumentos que, a mi entender, desvanece la eficacia del intento de preconstitución probatoria, lo ofrece, con deslumbrante evidencia, la participación en dicho proceder de tres Magistrados recusados respecto a los cuales ni siquiera se ha abierto el incidente exigible normativamente y, mucho menos por ello, la fase probatoria en la que tendría encaje una manifestación de esta naturaleza. El empeño demostrado en excluir el “carácter jurisdiccional ni gubernativo” de lo hablado en la reunión precitada, no es sino una manifestación voluntarista destinada a propiciar la precitada preconstitución de una prueba que, además de no ser procedente en este momento procesal, lleva aparejada la constatación de una posición excluyente con la pretendida capacidad de fundar una recusación.

La participación, en un comunicado de tal naturaleza y finalidad afectante a los tres Magistrados recusados, de un Magistrado ni abstenido ni recusado como es el Excmo. Sr. don Ramón Rodríguez Arribas, resulta —salvo que se contemple desde una óptica de amigable compañerismo— además de incomprensible, un elemento definitivo de descalificación de las afirmaciones que se contienen en el escrito de referencia. Y ello porque el referido Magistrado manifestó, no sólo en conversaciones privadas con otros Magistrados, entre ellos el que firma este escrito, sino en el contexto del debate suscitado en torno al cuestionamiento de la continuidad como Presidenta de la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde a virtud de la prórroga de su mandato introducida por el art. 16-3º LOTC, que su opinión era plantear a dicha Excma. Sra. como previa su dimisión antes de la convocatoria de un Pleno en el que, posteriormente, se ratificaría su mandato como Presidenta en los términos previstos en el meritado precepto.

7º) Por si fuera poco, el Magistrado Sr. Rodríguez Arribas, uno de los firmantes del escrito, se dirige al Presidente en funciones Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas en los siguientes términos literales:

“Al Excmo. Sr. don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente en funciones para el enjuiciamiento del recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.

Excmo. Sr.

En relación con el documento de fecha 29 de octubre de 2007, firmado por seis miembros de este Tribunal, entre los que me encuentro, suscrito en relación con la información recogida en el diario “El Mundo”, del día 25 de octubre y conforme a lo que ha manifestado en el Pleno del día de hoy, quiero dejar constancia de los siguiente, también a los efectos que puedan resultar oportunos para V.E.

El referenciado escrito lo firmé en la creencia —ahora veo que equivocada— de que al estar dirigido a V.E. “a los efectos que puedan resultar oportunos” no iba a tener acceso a las actuaciones, ya que solo pretendía poner “negro sobre blanco” si lo hablado en la reunión celebrada en el despacho de la Excma. Sra. Presidenta de este Tribunal el día 12 de junio del corriente estaba o no en concordancia con la también referida noticia periodística.

De haber comprendido que el documento se incorporaría a las actuaciones hubiera puesto de manifiesto, en primer lugar, que viene a integrar una prueba preconstituida, en segundo lugar, que, cuando menos, resultaba inconveniente que junto con mi firma figurasen la de dos miembros de este Tribunal abstenidos en dichas actuaciones, situación ya firme, y de otros tres recusados en las mismas, pendientes de resolución y finalmente que, aunque el contenido del documento responde a la verdad, no es toda la verdad.

En efecto, corresponde a la verdad que, contra lo expuesto en la noticia del periódico, en aquélla reunión no se habló de la constitucionalidad de la Ley reformadora de la LOTC, que nadie propuso la celebración de una conferencia de prensa y que tampoco yo dije que me reservaba las opiniones parar el Pleno. Ahora bien, también es verdad —como por cierto, en parte, ha aparecido en noticias de prensa, concretamente en El País— que manifesté que la reforma legal era fruto de la desconfianza de los políticos, que esa desconfianza era injusta porque no hubiera sido posible remover la presidencia al vencimiento del término del mandato, e incluso llegué a jurar que personalmente no adoptaría ninguna determinación en ese sentido, proponiendo la dimisión de la Excma. Sra. Presidenta y del Excmo. Sr. Vicepresidente y la convocatoria de un Pleno para su ratificación en los cargos, oponiéndome a cualquier declaración institucional al respecto, propuesta que fue desechada por los demás porque podría suponer una “insumisión” y porque el momento pudo haber sido el anterior a la promulgación de la Ley.

En Madrid a catorce de noviembre de dos mil siete.

Fdo. Ramón Rodríguez Arribas”.

La simple lectura de dicho documento es más ilustrativa que cualquier otra consideración aunque, estas aún parcas, no deben descartarse. A tener de su propia comunicación resulta que el Excmo. Sr. Rodríguez Arribas:

a) resultó engañado en cuanto al destino final del documento

b) calificó el mismo de prueba preconstituida

c) consideró inconveniente la firma de dos Magistrados abstenidos por resolución firme del Tribunal Constitucional

d) refirió que el contenido del documento responde a la verdad, pero no es toda la verdad, e) propuso la dimisión de la Excma. Sra. Presidenta y del Excmo. Sr. Vicepresidente y la convocatoria de un Pleno para la ratificación de sus cargos

f) y, al fin, se opuso a cualquier declaración institucional al respecto, propuesta que fue desechada por los demás.

8º) De todo lo anterior resulta que uno de los elementos singulares de este caso, espero que difícilmente repetible, es que se recusa a unos Magistrados del Tribunal Constitucional por conversaciones de los mismos acaecidas en el seno de dicho órgano.

La decisión mayoritaria sustenta su decisión en que las dos comunicaciones unidas a los autos, suscritas por quienes tomaron parte en tales conversaciones, desmienten tajante y radicalmente el supuesto contenido atribuido a las mismas por las informaciones periodísticas en que se apoya la pretensión de recusación. Afirma el Auto que “las aseveraciones que se hacen en la transcrita información, que tiene por objeto una conversación interna entre Magistrados del Tribunal celebrado en su sede, en el sentido de que los Magistrados recusados habían manifestado su opinión favorable a la constitucionalidad de los preceptos objeto de reforma de la LOTC impugnados en este proceso, ha sido rotunda y tajantemente desmentida por todos los Magistrados que han participado en la reunión sobre la que versa la información”. Y, por tal razón, estima que esta circunstancia priva a la pretensión de recusación “de la necesaria e imprescindible fundamentación fáctica”.

Sin embargo, el hecho objetivo es que la comunicación en la que los Magistrados denuncian “tajante y radicalmente” la falsedad del hecho base de la recusación, está contradicho, en otra singularidad absolutamente excepcional, por el segundo escrito ya referido, también unido a las actuaciones, del que se desprende que el contenido del documento anterior no recoge toda la verdad de lo acontecido en dicha reunión en la que, obviamente, sí se abordó la situación creada en el Tribunal Constitucional con la entrada en vigor de la reforma de la LOTC.

Este segundo escrito, redactado, como se ha indicado, por uno de los seis magistrados firmantes del anterior, Excmo. Sr Rodríguez Arribas, se omite en los Antecedentes y sólo parcialmente se transcribe en los Fundamentos Jurídicos del Auto de que discrepo. En efecto, se transcribe en el Auto que “corresponde a la verdad que, contra lo expuesto en la noticia del periódico, en aquella reunión no se habló de la constitucionalidad de la ley reformadora de la LOTC, que nadie propuso la celebración de una conferencia de prensa y que tampoco yo dije que me reservaba las opiniones para el Pleno”. Pero, curiosamente, se omite que el Sr. Rodríguez Arribas también indica que eso no fue “toda la verdad”.

Y ante esta doble situación excepcional, no puede afirmarse sin mayor razonamiento, como hace el Auto, que no existe principio de prueba, y que la recusación ha quedado privada totalmente de la imprescindible fundamentación fáctica. Parece evidente que no puede sustentarse la inadmisión de la recusación en la inexistencia de un principio de prueba, cuando el desmentido “tajante” de los magistrados se ve precisamente contradicho por la afirmación igualmente “tajante” de uno de los magistrados de que dicho desmentido anterior no incluye “toda la verdad”.

9º) En realidad, junto a todo lo anterior, el Auto finalmente afirma, en el último párrafo del FJ 6, que “en último término, es de añadir que, con carácter general, las conversaciones mantenidas por los Magistrados en el seno de este Tribunal no son datos de hecho suficientes para basar una recusación”.

Esto es rigurosamente cierto y puede y debe compartirse. De hecho, es la clave de este asunto y debía haber sido su única ratio decidendi. Y, para llegar a tal conclusión, ni era necesario ni debía haberse analizado el contenido de las conversaciones que entre sí hubieran mantenido los Magistrados, o las cartas, actas o demás soportes en que tales conversaciones se hubieran documentado. Todas estas conversaciones, actas, cartas, etc., son actuaciones desarrolladas en el ejercicio de las funciones propias de los Magistrados del Tribunal Constitucional y, por tanto, no son aptas para sustentar la admisión a trámite de una recusación.

De hecho, la mejor y más radical defensa de nuestra Jurisdicción habría sido no entrar en el marco pretendido por los recusantes y, en su lugar, haber afirmado el carácter interno y reservado de tales conversaciones y la plena libertad de los magistrados para intercambiar opiniones y consideraciones jurídicas, oralmente o por escrito, sobre cualesquiera asuntos del interés del Tribunal.

Como ya dijimos en el ATC 18/2006, de 24 de enero, “salvo que se desvirtúe el contenido de la garantía de imparcialidad, no puede pretenderse la recusación de un Juez por el mero hecho de tener un criterio jurídico anticipado sobre los asuntos que debe resolver”. Y aún menos puede ello pretenderse por la libre expresión e intercambio de puntos de vista y opiniones por parte de los Magistrados, en el seno del Tribunal, ya que este Tribunal, como el resto de Tribunales Jurisdiccionales, “debe ser integrado por Jueces que no tengan la mente vacía sobre los asuntos jurídicos sometidos a su consideración”, “Jueces con una mente abierta a los términos del debate y a sus siempre variadas y diversas soluciones jurídicas” (ATC 18/2006, de 24 de enero, FJ 3).

La anterior conclusión es aún más clara ante la evidencia de que tales opiniones y criterios previos pueden verse modificados precisamente como consecuencia de la propia discusión interna, del enriquecimiento que pueden suponer las alegaciones de las partes, y del propio debate jurídico interno. Como ejemplo, obsérvese, en este mismo asunto, la propia comunicación remitida por el Magistrado Sr. Delgado Barrio al Presidente en funciones Sr. Conde Martínez de Hijas, en la que, tras exponer su punto de vista inicial sobre la cuestión discutida, expresa con natural prudencia que “éste es mi parecer que, naturalmente, puede se(r) modificado como consecuencia de la deliberación”.

Pero, si como ocurre en este caso, la razón de inadmitir no es ésta, sino la inexistencia de principio de prueba, esto jamás debió haberse hecho sobre la base de un escrito firmado por unos Magistrados cuyo contenido está tajantemente contradicho (“no es toda la verdad”, afirma), por uno de los firmantes de aquél.

En base a todo ello, justifico mi desacuerdo con la decisión mayoritariamente aceptada y por las razones expuestas, y a través del cauce que me ofrece el art. 90-2º LOTC, manifiesto mi opinión discrepante defendida igualmente en la deliberación que ha conducido a esta resolución.

En Madrid, a tres de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al Auto dictado por el Pleno el 27 de noviembre de 2007, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007, por el que se inadmite la recusación de tres Magistrados de este Tribunal.

1. La cuestión esencial a resolver en este caso no es la verdad, toda la verdad o la mentira de lo que se habló en el despacho de la Excma. Sra. Presidenta de este Tribunal, cuando la misma convocó a los tres Magistrados recusados y al Excmo. Sr. Rodríguez Arribas el 12 de junio de 2007. El Auto mayoritario no debió decidir (como hace en el FJ 6) ni discutir, valorar escritos sobre lo que se habló, o, siquiera, entrar a examinar si era cierto o era falso que se opinara en dicha reunión sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la Ley que prorroga del mandato de la Excma. Sra. Casas; sobre la pertinencia de su dimisión para ser reelegida o sobre la conveniencia o inconveniencia de una declaración institucional sobre ello (según prueba la declaración escrita del Excmo. Sr. Rodríguez Arribas unida a los autos, aunque que no se transcriba, completa y en debida forma, en el Auto del que discrepo).

¿De qué pueden hablar los Magistrados de un Tribunal Constitucional cuando se reúnen en un despacho de su sede oficial, sin riesgo de ser recusados? A la luz de la razón de decidir del Auto mayoritario los Magistrados pueden “conversar” “con carácter general” (sic en FJ 6 in fine) sobre cualquier cosa, pero es necesario “desmen[tir] tajante y radicalmente” —y además por escrito— que hablen sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes (sic en FJ 6 cit.).

Todos los Tribunales Constitucionales han tenido y tienen, como función nuclear, la de resolver si las leyes son, o no, conformes a la Constitución. Concluir, como hace la decisión de la mayoría, que es necesario desmentir “tajante y radicalmente” que los miembros de tan alta Institución puedan opinar con libertad, dentro de su propia sede y en el ejercicio de las funciones de su cargo, sobre la constitucionalidad o la inconstitucionalidad de cualquier Ley, incluso sobre la suya propia, es algo que no sólo entra en el esperpento, sino que, de consolidarse en nuestra doctrina, sería letal para la independencia e inamovilidad que exige la Constitución de 1978 para los miembros del Tribunal constitucional en el ejercicio de su mandato (art. 159.5 CE).

2. Tras la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional llevada a cabo mediante la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, su art. 16.3 ha pasado a disponer que:

“Si el mandato de tres años para el que fueron designados como Presidente y Vicepresidente no coincidiera con la renovación del Tribunal Constitucional, tal mandato quedará prorrogado para que finalice en el momento en que dicha renovación se produzca y tomen posesión los nuevos Magistrados”.

La actual Presidenta fue elegida, con mi voto, bajo la vigencia de una norma que contemplaba un concreto plazo de ejercicio en el cargo: tres años. No debía ser simple interpretar esa reforma legal para determinar si, atendiendo a su tenor literal, la prórroga automática que establece se aplicará sólo a las futuras elecciones que se produzcan estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC o, como tuvo a bien entender la Excma. Sra. Presidenta, se le aplicaba ya a ella, a pesar de haber sido elegida bajo el imperio de una norma anterior que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato sin el consenso del Pleno del Tribunal.

Esta cuestión fue la determinante de las reuniones celebradas en el despacho de la Excma. Sra. Presidenta, en presencia del Excmo. Sr. Vicepresidente, a las que todos los Magistrados fuimos convocados por la expresada Sra. Presidenta, por tercios de renovación (como resulta del reportaje del diario ABC de 20 de octubre de 2007 “El Gobierno irrumpe en el TC y recusa a dos Magistrados por primera vez en la Historia” unido como documento número 2 de las pruebas del escrito de recusación que no se recoge —pese a que lo pedí expresamente en el Pleno— en los antecedentes ni en los fundamentos del Auto de la mayoría, pero tampoco se desmiente).

3. Pues bien, las manifestaciones realizadas por los Magistrados en las reuniones a las que fuimos convocados por la Excma. Sra. Presidenta —o en cualesquiera otras en las que nos encontremos en el legítimo ejercicio de nuestro cargo— no pueden ser objeto de conocimiento público. Y cuando ello se produzca, su contenido no puede ser utilizado por las partes de un proceso para construir la recusación de un Magistrado. Lo hablado, conversado o jurado en el despacho de la Excma. Sra. Presidenta fue realizado por los tres Magistrados recusados y por el Excmo. Sr. Rodríguez Arribas en el legítimo ejercicio de sus funciones constitucionales. En concreto, de la función constitucional que los arts. 160 de la Constitución y 9.1 LOTC atribuyen a los Magistrados en exclusiva: elegir al Presidente del Tribunal.

¿Pueden ser recusados los Magistrados del Tribunal Constitucional por opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones? Este, y no otro, era el interrogante real que el Tribunal debía resolver. Sin embargo, el Auto aprobado por la mayoría del Pleno ni siquiera lo aborda.

4. La cuestión no es enteramente novedosa para este Tribunal Constitucional, que ha expresado en el ATC 454/2006, de 12 de diciembre, que no puede admitirse que la opinión vertida en el ejercicio de las funciones que constitucionalmente corresponden a los Magistrados, pueda dar lugar a la revelación de un interés que permita su recusación (FJ 6). Y me parece claro que tanto las funciones de naturaleza jurisdiccional como las de carácter gubernativo son funciones que constitucionalmente corresponden a los Magistrados de este Tribunal.

En todas y cada una de las actuaciones inherentes al ejercicio de su cargo cualquier Magistrado ha de tener la tranquilidad no sólo de pensar como quiera, sino de poder exteriorizar con toda libertad su criterio jurídico, por singular que éste sea, sin tener temor alguno a que su transmisión interesada a un medio de comunicación le inhabilite o limite en el libre ejercicio de la alta función jurisdiccional a que ha sido llamado. Sentar el precedente contrario tendrá consecuencias devastadoras para el normal funcionamiento interno de este Tribunal. Si se permite que una recusación pueda construirse en atención a las manifestaciones emitidas en estos actos, lo cierto es que la libertad y riqueza del intercambio de ideas en el seno del Tribunal desaparecerá y se instalará en él la cultura de la sospecha.

Y es que hay que recordar, en fin, que el art. 22 LOTC establece, desde nuestra misma Transición democrática, que los Magistrados del Tribunal Constitucional “no podrán ser perseguidos por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones”. Esta garantía de inviolabilidad (que dimana del art. 159.5 CE y es paralela a la que establece el art. 71 CE para Diputados y Senadores) protege a los Magistrados del Tribunal Constitucional —a diferencia de los Jueces y Magistrados integrantes de la jurisdicción ordinaria— frente a cualquier intento de apartarles del ejercicio de su función constitucional o de hacer recaer sobre ellos cualesquiera consecuencias negativas a causa de las opiniones o criterios expresados en cualquier forma en el legítimo ejercicio de sus funciones.

5. Los razonamientos expuestos abocan a la conclusión de que procedía inadmitir las tres recusaciones planteadas. Así lo acuerda también el fallo del Auto de la mayoría, aunque por razones de decidir muy distintas y en términos que no puedo compartir, lo que impide que mi voto pueda ser concurrente.

Aquí podría finalizar este Voto particular. En el FJ 4 del Auto de la mayoría se hace, no obstante, una referencia a mi doctrina como miembro de este Tribunal, lo que me obliga a dar respuesta.

Disiento del tono desabrido del Auto, inusual en nuestra jurisprudencia; de su extracto de antecedentes, que es incompleto en extremos esenciales, y de sus razonamientos, que oscurecen un problema de fácil resolución.

Cuando en el FJ 4 se discute sobre Votos particulares (que no se citan, en contra del uso constante de nuestra jurisprudencia, y de los que no se precisa siquiera la fecha) el razonamiento se hace incomprensible para el lector.

El Voto particular que se desatiende, en el citado FJ 4, es el que yo formulé al ATC 383/2006, de 2 de noviembre (“Recusación de la Presidenta del TC por vínculo matrimonial con Catedrático de Universidad”). Cierto es que la doctrina de dicho Voto particular sigue siendo minoritaria pero, de aplicarse, habría permitido resolver este caso con facilidad alejando la supuesta existencia de situaciones de singularidad, necesidad o bloqueo (sobre las que razonan los FFJJ 1, 2 y 3 del Auto actual) que, al día de hoy, siguen siendo artificiales e inexistentes. No apartarse de la norma clara e imperativa del art. 225.4 LOPJ (ex art. 80 LOTC) habría permitido no vulnerar, como por desgracia se ha hecho, una regla auténticamente capital tanto en el common law angloamericano como en el Derecho romano-canónico de los Estados del continente europeo: “Nemo iudex in causa sua”. El razonamiento del FJ 4 sigue siendo, a pesar de esta aclaración obligada, comprensible con dificultad porque los dos Votos particulares a los que se refiere el repetido FJ 4 son otros distintos del ya citado. Y es que, en realidad, el antecedente de hecho 3 sí silencia que me ví obligado a emitir Voto particular a la providencia dictada en esta pieza de recusación el 15 de noviembre de 2007. De la existencia de ese Voto particular y la de otro Voto formulado a la misma providencia —y de lo que en ambos Votos particulares se dijo —no queda rastro en los antecedentes, incompletos como antes indiqué, del Auto del que disiento, lo que no parece conforme a las exigencias de motivación congruente y exhaustiva de nuestras resoluciones (art. 24.1 CE) cuando se critica en el Auto algo de lo que no ha dado cuenta previa ni el repetido FJ 4 ni los antecedentes de hecho de la propia resolución.

Con independencia de la coyuntura, realmente accidental, en la que todas estas actuaciones se producen, la cuestión de fondo planteada en las cinco recusaciones de este proceso seguirá teniendo, en el futuro, interés para la Justicia constitucional y para el Derecho procesal, dada la publicación de este Auto —no así las de los nuevos Votos particulares a las Providencias— en los repertorios de Jurisprudencia de este Tribunal, por lo que si algún estudioso se interesa por la tramitación de este incidente está abocado a consultar hemerotecas.

Y es que, por ejemplo, traté extensamente, en el Voto particular que formulé a la referida providencia, la singularidad de la denominada “pieza de consulta escrita” jurisdiccional (antecedente de hecho 2), en cuanto que en ella no opinaron las partes por escrito sobre lo que han de hacer en un caso concreto los Magistrados que integran un Tribunal, sino que fueron los Magistrados quienes se manifestaron, mediante carta o por notas escritas, sobre cómo resolver en Derecho, antes de una deliberación, los problemas que suscitaban las actuaciones de las partes y todo ello, en fin, sin permitir intervención alguna de éstas.

En los Tribunales Constitucionales debe valorarse la aportación a las resoluciones de la mayoría de Votos particulares que muestran que las concepciones jurídicas de cada Juez son individuales, distintas y reflexivas, por lo que se las defiende con la debida energía. Cuando un Tribunal practica el conservadurismo doctrinal hay que arriesgarse a ser minoría hoy para poder pasar a ser jurisprudencia constitucional mañana, en cuanto las instituciones son perennes y tienen una vida diferente a la de las personas que las ocupan en cada momento.

Por todo lo expuesto disiento, en

Madrid a veintisiete de noviembre de dos mil siete

Fdo.: Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto al Auto del Pleno de 27 de noviembre , dictado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6729-2007.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de mis compañeros, expreso mi parecer de que, estando conforme con la parte dispositiva del Auto de referencia y compartiendo sustancialmente la argumentación de los fundamentos jurídicos, sin embargo echo en falta que a la cuestión que considero fundamental para el rechazo liminar de las recusaciones se dedica solamente el siguiente texto: “En último término, es de añadir, que, con carácter general, las conversaciones mantenidas por los Magistrados en el seno de este Tribunal no son datos de hecho suficientes para basar una recusación.”

Por el contrario, a mi juicio y como manifesté en el curso de la deliberación, esta debía haber sido la parte central de la fundamentación jurídica de la resolución y haber constituido su ratio decidendi , por las siguiente razones:

1. La recusación, aunque materialmente trate de fundarse en dos recortes de prensa, en realidad lo hace sobre una supuesta conversación sostenida por varios Magistrados en un despacho del edificio del Tribunal, lo que sin duda ninguna puede calificarse como “actos”, o mejor, “actividades internas”.

2. Lo mismo que no es posible intentar siquiera una recusación que pretendiera basarse en una causa imaginaria y no prevista en la enumeración y descripción del art. 219 LOPJ, al que se remite el art. 80 LOTC , tampoco es jurídicamente posible que la recusación se trate de fundar en esas “actividades internas” de los miembros del Tribunal, entre otras cosas, porque convertiría en inviables las relaciones humanas dentro del mismo y lo que constituye el trabajo ordinario preparatorio o consecuente con sus funciones.

En un Tribunal colegiado las íntimas convinciones del Juez que dan lugar, en su momento, a una decisión jurisdiccional, no se forman solo, como en el caso del Juez unipersonal, en la intimidad de reflexiones solitarias , sino además en el contraste con las opiniones, ideas y concepciones jurídicas de los demás miembros del órgano, que no solo se producen en el acto formal de una deliberación, sino también en la preparación de ésta e incluso al margen de cualquier concreto proceso se van produciendo con la creación de estados de opinión, fijación de criterios y hasta modificación de los inicialmente concebidos por cada uno; esta es la natural y espontánea relación humana que se produce en el seno, físicamente representado por su sede, de un órgano jurisdiccional. Es más, en el caso del Tribunal Constitucional la formación de aquellas íntimas convicciones jurídicas, son fruto también de las relaciones con los Letrados del propio Tribunal , cuyo trabajo consiste precisamente en esa íntima colaboración con los Magistrados.

Pero es que además, no solo las conversaciones, sino otras “actividades internas”, como es el caso de las “notas de servicio”, aunque tengan trascendencia exterior a través de las eufemísticamente denominadas “filtraciones”, tampoco es razonable que puedan ser utilizadas para poner en duda la imparcialidad de los miembros del Tribunal, para convertirlos en seres silenciosos y llenos de recelos para quienes les rodean.

Aceptar, aunque solo sea a efectos dialécticos, y en cuanto afecta al caso presente, que hay que comprobar si unas conversaciones se han producido o no y cual ha sido su contenido, puede abrir un portillo nuevo a las recusaciones mas arbitrarias. Por ello y aunque ha quedado perfectamente claro que ninguno de los recusados realizó pronunciamiento alguno en materia de constitucionalidad de la Ley reformadora de la LOTC, a mi juicio y con el respeto ya manifestado a la opinión de la mayoría, debió dejarse perfectamente claro que, lo mismo que no pueden admitirse recusaciones que claramente no sean incardinables en los tasados supuestos previstos por la Ley, tampoco pueden admitirse las que tengan por fundamento supuestas conversaciones producidas en los despachos del Tribunal.

Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil siete

Fdo. Ramón Rodríguez Arribas

AUTO 444/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:444A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Declara ejecutada la Sentencia 342/2006, de 11 de diciembre, dictada en el recurso de amparo 812-2004, promovido por doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa en litigio por despido disciplinario.

Ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional: sentencia ejecutada. Indemnización: daños morales.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 2 de julio de 2007 el Procurador de los Tribunales don José Bernardo Cobo Martínez de Murguía, en nombre y representación de doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa, asistida por el Abogado don José Luis Gardón Nuñez, promovió incidente de ejecución, conforme a lo dispuesto en el art. 92 LOTC, de la STC 342/2006, de 11 de diciembre, dictada en el recurso de amparo núm. 812-2004 (o subsidiariamente nuevo recurso de amparo), en los términos que seguidamente se expondrán.

2. Los hechos en que se fundamenta la pretensión de doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa, demandante en el recurso de amparo núm. 812-2004, que fue estimado por la STC 342/2006, de 11 de diciembre, son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Tras ser despedida por su empresa por una pretendida “disminución continuada y voluntaria en el rendimiento del trabajo normal o pactado y la transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño de sus servicios” (según se refería en la carta de despido), la Sra. Carrasco Puig de la Bellacasa interpuso demanda por despido nulo o subsidiariamente improcedente, alegando discriminación por motivo de su embarazo y solicitando por tal motivo una indemnización de 16.527,83 euros por daño moral. Su demanda fue estimada parcialmente por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 25 de mayo de 2001 (autos núm. 217-2001), en la que, pese a rechazar que el despido fuera discriminatorio, se declara no obstante la nulidad del despido de conformidad con el art. 55.5 b) de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), ordenando la inmediata readmisión de la trabajadora en su puesto, con abono de los salarios de tramitación, rechazando la pretensión de indemnización por daño moral, al descartar la existencia de lesión de derechos fundamentales, toda vez que el órgano judicial considera que el despido no guardaba relación con el embarazo de la demandante, sino con las irregularidades detectadas en el departamento de la empresa en el que prestaba aquélla sus servicios.

El recurso de suplicación interpuesto por la demandante contra la anterior Sentencia fue desestimado por Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de noviembre de 2001 (recurso de suplicación núm. 4109-2001), que confirmó íntegramente lo razonado y decidido en la instancia. Contra la Sentencia dictada en suplicación la demandante interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue inadmitido por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2002, confirmado a su vez por Auto de 27 de noviembre de 2003, que desestimó el incidente de nulidad promovido por la demandante.

b) Contra las anteriores resoluciones judiciales la Sra. Carrasco Puig de la Bellacasa interpuso recurso de amparo, en el que aducía la lesión de sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a no sufrir discriminación (art. 14 CE), dado que, en opinión de la demandante, su despido disciplinario encubría la auténtica causa resolutoria: su estado de embarazo.

c) El recurso de amparo, tramitado ante la Sala Primera de este Tribunal con el núm. 812-2004, fue estimado por STC 342/2006, de 11 de diciembre. En esta Sentencia, tras precisar que la queja relativa a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), dirigida específicamente frente a los Autos dictados por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, carece en realidad de sustantividad propia y resulta puramente formal e instrumental respecto de la alegación fundamental, referida a la lesión del derecho sustantivo a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), por lo que debe entenderse subsumida en ésta, afirmamos que, a la vista de las actuaciones, el despido de la recurrente ha de calificarse como nulo por discriminatorio, dado que la demandante aportó indicios racionales de discriminación por motivo de su embarazo que la empresa demandada no ha desvirtuado en la vía judicial. Por ello concluimos que las Sentencias impugnadas no cumplieron las exigencias de la doctrina constitucional sobre la distribución de la carga de la prueba en estos supuestos, y lesionaron, por tanto, el derecho a la no discriminación por razón de sexo de la recurrente.

En consecuencia, la STC 342/2006 contenía un fallo de otorgamiento parcial del amparo solicitado por la demandante, conforme al cual: reconocíamos su derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE); declaramos la nulidad de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 25 de mayo de 2001, dictada en autos núm. 217-2001, así como de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de noviembre de 2001, dictada en el recurso de suplicación núm. 4109-2001; declaramos la nulidad del despido por discriminatorio; y ordenamos retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 25 de mayo de 2001, “para que se dicte la resolución judicial que proceda en relación con la pretensión indemnizatoria de la recurrente por vulneración del derecho fundamental reconocido”.

d) Recibido en el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid testimonio de nuestra STC 342/2006, de 11 de diciembre, dicho Juzgado dictó nueva Sentencia de fecha 15 de enero de 2007, por la que se estimaba la demanda de doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa, declarando, conforme a la citada STC 342/2006, la nulidad del despido por discriminatorio (con la obligación legal de la empresa demandada, ya satisfecha, de readmisión de la demandante en su puesto de trabajo), y condenando a la empresa demandada a abonar a la demandante la suma de 3.500 euros en concepto de indemnización por daños morales. Para la fijación de esta concreta cuantía se razona en la Sentencia que se ha atendido a que se trata de un supuesto de discriminación por razón de sexo, más concretamente por la situación de embarazo; que no concurren daños de carácter extrapatrimonial ni tampoco la pérdida del empleo, pues éste se ha recuperado y con abono de salarios de tramitación; y a que tampoco se aprecia un descrédito personal. Por ello se estima procedente reconocer una indemnización por daño moral de 3.500 euros, frente a la suma de 16.527,83 euros solicitada por la demandante, equivalente a una anualidad de salario y que el Juzgado considera desproporcionada.

Contra esta Sentencia interpuso la demandante recurso de suplicación (núm. 1601-2007), que fue desestimado por Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de mayo de 2007, confirmando la recurrida. En la Sentencia de suplicación se razona que no ha quedado acreditado que hayan existido daños y perjuicios distintos de la pérdida del puesto de trabajo del que la demandante ya ha sido resarcida en la forma legalmente prevista, esto es, readmisión en su puesto de trabajo y abono de los salarios dejados de percibir desde el despido declarado nulo por discriminatorio. Y se rechazan los alegatos de la demandante para sustentar su pretensión indemnizatoria, referidos a la pérdida de empleo y la consiguiente dificultad de encontrar otro trabajo en su estado de gestación, así como al desprestigio o descrédito sufrido ante sus compañeros por causa del despido, razonándose en la Sentencia de suplicación que la pérdida de empleo y la dificultad de encontrar otro ya ha sido resarcida, al ser readmitida a su puesto de trabajo, y que no existe ningún indicio de que pueda haber perdido prestigio ante sus compañeros, dado que la declaración de nulidad del despido tuvo lugar ya a los cuatro meses de producirse el mismo, quedando con ello su reputación incólume, sin que pueda tampoco apreciarse daño moral, a juicio de la Sala, por el hecho de que el despido vulnerase el derecho de la demandante a no ser discriminada por razón de sexo, pues, de acuerdo con la jurisprudencia que se cita, no basta con que quede acreditada la vulneración del derecho fundamental para que automáticamente surja el derecho a la indemnización del daño moral por tal motivo, sino que además es necesario que queden acreditados las bases y elementos claves de la indemnización que se reclama. En consecuencia, considera la Sala que en el presente caso el Juzgador de instancia no debió siquiera fijar indemnización alguna en concepto de daño moral por haber sido declarado nulo el despido por discriminatorio, pues no existe ningún descrédito personal para la demandante y, por tanto, no hay daño moral que desagraviar, “sin perjuicio de lo cual, obviamente, ha de mantenerse la indemnización fijada por el Juzgador a quo, para no incidir en la reformatio in peius”.

3. La demandante, en vista de lo que considera que es una inejecución de la STC 342/2006, de 11 de diciembre, formuló su escrito al amparo del art. 92 LOTC, planteando incidente de ejecución de la referida STC 342/2006 (o subsidiariamente nuevo recurso de amparo), solicitando de este Tribunal que anulase la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 15 de enero de 2007, dictada en autos núm. 217-2001, así como la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de mayo de 2007, que desestima el recurso de suplicación núm. 1601-2007, interpuesto contra la anterior, y que reconociese a la recurrente su derecho a ser indemnizada en la cuantía reclamada en la vía judicial (16.527,83 euros).

Aduce la demandante que el Juzgado de lo Social fijó una indemnización de 3.500 euros, no con base en la discriminación reconocida por la STC 342/2006, sino con apoyo en cuestiones de legalidad ordinaria (readmisión y abono de salarios de tramitación), y en la insostenible afirmación de que la demandante no sufrió descrédito personal como consecuencia de su despido discriminatorio. Por su parte, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contraviene abiertamente la STC 342/2006, al afirmar que dicha Sentencia no ordena que se condene a indemnización alguna. De este modo las Sentencias del Juzgado de lo Social y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid cuya nulidad se postula vulneran el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por incongruencia y falta de motivación, y asimismo vulneran su derecho a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE), al fijar una cuantía indemnizatoria que no repara la lesión de este derecho fundamental, reconocido por la STC 342/2006.

A juicio de la demandante, para dar cumplimiento a la STC 342/2006 la jurisdicción social debió reconocerle su derecho a la indemnización en concepto de daño moral en la cuantía por ella reclamada desde su demanda inicial, esto es, 16.527,83 euros, más intereses legales, suma que es acorde con la gravedad de la discriminación sufrida, el tiempo transcurrido entre el despido y el reconocimiento del derecho fundamental (febrero 2001-diciembre 2006), la fortaleza económica de la empresa y el evidente daño moral que en forma de desprestigio y descrédito personal dicho despido discriminatorio produjo en la demandante mientras duró el pleito. Es por ello que, al no haberlo hecho así las Sentencias cuya nulidad se postula, ha de ser el propio Tribunal Constitucional el que directamente fije, como ya hizo en la STC 300/2006, de 23 de octubre, la referida indemnización.

Mediante otrosí solicitó la demandante que, en el caso de que este Tribunal no considerase procedente la vía del incidente de ejecución de sentencias del art. 92 LOTC, su escrito se tramitase como nuevo recurso de amparo.

4. Por providencia de 13 de julio de 2007 la Sala Primera de este Tribunal acordó tener por promovido el incidente de ejecución de la STC 342/2006, de 11 de diciembre, en virtud del escrito presentado por el Procurador de los Tribunales don José Bernardo Cobo Martínez de Murguía, en nombre y representación de doña Isabel Carrasco Puig de la Bellacasa, y, de conformidad con el art. 88 LOTC, requerir atentamente al Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid para que en el plazo de diez días remitiese testimonio de las actuaciones realizadas en los autos núm. 217-2001 en ejecución de la citada STC 342/2006, de 11 de diciembre.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 10 de septiembre de 2007 se tuvo por recibido el testimonio de actuaciones y se acordó dar vista de las mismas por un plazo de diez días al Ministerio Fiscal y al Procurador de la demandante, para que dentro de dicho término pudieran presentar alegaciones.

6. El 24 de septiembre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Procurador de la demandante. En dicho escrito, tras resumir las alegaciones del escrito inicial promoviendo el incidente de ejecución, se reitera la petición de que este Tribunal fije una indemnización en la cuantía de 16.527,83 euros.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado el 16 de octubre de 2007. El Fiscal considera que el tenor literal del FJ 7 de la STC 342/2006, de 11 de diciembre, no ofrece dudas en cuanto a lo que haya de entenderse acerca de la pretensión indemnizatoria, pues allí se establece una conexión inequívoca entre la obligada determinación de una indemnización y el carácter discriminatorio del despido, indemnización que el Juzgado de lo Social —en una correcta interpretación de lo decidido en la STC 342/2006— ha establecido en 3.500 euros. No puede, por ello, compartirse el criterio expresado en la Sentencia dictada en suplicación por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, cuando afirma que la STC 342/2006 no ha ordenado el abono de cantidad alguna.

En consecuencia, el Fiscal estima que el único incumplimiento de la STC 342/2006 que debe ser declarado por este Tribunal es el que se produce en la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en cuanto afirma que la STC 342/2006 no ha ordenado una prestación indemnizatoria, pero sin que tal declaración pueda afectar a la concreta fijación del quantum indemnizatorio en 3.500 euros, suma fijada por el Juzgado de lo Social y que la Sala de lo Social mantiene en la Sentencia de suplicación, pues la revisión al alza de la cuantía de la indemnización que pretende la demandante es una cuestión de legalidad ordinaria que excede la función que corresponde al Tribunal Constitucional.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente incidente de ejecución consiste en determinar si la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 15 de enero de 2007, (autos núm. 217-2001) y la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de mayo de 2007, que desestima el recurso de suplicación interpuesto contra la anterior, han dado adecuado cumplimiento al pronunciamiento contenido en nuestra STC 342/2006, de 11 de diciembre.

Tal como resulta de los antecedentes, la demandante en el recurso de amparo que dio lugar a la citada STC 342/2006 considera que dichas resoluciones judiciales contravienen lo ordenado por este Tribunal, al fijar una cuantía indemnizatoria por daño moral (3.500 euros) que, a juicio de la demandante, es insuficiente y por tanto no repara la lesión de su derecho fundamental a no sufrir discriminación por razón de sexo, reconocido por la STC 342/2006. La demandante interesa por ello que declaremos la nulidad de las referidas Sentencias dictadas en ejecución de la STC 342/2006, que estima lesivas de los derechos garantizados en los arts. 14 y 24.1 CE, y que reconozcamos su derecho a ser indemnizada en la cantidad reclamada desde su demanda inicial, esto es, 16.527,83 euros, más intereses legales, en atención a la gravedad de la discriminación sufrida, el tiempo transcurrido entre el despido discriminatorio y el reconocimiento del derecho fundamental por la STC 342/2006 (casi seis años), la capacidad económica de la empresa y el daño moral por el desprestigio sufrido como consecuencia del despido.

2. La estimación del recurso de amparo formulado en su día por la demandante se concretó en los siguientes pronunciamientos del fallo de la STC 342/2006:

“1º Reconocer su derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 25 de mayo de 2001, dictada en autos núm. 217-2001, así como de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de noviembre de 2001, dictada en el recurso de suplicación núm. 4109-2001.

3. Declarar la nulidad del despido por discriminatorio.

4. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. núm. 30 de Madrid de 25 de mayo de 2001, para que se dicte la resolución judicial que proceda en relación con la pretensión indemnizatoria de la recurrente por vulneración del derecho fundamental reconocido”.

Por su parte, en el fundamento jurídico 7 y último de la STC 342/2006, relativo al alcance de los pronunciamientos previstos en el art. 55 LOTC, precisábamos lo siguiente: “En este sentido, toda vez que la Sentencia de instancia —confirmada por la Sentencia de suplicación— declaró la nulidad del despido de la recurrente por aplicación de lo dispuesto en el art. 55.5 b) de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) (con el efecto consiguiente de readmisión inmediata y abono de los salarios de tramitación), pero excluyendo expresamente que el despido fuese discriminatorio y rechazando, en consecuencia, la pretensión indemnizatoria deducida por la recurrente por esta razón, procede la declaración de nulidad de las Sentencias impugnadas y la calificación del despido como nulo, por vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), ordenando la retrotracción de las actuaciones al momento de dictarse la Sentencia de instancia, para que el Juez de lo Social se pronuncie sobre la pretensión adicional de indemnización por vulneración del referido derecho fundamental, indemnización que la demandante reclamó y no obtuvo de los órganos judiciales y cuyo reconocimiento por este Tribunal ha solicitado en la fase de alegaciones, pues debe recordarse que el Tribunal Constitucional carece de jurisdicción para resolver, como si de una nueva instancia se tratase, peticiones de reconocimiento de indemnización de daños y perjuicios (por todas, SSTC 146/2000, de 29 de mayo, FJ 4, 144/2005, de 6 de junio, FJ 9, y 277/2005, de 7 de noviembre, FJ 5)”.

En consecuencia, debemos examinar si las Sentencias impugnadas han dado cumplimiento al fallo de nuestra STC 342/2006, atendiendo a las precisiones sobre el alcance de los pronunciamientos previstos en el art. 55 LOTC que se contienen en el transcrito fundamento jurídico 7 de la misma.

3. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, una vez retrotraídas las actuaciones conforme a lo ordenado por nuestra STC 342/2006, el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid ha dictado nueva Sentencia el 15 de enero de 2007, en la que, a los efectos que aquí interesan, condena a la empresa demandada a abonar a la demandante una indemnización por daño moral de 3.500 euros, atendiendo a que el despido ha sido declarado nulo por vulneración del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo. El Juzgado estima adecuada dicha cuantía indemnizatoria, frente a la suma de 16.527,83 euros solicitada por la demandante, equivalente a una anualidad de salario y que el Juzgado considera desproporcionada, porque entiende que no ha existido descrédito personal ni concurren daños de carácter extrapatrimonial, habiéndose además recuperado el empleo, con abono de salarios de tramitación.

Por su parte, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirma en la Sentencia de suplicación de 16 de mayo de 2007 el pronunciamiento de instancia, incluido el quantum indemnizatorio reconocido, si bien advierte que el Juez a quo no debió siquiera fijar indemnización alguna en concepto de daño moral por haber sido declarado nulo el despido por discriminatorio, pues la Sala de lo Social considera que no existió ningún descrédito personal para la demandante, dado que la declaración de nulidad del despido tuvo lugar ya a los cuatro meses de producirse el mismo, quedando con ello su reputación incólume, y, por tanto, no hay daño moral que desagraviar, “sin perjuicio de lo cual, obviamente, ha de mantenerse la indemnización fijada por el Juzgador a quo, para no incidir en la reformatio in peius”. Para la Sala de lo Social no han existido daños y perjuicios distintos de la pérdida del puesto de trabajo como consecuencia del despido, daños de los que la demandante ya ha sido resarcida en la forma legalmente prevista, esto es, mediante la readmisión en su puesto de trabajo y el abono de los salarios dejados de percibir desde el despido declarado nulo.

Lo que se nos plantea así en el presente incidente es la cuestión relativa a la adecuación de las Sentencias del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con la indemnización por los daños morales ocasionados a la demandante por la lesión de su derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), que reconoce la STC 342/2006.

4. Pues bien, por lo que se refiere a la cuantía de la indemnización, establecida en 3.500 euros por el Juzgado de lo Social en la Sentencia de instancia —confirmada a su vez por la Sentencia de suplicación—, no se aprecia que exista la vulneración de los arts. 14 y 24.1 CE que invoca la demandante, quien considera notoriamente insuficiente la indemnización reconocida por comparación con la reclamada por ella, por importe de 16.527,83 euros. Por más que el contraste entre ambas cifras sea notable, debe recordarse que la STC 342/2006, FJ 7, tras declarar la nulidad de las Sentencias impugnadas en aquel recurso de amparo y calificar el despido de la demandante como nulo, por vulneración del derecho a la no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), ordenaba retrotraer las actuaciones para que el Juzgado de lo Social se pronunciase “sobre la pretensión adicional de indemnización por vulneración del referido derecho fundamental”, toda vez que, como concluía la propia STC 342/2006, con cita de reiterada doctrina, “el Tribunal Constitucional carece de jurisdicción para resolver … peticiones de reconocimiento de indemnización de daños y perjuicios”.

No resulta pertinente, a la sazón, la invocación de la STC 300/2006, de 23 de octubre, pues, frente a lo sostenido por la demandante, este Tribunal no procedió en aquel caso a fijar directamente la cuantía indemnizatoria para restablecer al recurrente en la integridad de sus derechos fundamentales, sino que se limitó a declarar la firmeza de las Sentencias del orden jurisdiccional civil que en primera instancia y apelación habían fijado el quantum indemnizatorio luego minorado por la Sentencia de casación que este Tribunal declaró nula en la citada STC 300/2006.

Sobre este presupuesto incuestionable —que corresponde a la jurisdicción ordinaria determinar el quantum indemnizatorio— y en la medida en que la Sentencia del Juzgado de lo Social a la que se imputa en primer término la inejecución de nuestra STC 342/2006 se ha pronunciado sobre la pretensión indemnizatoria de la demandante, reconociendo su derecho a ser indemnizada por daño moral en la suma de 3.500 euros, y ello en virtud de una respuesta motivada y no incursa en arbitrariedad o irrazonabilidad (se razona que dicha cuantía es la adecuada atendiendo a que el despido ha sido declarado nulo por discriminatorio y a que no se aprecia que la demandante haya sufrido descrédito o desprestigio, habiéndose además recuperado el empleo, con abono de salarios de tramitación) ha de concluirse que dicha Sentencia cumple con el mandato de ejecución contenido en la STC 342/2006.

5. Por el contrario, como acertadamente ha puesto de relieve el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, no satisface el contenido de nuestra STC 342/2006 el razonamiento contenido en la Sentencia de suplicación dictada el 16 de mayo de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en virtud del cual la Sala, sin perjuicio de mantener la indemnización de 3.500 euros fijada por el Juzgado de lo Social, para no incurrir en vicio de reformatio in peius, considera que la Sentencia de instancia no debió reconocer indemnización alguna en concepto de daño moral a la demandante por el mero hecho de haber sido declarado nulo el despido por discriminatorio, pues no existe ningún descrédito o desprestigio para aquélla y, por tanto, no existe daño moral que reparar.

Como hemos recordado en la STC 247/2006, de 24 de julio, FJ 8 (con cita a su vez de la STC 186/2001, de 17 de septiembre, FJ 7), al analizar la relación entre los pronunciamientos indemnizatorios y la efectiva reparación del derecho fundamental vulnerado, si bien es cierto que este Tribunal ha declarado que, en principio, la fijación de una u otra cuantía no es susceptible de convertirse en objeto de vulneración autónoma de los derechos fundamentales, no es menos cierto que también hemos declarado que “la Constitución protege los derechos fundamentales ... no en sentido teórico e ideal, sino como derechos reales y efectivos” (STC 176/1988, de 4 de octubre, FJ 4). Así, los arts. 9.1, 1.1 y 53.2 CE impiden que la protección jurisdiccional de los derechos y libertades se convierta en “un acto meramente ritual o simbólico” (STC 12/1994, de 17 de enero, FJ 6), lo que igualmente proclaman, en el ámbito propio del amparo constitucional, los arts. 1, 41 y 55 LOTC.

Por ello la denegación sin motivación razonable de la indemnización que en su caso correspondiera a una trabajadora que ha sufrido por parte de su empresario un comportamiento lesivo de su derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo (art. 14 CE), de la índole, intensidad, reiteración y duración en el tiempo del analizado en nuestra STC 342/2006, limitando los efectos del procedimiento judicial y del posterior proceso de amparo en el que finalmente se reconoce la lesión del derecho a la mera declaración de nulidad del despido, con los efectos legales inherentes a tal declaración, no puede considerarse suficiente para lograr una reparación real y efectiva del derecho fundamental vulnerado, que quedaría por ello desprotegido.

No es esto, sin embargo, lo que ha acontecido en el presente caso, desde el momento que la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid de 15 de enero de 2007 ha reconocido el derecho de la demandante a ser indemnizada en 3.500 euros en concepto de daño moral, por la vulneración de su derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo, suma mantenida por la Sentencia dictada en suplicación por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, pese a afirmar, apartándose del recto entendimiento del mandato de ejecución contenido en nuestra STC 342/2006, que la Sentencia de instancia no debió reconocer indemnización alguna en concepto de daño moral a la demandante por haber sido objeto de despido discriminatorio.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala, de conformidad con lo dispuesto en el art. 92 LOTC,

ACUERDA

Tener por ejecutada la STC 342/2006, de 11 de diciembre, dictada en el recurso de amparo núm. 812-2004, en los términos expresados en los fundamentos jurídicos 4 y 5 del presente Auto.

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 445/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:445A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Estima el recurso de súplica y admite a trámite el recurso de amparo 971-2005, promovido por don Julián Herreros Gutiérrez y otros en contencioso sobre responsabilidad patrimonial de la Administración.

Recurso de amparo: pretensiones admisibles. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de febrero de 2005, la Procuradora de los Tribunales, doña Paloma Solera Lama, en nombre y representación de don Julián Herreros Gutiérrez, don Julián Herreros Abad, doña Laura Herreros Gutiérrez, doña Carmen Herreros Gutiérrez y doña Carmen Herreros Sierra, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de diciembre de 2004, dictado en el procedimiento ordinario núm. 687-2003, que desestimó el recurso de súplica contra el Auto de 3 de septiembre de 2004, que había declarado inadmisible por extemporáneo el recurso contencioso administrativo por haber sido presentado el mismo transcurridos doce meses desde que se había formulado la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración

2. La recurrente adujo en su demanda de amparo que la resolución impugnada vulneraba su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haber denegado una resolución sobre el fondo de lo planteado en el recuso contencioso administrativo, porque mediante una interpretación irrazonable del cómputo del plazo para recurrir una resolución presunta por silencio negativo se impide el acceso a la jurisdicción, en orden a obtener una resolución sobre el fondo de las pretensiones aducidas, primando injustificadamente la inactividad de la Administración, que tiene la obligación de resolver.

3. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 11 de diciembre de 2006, declaró la inadmisión del recurso de amparo, conforme con lo dispuesto en el art. 50.1 c) LOTC, por carecer manifiestamente de contenido que: justificara una decisión sobre el fondo por este Tribunal. En dicha providencia, después de exponer la doctrina sobre el derecho fundamental cuya infracción se reprocha, se argumenta que “Ninguno de estos vicios presentan las resoluciones judiciales recurridas en amparo en el presente caso, en el que el órgano judicial motivó su decisión explicando que el art. 13.3 del Real Decretp 429/93, de 26 de marzo, establece que el silencio administrativo negativo se produce transcurridos 6 meses desde que se inició el procedimiento sin haber recaído resolución expresa, que el art. 46.1 LJCA establece un plazo de seis meses para interponer recurso contencioso administrativo en el caso de silencio administrativo, contando el plazo a partir del día siguiente a aquél en que de acuerdo con la normativa específica se produzca el acto prescrito, y que en este caso la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración se formuló en fecha 19 de abril de 2002 y el recurso contencioso administrativo se interpuso el 5 de febrero de 2004, es decir habiendo transcurrido en exceso el plazo total de 12 meses que se desprende de la normativa mencionada, por lo que resulta extemporáneo”.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 16 de septiembre de 2006, interpuso contra dicha providencia, y al amparo del art. 50.2 LOTC, recurso de súplica, interesando la admisión a trámite del recurso por considerar que la inadmisión acordada quiebra la consolidada jurisprudencia de este Tribunal producida en relación con el control constitucional de las resoluciones judiciales que declaran la extemporaneidad de recursos contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones administrativas presuntas.

A tal efecto advierte el Ministerio Público que, “sobre la decisión judicial de inadmisión por extemporaneidad, la jurisprudencia constitucional ha destacado que, si bien la aplicación de los plazos de prescripción y de caducidad es una cuestión de mera legalidad ordinaria, nada impide que adquiera una dimensión constitucional cuando resulte arbitraria, irrazonable o incursa en error patente. Se ha hecho especial incidencia en que si dicha decisión, además, supone cerrar la posibilidad de obtener una primera resolución judicial sobre el fondo, también adquiere relevancia constitucional cuando sea el resultado de una interpretación y aplicación legal que por su rigorismo, formalismo excesivo o desproporción entre los fines que preservan y la consecuencia de cierre del proceso, se conviertan en un obstáculo injustificado para resolver sobre la pretensión deducida”.

De hecho, resalta el Fiscal, un supuesto muy similar al presente se trató en la STC 175/2006, que, en su FJ 2, decía literalmente: “El tema de fondo suscitado es sustancialmente idéntico al resuelto en la reciente STC 14/2006, de 16 de enero, cuya doctrina, que es el resultado de la mera proyección al supuesto enjuiciado de la doctrina constitucional sobre la fijación y cómputo de plazos para la impugnación del silencio administrativo desestimatorio (SSTC 6/1986, de 21 de enero; 204/1987, de 21 de diciembre; 63/1995, de 3 de abril; 188/2003, de 27 de octubre; 220/2003, de 15 de diciembre; 14/2006, de 16 de enero; 39/2006, de 13 de febrero), resulta plenamente aplicable al caso que ahora nos ocupa. Dijimos entonces y hemos de reiterar ahora que “no puede calificarse de interpretación más favorable a la efectividad del derecho fundamental [a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)] aquélla que computa el plazo para recurrir contra la desestimación presunta del recurso de reposición como si se hubiera producido una resolución expresa notificada con todos los requisitos legales, cuando ... caben otras interpretaciones que, en último término, eviten la contradicción y posición contraria al principio pro actione que supone admitir que las notificaciones defectuosas —que implican el cumplimiento por la Administración de su obligación de resolver expresamente— puedan surtir efectos a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda (art. 58.3 LPC), esto es, sin consideración a plazo alguno, y sin embargo, en los casos en que la Administración ha incumplido total y absolutamente su obligación de resolver, como son los de silencio con efecto desestimatorio, imponer sin otra consideración el cómputo del plazo para acceder a la jurisdicción a partir del día en que, de acuerdo con la normativa específica que resulte aplicable, se entienda presuntamente desestimada la petición o el recurso potestativo de reposición —art. 46, apartados 1 y 4, LJCA” (STC 14/2006, de 16 de enero, FJ 5)".

En este caso, continúa el Ministerio Público, “el razonamiento de la providencia que se recurre es exactamente el contrario, al considerar razonable la inadmisión por extemporaneidad del recurso contencioso administrativo interpuesto contra un acto presunto de la Administración”. Aquí también, termina el Fiscal, “se trata de un recurso judicial interpuesto contra la desestimación presunta de un recurso administrativo [sic]. No existe resolución administrativa expresa. No se ha producido notificación alguna que indique plazo para interponer el recurso judicial. Y, en conclusión, como ha dicho varias veces el Tribunal Constitucional, no puede calificarse de razonable una interpretación que prime los defectos en la actuación de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de notificar con todos los requisitos legales”.

Por las razones expuestas interesa que, teniendo por presentado en tiempo y forma el recurso de súplica, se admita y se dicte Auto en el cual se anule y deje sin efecto la providencia recurrida.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Examinadas las alegaciones presentadas hay que coincidir con el Ministerio Fiscal en que el recurso de amparo no carecía manifiestamente de contenido constitucional que justificase una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal, como sin

embargo advertimos en nuestra providencia de 11 diciembre de 2006. Procede, en consecuencia, estimar el recurso de súplica promovido por el Fiscal, dejar sin efecto la providencia impugnada y, por las razones expuestas en el antecedente 4 de la presente

resolución, admitir a trámite la demanda y abrir la pieza de suspensión interesada por los recurrentes.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 11 de diciembre de 2006, que se deja sin efecto, y, en su virtud, admitir a trámite el recurso de amparo núm. 971-2005, así como abrir la pieza de suspensión

interesada.

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 446/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:446A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 2645-2005, promovido por don José María Martínez Sousa en causa por delito contra el patrimonio histórico.

Derecho a un proceso con todas las garantías: tutela judicial efectiva. Patrimonio histórico: protección penal. Principio de legalidad penal: analogía in malam partem, respetado. Recurso de apelación penal: principios de inmediación y contradicción.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 13 de abril de 2005, el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, en nombre y representación de don José María Martínez Sousa, interpuso demanda de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El recurrente fue absuelto inicialmente del delito contra el patrimonio histórico del que venía siendo acusado, por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Huelva, de fecha 23 de junio de 2004.

Dicha Sentencia declara probado que bajo la dirección técnica y la supervisión directa diaria del acusado, arquitecto técnico de la ejecución de un proyecto de rehabilitación de las murallas del castillo de Gibraleón, ubicado en un importante núcleo arqueológico, se realizaron trabajos de desbroce y movimientos de tierra en el núcleo arqueológico, sin la presencia ni el asesoramiento del arqueólogo (al no estar aún autorizado el proyecto de intervención arqueológica), que causaron la destrucción y descontextualización de restos arqueológicos, de incalculable valor histórico. También se declara probado que el Arquitecto Técnico municipal había comunicado verbalmente al recurrente que existía autorización verbal para efectuar desbroce, limpieza y movimientos de tierras.

La conclusión absolutoria se fundamenta en la inexistencia de dolo y de imprudencia en su actuación, puesto que carecía de conocimientos específicos en materia arqueológica y obró en la creencia de que su proceder estaba amparado por la autorización de la Junta de Andalucía.

b) Recurrida dicha Sentencia en apelación por ambas acusaciones, la Audiencia Provincial de Huelva acordó celebrar vista, que tuvo lugar el día 15 de febrero de 2005. Y el día 18 de febrero de 2005 dictó una Sentencia en la que condena al ahora demandante de amparo, como autor de un delito contra el patrimonio histórico, a la pena de seis meses de multa con cuota diaria de 30 €, con responsabilidad subsidiaria de tres meses de privación de libertad en caso de impago de la suma total o de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas. Igualmente se le condena a indemnizar a la Junta de Andalucía en la cantidad que se determine en ejecución de Sentencia y al pago de un tercio de las costas.

La Sentencia de apelación mantiene la declaración de hechos probados de la de instancia, que da por reproducidos, pero valora en su fundamentación jurídica la actuación del acusado José María Martínez Sousa como constitutiva de imprudencia grave en la causación de los daños descritos. A tal conclusión se llega a la vista de los hechos declarados probados y después de analizar las declaraciones del propio acusado a lo largo de todo el procedimiento y también en el acto de la vista ante la Audiencia, de los otros acusados (que también comparecieron en la vista oral celebrada en apelación) y el contenido del proyecto de rehabilitación de las murallas y su entorno. Recapitulando todos esos datos, la Sala concluye que el recurrente actuó sin las cautelas necesarias y que le resultaban exigibles “no pudiendo, por más que confundiera los términos de la autorización, llegando a creer que ésta comprendía el movimiento de tierras, representarse nunca, en una recta y natural comprensión del proyecto, que podría mover tierras con una intensidad como la que desplegó, descalzando grandes superficies, llegando a profundidades de varios metros y trasegando cantidades ingentes de tierra en la que aparecían restos. Aun no siendo perito en arqueología, debió entender que escapaba del contexto de respeto al solar donde trabajaban, plasmado tanto en el proyecto como en el propio protocolo de trabajo que en parte siguió -llevando un número de operarios elevado- el practicar los movimientos de tierra y explanamientos que hizo, con el impacto en el yacimiento arqueológico que se tornó sin duda evidente ante sus ojos. Por si ello fuera poco, siempre pudo chequear la corrección de su proceder consultando con los arquitectos directores del proyecto, cosa que no consta que hiciera, exigir instrucciones por escrito, o consignar su oposición. En vez de ello, se entregó a la ejecución de unas labores a todas luces dañinas para el solar arqueológico, confundido quizás, o con alguna equivocación mínima en cuanto a la licitud de su proceder, por lo impreciso del mensaje que le transmitiera Marquínez; pero en todo caso resulta un aspecto fundamental de la diligencia al operar, tomar las medidas necesarias, cerciorándose ex ante de lo ajustado de su propósito, lo que tampoco hizo” (FJ 3.1)

Por otra parte, en cuanto a la calificación de los daños causados y a la subsunción típica, la Sentencia, tras analizar los diversos tipos de los delitos contra el patrimonio histórico, destaca que los bienes de valor histórico “son aquellos que no están incorporados al patrimonio histórico de manera expresa por una declaración administrativa, lo cual no empece ni desmerece su valor respecto de aquellos otros que sí lo están, únicamente indica que aún no se han incorporado de manera formal o explícita, a través de la declaración correspondiente, al catálogo, sin que esto excluya su incorporación futura, o que en todo caso por su valor intrínseco formen de hecho parte del ‘…patrimonio histórico, artístico y cultural de los pueblos de España…’, como lo define el art. 46 de la Constitución”. Y seguidamente, afirma que “en cuanto a la catalogación del lugar donde se produjeron los hechos, no cabe la menor duda de que el mismo se encuentra comprendido en la definición de bien de valor histórico, artístico y monumental, así como en la de yacimiento arqueológico del art. 323 del Código penal. Respecto al primero de los epígrafes, tanto de hecho como de derecho, al estar catalogado en el Inventario de protección del patrimonio cultural europeo como castillo medieval, cuya protección está encomendada al Estado por el Decreto de 22.04.1949, siendo un Bien de interés cultural sometido a la Ley 16/1985, de 25 de junio, de patrimonio histórico español …; respecto del concepto fáctico, por la importancia revelada por los trabajos de doña Juana Bedia García recopilados en informe de 1986, que dan cuenta de la singularidad e importancia del enclave arqueológico” (FJ 2.2).

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la lesión de los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

Como primer motivo de amparo, se denuncia la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por entender que la Audiencia Provincial revoca la Sentencia absolutoria de instancia y condena en segunda instancia, tras revisar la valoración de las declaraciones de los imputados, a los que de forma improcedente volvió a oír (pues al no haber sido objeto de recurso los hechos probados ello infringe los art. 795.3 y 791.1 LECRim.), y de la prueba testifical practicada en la instancia y no reproducida en apelación, sin respetar los principios de inmediación y contradicción, lo que resulta contrario a la doctrina sentada por la STC 167/2002, de 18 de septiembre. Dicha vulneración conllevaría también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Como segundo motivo de amparo, se denuncia la vulneración del principio de legalidad y tipicidad penal, consagrado en el art. 25.1 CE. Sostiene el recurrente que en el castillo de Gibraleón, que es lo declarado bien de interés cultural, no se produjo daño alguno y que en el lugar en el que se produjeron los daños no existía la previa declaración administrativa de zona arqueológica, por lo que la conducta no puede subsumirse ni en el art. 323 CP, por la inexistencia de dolo, ni en el art. 324 CP.

Por todo lo expuesto, solicita que se declare la vulneración de los derechos fundamentales invocados y se anule la resolución judicial recurrida.

4. Por providencia de 24 de abril de 2007, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, un plazo de diez días para presentar las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El 28 de mayo de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesaba la inadmisión del recurso, por carecer manifiestamente de contenido constitucional.

En relación con la denunciada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), sostiene el Fiscal, por una parte, que la posibilidad de que los acusados sean examinados personalmente por el órgano de enjuiciamiento, con sometimiento a los principios de inmediación y contradicción, no sólo no vulnera, sino que se acomoda plenamente a las exigencias de la doctrina de este Tribunal sentada en la STC 167/2002 y reiterada en múltiples Sentencias, a lo que añade que el recurrente no justifica que ello le produjera indefensión, ni que reaccionara procesalmente frente a la decisión de la Sala, oponiéndose a la práctica de la citada prueba o negándose a declarar, lo que determinaría la falta de agotamiento de la vía judicial previa respecto de esta queja. Por otra parte, tras reproducir parcialmente la STC 15/2007 y la STC 43/2007, destaca que la única modificación del relato fáctico llevada a cabo por la Sentencia recurrida, se realiza valorando las declaraciones del propio recurrente y de los otros acusados, a los que se oyó en la vista de la apelación, por tanto, con pleno respeto de los principios de publicidad, inmediación y contradicción. Por lo demás, mientras que la Sentencia de instancia entendió que la actuación del recurrente no podía ser calificada ni de dolosa, ni de imprudente, la Sentencia de apelación estimó que los hechos acreditados eran constitutivos de imprudencia grave, realizando por tanto una diferente subsunción jurídica, ajena al derecho que se dice vulnerado, lo que excluye también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que se vincula a la anterior.

Y, por lo que respecta a la vulneración del derecho a la legalidad y a la tipicidad penal (art. 25.1 CE), destaca el Fiscal que en los hechos probados se describe la totalidad de la zona protegida, así como que está catalogada en el Inventario de protección del patrimonio cultural europeo como monumento de arquitectura militar calificado como castillo de tipo medieval, cuya protección queda atribuida al Estado, siendo un bien de interés cultural sometido al régimen previsto por la Ley de patrimonio histórico; e igualmente consta en los hechos probados que los daños no se redujeron al subsuelo o sedimento arqueológico, sino que se desmontó parte de la muralla perimetral; que existía un proyecto de intervención arqueológica y que la Sentencia, haciendo una interpretación literal del art. 323 CP, estima que el precepto no requiere la previa catalogación de los bienes para su protección, y que en la norma se protegen de modo específico los yacimientos arqueológicos. Por ello, dado que los daños fueron causados en un inmueble que estaba catalogado y en un terreno no edificado que era un yacimiento arqueológico, la total actuación del recurrente era subsumible en el tipo. Una interpretación y aplicación de la norma respetuosa con su tenor literal y no imprevisible para sus destinatarios por la utilización de pautas valorativas extravagantes o modelos interpretativos ajenos a los de la comunidad jurídica, por lo que se descarta la vulneración denunciada.

6. A través de una diligencia de ordenación, de fecha 26 de septiembre de 2007, se hace constar que, transcurrido en exceso el plazo concedido por la providencia de fecha 24 de abril de 2007, la parte recurrente no ha formulado alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva, Sección Segunda, de 18 de febrero de 2005, que tras revocar la Sentencia absolutoria de instancia, condenó al demandante de amparo como autor de un delito contra el patrimonio histórico del art. 324 del Código penal (CP).

En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y, derivadamente, del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), así como del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE). El Ministerio Fiscal no considera concurrente ninguna de las vulneraciones denunciadas, e interesa la inadmisión de la demanda de amparo.

2. Como primer motivo de amparo, se cuestiona en la demanda, por una parte, la celebración de vista en la segunda instancia y que se oyera en ella nuevamente a los acusados, lo que se considera contrario a las previsiones de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim). y al art. 24.2 CE, conforme a la doctrina sentada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre. Para, a renglón seguido, reprochar al órgano judicial la falta de respeto a los principios de inmediación y contradicción, por no haber reproducido las testificales en segunda instancia.

Conviene comenzar aclarando que la decisión de la Audiencia de celebrar vista para la correcta formación de una opinión fundada está expresamente prevista en la Ley de enjuiciamiento criminal (art. 791.1 en su redacción actual; art. 795.6 en su redacción anterior), como recordamos en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 11, invocada por el recurrente. Y que —como pone de relieve el Ministerio Fiscal—, de la doctrina sentada en esta Sentencia y en las que posteriormente la aplican y desarrollan, en modo alguno puede deducirse que, no habiéndose impugnado en fase de recurso la declaración de hechos probados en la instancia, no puedan los órganos judiciales hacer uso de tal facultad. Por el contrario, lo que nuestra jurisprudencia exige es que la valoración de testimonios llevada a cabo en la segunda instancia, en la medida en que sirva de fundamento al fallo condenatorio, se lleve a cabo con el respeto de las garantías de inmediación, contradicción y publicidad, esto es, con el examen directo y personal de los acusados o los testigos, en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción. Por tanto, la convocatoria de vista en la apelación y el examen de los acusados en ella se acomoda plenamente a las exigencias de la misma.

En cuanto al hecho de que no fueran oídos los testigos durante la vista pública celebrada en la apelación, ha de tenerse en cuenta que la condena no se sustenta en dicho testimonio. Las pruebas que analiza la Audiencia provincial en su FJ 3.1 son las declaraciones del propio recurrente a lo largo de todo el procedimiento y también en el acto de la vista ante la Audiencia, de los otros acusados (que también comparecieron en la vista oral celebrada en apelación) y el contenido del proyecto de rehabilitación de las murallas y su entorno. Pero el núcleo de la discrepancia entre la Sentencia absolutoria y la condenatoria no es una distinta valoración de la prueba practicada, sino la calificación jurídica de los mismos hechos declarados probados en la instancia, que —según se expone en el FJ 1.1 de la resolución recurrida— la Sentencia de instancia considera que no pueden ser calificados ni como dolosos, ni como imprudentes, y para la Audiencia son constitutivos de una imprudencia grave, al entender que el recurrente obró sin las cautelas necesarias y que le resultaban exigibles, conforme al razonamiento expuesto en el FJ 3.1.

Y desde la STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 15, venimos sosteniendo que no es aplicable la doctrina sentada por la STC 167/2002 a aquellos supuestos en los que el núcleo de la discrepancia entre la Sentencia absolutoria y la condenatoria es una cuestión relativa a la inferencia o calificación jurídica sobre la base de unos hechos que ya se consideraron acreditados en la instancia, cuestión para cuya resolución no es necesario reproducir el debate público con inmediación en la apelación, sino que el Tribunal puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. Y, en aplicación de esa doctrina, este Tribunal ha declarado que la rectificación por parte del órgano de apelación de la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos base que se consideran acreditados en ésta, es una cuestión de estricta valoración jurídica que podía resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin que fuera necesario, para garantizar un proceso justo, la reproducción del debate público y la inmediación, puesto que se trata simplemente de efectuar una deducción conforme a reglas de lógica y experiencia, a la que ninguna garantía adicional añade la reproducción de un debate público en contacto directo con los intervinientes en el proceso (SSTC 113/2005, de 9 de mayo, FFJJ 3, 4 y 5; 119/2005, de 9 de mayo, FJ 3; 170/2005, de 20 de junio, FFJJ 2 y 3; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 2; 43/2007, de 26 de febrero, FJ 5).

Descartada la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), ha de rechazarse también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que en la demanda de amparo se vinculaba a la anterior.

3. Nos resta por examinar la denunciada vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

Nuestra doctrina en esta materia parte de que toda norma penal admite diversas interpretaciones como consecuencia natural, entre otros factores, de la vaguedad del lenguaje, el carácter genérico de las normas y su inserción en un sistema normativo relativamente complejo y de que la función de interpretar y aplicar la legislación vigente, subsumiendo en las normas los hechos que llevan a su conocimiento, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales, de acuerdo con lo establecido en el art. 117.3 CE, sin que pueda este Tribunal sustituirlos en dichas tareas, ni determinar cuál de entre todas las interpretaciones posibles de la norma es la más correcta, ni qué política criminal concreta debe orientar esa selección (por todas, SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7; 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7; 142/1999, de 22 de julio, FJ 4; 167/2001, de 16 de julio, FJ 3; 13/2003, de 28 de enero, FJ 3). En otras palabras, “es ajena al contenido de nuestra jurisdicción la interpretación última del contenido de los tipos sancionadores y el control de la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados” (STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7).

Con este punto de partida, nuestro canon de enjuiciamiento constitucional, configurado a partir de la STC 137/1997, es el siguiente: cabe hablar de aplicación analógica o extensiva in malam partem, vulneradora del principio de legalidad penal, cuando dicha aplicación carezca hasta tal punto de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con los principios que inspiran el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de criterios o modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas (SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7; 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4; y más recientemente, SSTC 13/2003, de 28 de enero, FJ 3; 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 16, 163/2004, de 4 de octubre, FJ 7; 151/2005, de 6 de junio, FJ 9, entre otras muchas).

Pues bien, en el presente caso, hemos de partir de la declaración de hechos probados contenida en la resolución recurrida, en los que se describe el “núcleo arqueológico donde queda situado el recinto fortificado de la ciudad medieval de Gibraleón”; se constata que el descrito núcleo arqueológico está catalogado en el Inventario de protección del patrimonio cultural europeo como monumento de arquitectura militar con la clasificación de castillo de tipo medieval, cuya protección está encomendada al Estado por el Decreto de 22.04.1949, siendo un Bien de interés cultural sometido al régimen previsto en la Ley de patrimonio histórico; y se refieren los daños causados como sucedidos en “la zona arqueológica del recinto fortificado del castillo de Gibraleón”, constatando tanto daños en la muralla del recinto palacial, como en el solar arqueológico, así como la desaparición del sedimento arqueológico con las estructuras que contenía en aquellas zonas en que actuó la máquina retropala, habiéndose destruido y descontextualizado restos arqueológicos de incalculable valor. A partir de tales hechos probados y del razonamiento de la Sentencia de la Audiencia Provincial contenido en el FJ segundo y parcialmente reproducido en los antecedentes de ésta (en el que, tras interpretar los art. 323 y 324 CP sistemáticamente con otros preceptos, en el sentido de que no es necesaria para la protección en ellos dispensada a los “bienes de valor histórico” la previa incorporación de los bienes al patrimonio histórico mediante previa declaración administrativa, cataloga el lugar donde se produjeron los hechos doblemente: como bien de valor histórico, artístico y monumental, —de hecho y de derecho, al estar catalogado en el Inventario de protección del patrimonio cultural europeo como castillo medieval— y como yacimiento arqueológico, “por la importancia revelada por los trabajos de doña Juana Bedia García recopilados en informe de 1986, que dan cuenta de la singularidad e importancia del enclave arqueológico”) la subsunción de la conducta del recurrente en el delito contra el patrimonio histórico del art. 324 CP no puede calificarse de imprevisible conforme al tenor literal de la norma en cuestión y a las pautas interpretativas al uso en la comunidad jurídica, lo que excluye la vulneración denunciada.

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo, por carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del mismo por parte del Tribunal Constitucional .

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 447/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:447A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Desestima el recurso de súplica sobre inadmisión del recurso de amparo 4954-2005, promovido por don Ghassan Youssef Barttikhi y otros en contencioso por descuentos sobre la facturación de medicamentos.

Derecho a la igualdad: no proscribe diferenciaciones objetivas y neutras. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 1 de julio de 2005, el Procurador de los Tribunales don Jacinto Gómez Simón, en representación de don Ghassan Youssef Battikhi, dedujo demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 24 de mayo de 2005, desestimatoria del recurso de apelación deducido contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Sevilla, dictada en el recurso núm. 661-2002, a su vez desestimatorio del recurso contencioso-administrativo deducido en relación con la aplicación concreta del Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos.

2. Mediante providencia de 4 de junio de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo “con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable a este caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica, toda vez que la pretensión que se quiere hacer valer en el recurso carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional.”

3. Con fecha 10 de julio de 2007 el Ministerio Fiscal dedujo recurso de súplica aduciendo que, al margen de las dudas que pudiera suscitar el cumplimiento del requisito de la previa invocación del derecho fundamental aducido en la demanda, la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3169-2005 en relación con el Real Decreto-ley 5/00, de 23 de junio, de medidas urgentes de contención del gasto farmacéutico público y de racionalización del uso de los medicamentos, pudiera determinar la admisión de la demanda de amparo, pues en tal cuestión se plantea la duda sobre la compatibilidad del art. 3 del Real Decreto-ley 5/2000, que ha sido aplicado a los demandantes de amparo, con los arts. 31 y 14 CE, de suerte que la eventual estimación de la cuestión de incompatibilidad pudiera llevar consigo la de la demanda de amparo. Todo ello, añade el Ministerio Fiscal, salvo que se considere que la demanda de amparo es inadmisible porque “la igualdad que invocan los recurrentes no es encuadrable en el art. 14 CE sino exclusivamente en el art. 31 CE”.

4. Mediante providencia de 13 de julio de 2007 la Sala Tercera confirió traslado a la parte demandante para que en el término de tres días pudiera formular alegaciones en relación con el recurso de súplica deducido por el Ministerio Fiscal.

5. La representación procesal de los demandantes de amparo formuló alegaciones el 25 de julio de 2007, interesando la admisión a trámite de la demanda. A tal efecto reproduce los pasajes de los distintos escritos presentados durante la tramitación del proceso judicial en los cuales se invocó la vulneración del derecho a la igualdad reconocido en el art. 14 CE y, seguidamente, razona que la pretendida vulneración del derecho a la igualdad se deriva de la diferente carga tributaria que soportarían dos farmacéuticos con igual facturación dependiendo del tipo de producto de cuya venta procedan los ingresos y del tipo de gastos que soporte el negocio, así como del régimen de imposición indirecta que soporten en función del territorio en el cual se encuentre la oficina de farmacia (Península, Canarias, Ceuta y Melilla), pues los descuentos se calculan sobre la facturación global.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Tal como el propio Ministerio Fiscal aventura en su recurso de súplica, la inadmisión de la demanda de amparo por falta de contenido encuentra su fundamento en el diferente régimen jurídico de las manifestaciones del derecho a la igualdad según se alojen en el art. 14 o en el art. 31 CE.

Los demandantes de amparo sitúan la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) de que pretendidamente han sido objeto en las normas (reglamentarias y legales) que disciplinan el sistema de descuentos sobre la facturación de medicamentos dispensados en el ámbito del servicio público sanitario, pues incide de modo diverso en los ingresos finales de los farmacéuticos según el peso que en su facturación tenga la venta de medicamentos sometidos a margen comercial fijo o porcentual.

Pues bien, con independencia de que la peculiar instrumentación del proceso contencioso-administrativo del que este recurso de amparo trae causa hace plenamente razonables las Sentencias que en instancia y apelación lo desestimaron, pues no atendieron tanto a la por los demandantes denominada impugnación de la facturación como a la legalidad de la decisión administrativa de inadmitir la solicitud de que se dejasen de aplicar las normas reglamentarias y legales relativas a la materia en cuestión, resulta decisivo que el trato pretendidamente desigual del que los demandantes se duelen no trae causa de circunstancias subjetivas, únicas a las que se refiere el art. 14 CE que se aduce como vulnerado.

En efecto, prescindiendo de si el descuento sobre la facturación tiene o no naturaleza de prestación patrimonial de carácter público (cuestión a resolver en el ámbito de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3169/2005), es doctrina de este Tribunal que el derecho reconocido en el art. 14 CE proscribe las desigualdades entre personas o grupos de éstas, pero no las diferenciaciones objetivas y neutras (SSTC 181/200, de , FJ 11 —baremos—; 164/2001, de 11 de julio, FJ 18 —régimen urbanístico—; ATC 305/2003, de 29 de septiembre —derechos pasivos—, así como, por todas en materia tributaria, STC 295/2006, de 11 de octubre, y, últimamente STC 91/2007, de 7 de mayo).

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 4 de junio de 2007, por la que se inadmitió el recurso de amparo núm. 4954-2005.

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 448/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:448A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 6191-2006, promovido por doña Iluminada Sambade Sendón en causa por delito de lesiones.

Suspensión cautelar de sentencias penales: contenido patrimonial; inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y prisión de dos años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 8 de junio de 2006, don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, y de doña Iluminada Sambade Sendón, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento, en la cual ésta fue condenada como autora de un delito de lesiones, a las penas de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante la condena, así como al pago de la mitad de las costas causadas en juicio y a indemnizar al Hospital Virxen de Xunqueira en la cantidad de 236,55 euros y a su hermana en la cantidad de 2.782,9 euros.

Por otrosí en la demanda se solicita se deje en suspenso la ejecución de la Sentencia.

2. Por sendas providencias de 18 de septiembre de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y formar la correspondiente pieza separada de suspensión, concediendo, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

3. El día 28 de septiembre de 2007 realizó sus alegaciones la demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión, argumentando que, de no accederse a ella, tendría que ingresar en prisión, causándose un daño irreparable a su libertad para el supuesto de que prospere el recurso.

4. El 2 de octubre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesa la estimación de la solicitud de suspensión de la pena privativa de libertad de dos años de prisión y de la accesoria legal de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

Tras recordar nuestra doctrina en materia de suspensión, destaca el Fiscal que nos encontramos ante una pena de prisión de corta duración (dos años), que estaría comprendida dentro de la posible duración de la tramitación del presente recurso de amparo.

Por ello, y en atención a la escasa gravedad y trascendencia social de los hechos objeto de condena, a la carencia de antecedentes penales de la recurrente y a la inexistencia de indicadores de riesgo de eludir la acción de la justicia, no se constata una particular afectación de los intereses generales ni de los derechos de terceros derivada de la no ejecución del fallo. La suspensión ha de alcanzar tanto a la pena privativa de libertad como a la accesoria legal, pero no a la responsabilidad civil ni a la condena en costas, al tratarse de pronunciamientos de naturaleza económica y susceptibles de reparación mediante la devolución de lo abonado.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En la interpretación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal vino manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia (AATC 99/2002, 263/2005, 369/2005). Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 227/1999, 41/2001, 127/2001, 369/2005), siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 228/2001, 263/2005, 369/2005).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (AATC 235/2005, de 6 de junio, FJ 1; 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2; 336/2007, de 18 de julio, FJ 1, entre otros muchos). Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros que afectan a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de las resoluciones cuya ejecución afecte a la libertad, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (AATC 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2).

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, tras ponderar los intereses en juego, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues si se compara la duración de la misma (dos años) con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio. Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso (que no se trata de un delito de especial gravedad, que la pena impuesta es de corta duración, que la recurrente carece de antecedentes penales), no se aprecia –como pone de relieve el Ministerio Fiscal- que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo legalmente impuesta, pues las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros muchos).

Por lo que se refiere a los pronunciamientos de contenido patrimonial —responsabilidad civil y costas procesales—, de conformidad con el criterio de este Tribunal, al tratarse de condenas de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo, por lo que no procede acceder a la suspensión respecto de los mismos.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1. Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 9 de mayo de 2006 exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de dos años de prisión y a la accesoria legal de

inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

2. Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 449/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2007:449A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6193-2006.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 450/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:450A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega levantar la suspensión y mantiene el señalamiento preferente del recurso de amparo 10383-2006, promovido por doña Cristina Moriñigo Martín en pleito por guarda y custodia de menores.

Recurso de amparo: tramitación preferente. Suspensión cautelar de sentencias civiles: denegación de levantamiento de suspensión.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 4 de septiembre de 2007 la representación procesal de don Fernando Smith Morrodo, parte en el recurso de amparo núm. 10383-2006, solicita, con apoyo en el art. 57 LOTC, el alzamiento de la medida de suspensión acordada por la Sala en el ATC 336/2007, de 18 de julio, aduciendo la existencia de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser conocidas al tiempo de sustanciarse la suspensión, aportando, al efecto varias decisiones judiciales sobre la custodia de las menores, siguiendo la línea marcada por las Sentencias que acordaron la guarda y custodia compartida y alterna de aquéllas.

2. Mediante providencia de 24 de septiembre de 2007 la Sala acordó dar traslado del escrito señalado a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo de tres días, para que alegasen lo que estimaran pertinente en relación con el alzamiento de la suspensión solicitado.

3. La representación de la recurrente en amparo presentó escrito en este Tribunal, con fecha 5 de octubre de 2007, por el que se opuso a la modificación de la medida de suspensión acordada. En su escrito reitera la recurrente los razonamientos que sustentaron su petición de suspensión y rechaza la existencia de circunstancias sobrevenidas que puedan justificar el alzamiento de la medida, concluyendo que la protección de los intereses y derechos de la menores queda, por el momento, mejor garantizada por el mantenimiento de la suspensión acordada por el ATC 336/2007, de 18 de julio.

4. El Fiscal evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 24 de octubre de 2007, por el que interesa el mantenimiento del ATC 336/2007. Considera el Fiscal que las resoluciones judiciales ahora aducidas no pueden ser tenidas en cuenta para modificar la resolución de suspensión acordada, de un lado, porque se trata de resoluciones anteriores al Auto por el que se decretó la suspensión, y, de otro lado, porque se refieren a cuestiones que no tienen una relación directa con el fundamento de la resolución de suspensión, que determina el mantenimiento de las menores en el lugar en que se encuentren.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Si bien el art. 57 LOTC establece que la suspensión o su denegación de las resoluciones judiciales impugnadas en amparo “puede ser modificada durante el curso del juicio de amparo constitucional, de oficio o a instancia de parte, en virtud de

circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser conocidas al tiempo de sustanciarse el incidente de suspensión”, dicha posibilidad parte de la premisa, como es evidente, de que las nuevas circunstancias aducidas puedan alterar los fundamentos que

condujeron a la decisión sobre la medida cautelar.

En el presente caso el solicitante aduce como fundamento de su petición de alzamiento de la medida de suspensión, acordada en nuestro ATC 336/2007, diversas decisiones judiciales dictadas con anterioridad a aquél en el marco de diferentes procedimientos relacionados de modo indirecto con la situación de guarda y custodia de las menores. Cabe observar, como sostiene el Fiscal en su informe, que las resoluciones aducidas abundan sobre fundamentos y circunstancias ya considerados por la Sentencia impugnada en el presente recurso de amparo, de cuya suspensión con mantenimiento de las menores en su situación de guarda y custodia actual se trata, por lo que no cabe apreciar la concurrencia de nuevas circunstancias distintas de las que ya fueron consideradas en su momento como fundamento de la suspensión acordada que aconsejen su alzamiento o modificación.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1 Denegar el alzamiento de la suspensión acordada por el ATC 336/2007, de 18 de julio.

2 Manener el señalamiento preferente del recurso de amparo 10383-2006 en atención a las circunstancias que concurren en él.

Madrid, a diez de diciembre de dos mil siete.

AUTO 451/2007, de 10 de diciembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:451A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3146-2007.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 452/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:452A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, 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.

Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 1640-2001, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional, acepta.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1640-2001, promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, se impugnan los apartados 5, 6, 9, 15, 16 y 56 del artículo 1 de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Mediante escrito fechado el 21 de noviembre de 2007 la Magistrada doña Elisa Pérez Vera comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación de los indicados recursos de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Presidenta del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del dictamen núm. 61-2001, de 26 de abril, relativo al recurso de inconstitucionalidad que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía pretendía formalizar contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña Elisa Pérez Vera, Magistrada de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los arts. 80 LOTC y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada,

puesto que la mencionada Magistrada intervino, en calidad de Presidenta del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del dictamen emitido por dicho órgano con carácter previo a la interposición por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma

de Andalucía del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, lo que

puede integrarse en la causa 13ª del art. 219 LOPJ.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por doña Elisa Pérez Vera en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1640-2001, apartándola definitivamente del conocimiento del mismo.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

AUTO 453/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:453A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7059-2006, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Cuestión de inconstitucionalidad: auto de planteamiento erróneo; identificación de la norma cuestionada.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 5 de julio de 2006 se registró en este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, fechado el día 14 del anterior, al que se acompañaba Auto del mismo órgano jurisdiccional de 19 de mayo de 2006, por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 38 y 44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

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

a) Con fecha 7 de febrero de 2006 el Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm.1 de Las Palmas de Gran Canaria dictó Auto de incoación de diligencias urgentes núm. 88-2006, al apreciar que los hechos referidos en atestado policial núm.520-2006 de la Comisaría del Distrito Sur, de la Jefatura Superior de Policía de Canarias, reunían las circunstancias mencionadas en el art. 795 LECrim. Tras la práctica de las diligencias de investigación oportunas, en Auto de igual fecha se acordó, conforme al art.798 LECr, la tramitación como juicio rápido núm.18-2006, practicándose las actuaciones prescritas en el art.800 y ss LECrim, señalándose para enjuiciamiento el Juzgado de lo Penal núm.3 de las Palmas de Gran Canaria, y vista oral el día 27 de febrero de 2006 a las 9:30.

b) Celebrado el juicio el día y hora señalado, en providencia de 2 de marzo de 2006 el titular del órgano decide dar traslado a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que manifestasen lo que estimaren oportuno sobre la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts.153 y 171 CP por posible vulneración de los arts.14, 25 y 117 CE.

c) Mediante escrito 10 de mayo 2006 el Ministerio Fiscal manifiesta la improcedencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad por la inexistencia de contradicción entre los preceptos cuestionados y las normas constitucionales invocadas.

d) Finalmente, en Auto de 19 de mayo de 2006, se elevó la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. La fundamentación jurídica del Auto de planteamiento de esta cuestión se abre con la indicación de que“el artículo 171. 4 y 5 del Código penal, en su redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, vulnera abiertamente lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución”.

Seguidamente se dirige el reproche de vulneración del art. 14 CE al conjunto de la indicada Ley Orgánica, por quebrantar el art. 7 de la Declaración universal de los derechos humanos y el art. 14 del Pacto internacional de los derechos civiles y políticos. Tras lo cual se concluye que “la Ley de violencia de género vulnera no sólo nuestra Constitución sino todos los convenios y pactos internacionales suscritos por nuestro país, para la protección de los derechos fundamentales, de los derechos humanos, civiles y políticos”.

Para el titular del órgano judicial promotor de la cuestión, la mayor irregularidad de la Ley es su contradicción con el art. 14 CE, puesto que se dispensa un trato penal diferente al hombre respecto de la mujer, sentándose una discriminación positiva para la mujer no respetuosa con la Constitución y carente de justificación. Según se asevera en el Auto de planteamiento: “se considera inconstitucional […] que dicha ley opere una reforma de tipos penales […] instaurando penas diferentes por razón de sexo, y, medidas de protección de carácter cautelar, y en un procedimiento penal, que privilegian a la mujer frente al hobre, que, sin duda, también se ve sometido, en ocasiones a la violencia de la mujer, y al maltrato que ella le dispensa, incluso cuando en ocasiones, es la propia mujer víctima de malos tratos por parte de su esposa o pareja de hecho, también mujer”.

Para el juzgador, “el anterior art. 171 CP dispensaba igual protección al hombre que a la mujer pues, en el fondo, el tipo indicado contiene un doble bien jurídico protegido: de un lado la integridad expresada y la integridad del núcleo familiar. Sin embargo, se dispensa una protección jurídica diferente a una víctima mujer que a una víctima hombre, cuando el hecho penal o ilícito es el mismo, una amenaza….el hecho inconstitucional a todas luces de castigar de manera diferente al agresor por su sexo. El trato desigual ante la Ley por razón del sexo está proscrito por el art.14 CE, pues el individuo, el homo delincuentis como diría Pavese, debe ser castigado, pero debe serlo por atentar a un bien jurídico protegido que el Derecho y la sociedad claman por proteger, pero no por su sexo, por su condición de hombre o mujer, condición con la que se nace y no condición que se hace”. Y continúa afirmando: “cierto es que se crea, o mejor, se ha creado una fuerte alarma social con los numerosos casos de malos tratos familiares, a los que los jueces vienen dando respuesta desde hace años, con las normas que tienen a su alcance, como lo viene haciendo quien suscribe desde hace más de diez años. No se debe legislar al albur de unas elecciones o de una legislatura concreta, debe legislarse para dar respuesta a situaciones de hecho que vive la sociedad y que el Derecho debe regular, pero siempre, y ésa es la grandeza del Estado de Derecho, desde la Carta Magna que el constituyente, en su día, quiso plasmar para la posteridad”.

Siempre en opinión del juzgador, no cabe, como se hace en el art. 171 CP, penar al hombre con pena privativa de libertad distinta de la que correspondería a la mujer, y otro tanto sucede con el art. 39 de la referida Ley Orgánica para el delito de coacciones.

En resumen, “sobran razones jurídicas para declarar inconstitucional la Ley, sobre todo, si atendemos a que la igualdad es un derecho fundamental y que desde la Ilustración, nuestra filosofía jurídica ha definido la igualdad como tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Y es que en los casos de violencia doméstica la víctima siempre será la víctima, sea hombre o mujer, y el agresor siempre agresor, sea hombre o mujer, pues el Derecho Penal está para regular las relaciones entre personas, sin distinción de raza, sexo, nación o religión, ya que hoy la diferencia de sexo ni siquiera hace a la familia”.

Por otra parte se estima por el titular del órgano promotor que el art.171 CP vulnera el principio de proporcionalidad de las penas, lesionando los arts.17 y 25 CE, ya que mientras que al hombre se le impone una pena privativa de libertad, a la mujer autora del mismo delito se le impone una pena pecuniaria.

Por último, “la protección procesal que dispensa la Ley es diferente para quien sea mujer, por el hecho de ser mujer y siempre que el agresor sea un hombre, pues el artículo 44 de la Ley crea los llamados Juzgados de Violencia Doméstica”; Juzgados cuyas competencias se enumeran pormenorizadamente. Tras lo cual se concluye que “existen órganos jurisdiccionales específicos y exclusivos para la víctima mujer, siempre que el autor de los delitos objeto de la instrucción sea hombre, pero no existe esa especial protección para los delitos cometidos por mujer contra hombre o por hombre contra hombre, cuando víctima y agresor estén unidos por vínculo matrimonial o por relación de análoga afectividad a la conyugal”. La discriminación que se produce “es absoluta”, no sólo al dispensarse por la Ley una diferente sanción penal por razón de sexo sino al consagrarse por la misma un verdadero “Tribunal de excepción, el Juzgado de Violencia Doméstica, proscrito, como sabemos por la Constitución”.

La parte argumentativa del Auto concluye con la formulación del juicio de relevancia en los siguientes términos: “la decisión de plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la indicada Ley es porque la decisión del proceso depende en su totalidad de la constitucionalidad o no de la misma. Si la Ley es inconstitucional y así se declara por el Alto Tribunal, la pena a imponer al reo acusado en este proceso será muy diferente y de una duración en el tiempo (siempre la pena privativa de libertad) inferior a la establecida por el precepto que ahora se impugna, pues de no ser válida la norma contenida en los artículos 153, 171 y 172 del CP, sería de aplicación la legislación anterior, más favorable al reo que la presente norma”.

En la parte dispositiva del Auto se acuerda “plantear cuestión de inconstitucionalidad contra la Ley 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, en sus artículos 38, y 44 por las razones expuestas”.

4. Mediante providencia de 25 de julio de 2006, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegase lo que estimara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con la posible falta de condiciones procesales para su admisión.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional con fecha 15 de septiembre de 2006 el Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales, el Fiscal General del Estado inicia la fundamentación jurídica de sus alegaciones reproduciendo el FJ 2 del ATC 13/2006 en lo relativo a la audiencia, exigida por el art. 35.2 LOTC, concluyendo que del contraste del la providencia de 2 de marzo de 2006 de traslado a las partes con el Auto de 19 de mayo de 2006 de planteamiento, se infiere que se ha omitido la audiencia respecto de la acusación particular. A ello agrega, que, mientras que en la providencia de 2 de marzo de 2006 de traslado, éste se hace con referencia a los arts.153 y 171 CP, en el Auto de 19 de mayo de 2006 de planteamiento se cuestionan los arts.38 y 44 de la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, que corresponden a los arts.171 CP y art.87 ter LOPJ, sin que respecto de éste último se haya dado traslado a las partes. A mayor abundamiento se especifica, que mientras que en la providencia citada, se da el traslado por el art.171 CP, sin especificar qué ordinal de los seis que contiene el precepto resulta cuestionado (cada uno de los cuales sanciona conductas diferentes), en el Auto de planteamiento se ciñe a los números 4 y 5 del art.171 CP, dándose la circunstancia de que el art.171.5 CP se refiere a amenazas con armas, ajeno al supuesto de hecho del caso. Igualmente, el FGE pone de relieve la ausencia de juicio de relevancia por parte del órgano que plantea la cuestión. Por todo ello interesa la inadmisión liminar de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 38 y 44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, pues tales son los preceptos legales concretamente mencionados en el Auto de planteamiento. Esta cuestión de inconstitucionalidad no satisface los requisitos procesales exigibles para su admisión, como seguidamente se expone.

2. En primer lugar cumple señalar que en la providencia por la que se confería trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal se identificaron preceptos penales y constitucionales distintos de los que han sido objeto de planteamiento final, incumpliendo con la finalidad sustancial de la audiencia prescrita en el art.35 LOTC. Con respecto a esa audiencia, exigida por el art. 35.2 LOTC, este Tribunal ha hecho hincapié en que su importancia “no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde (STC 166/1986, F. 4). Por el contrario las alegaciones que se sustancien en este trámite habrán de versar fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución, lo que requiere que la providencia que otorga la audiencia especifique los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos ( ibidem). Resulta, pues, inexcusable que en el trámite de audiencia se identifique el precepto o preceptos que se consideren vulnerados, así como que el Juez quede vinculado a elevar la cuestión de inconstitucionalidad sobre los preceptos sometidos a este trámite de alegaciones” (ATC 29/2005, de 5 de julio, FJ 3, y las numerosas resoluciones allí citadas).

Pues bien, como ya ha quedado indicado por el Fiscal General del Estado, en este caso, la providencia de apertura del trámite de audiencia no satisfizo las mencionadas exigencias, a tenor de la disparidad que presenta respecto del Auto de planteamiento.

Pero, sobre todo, es preciso poner de relieve otra deficiencia, cual es la falta de constancia del traslado a la acusación particular y a la defensa de la referida providencia, lo cual, en definitiva, privaría a dichas partes de la oportunidad de hacer llegar al órgano judicial su parecer acerca de la conveniencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto de los preceptos, vulnerando la reiterada doctrina de éste Tribunal, sobre la finalidad de la audiencia del art.35.2 LOTC (por todos ATC 305/2004 de 20 de julio, F 2).

3. Amén de estas deficiencias, cuya concurrencia determina, por sí sola, la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad, debemos señalar asimismo la insatisfactoria realización, en el Auto de planteamiento, del preceptivo juicio de relevancia, como sucedió en el caso que dio lugar al dictado del ATC 13/2006 de 17 de enero.

Conforme se recuerda en el ATC 120/2005, de 15 de marzo, “la formulación del juicio de relevancia lleva implícita, como paso previo, la realización del juicio de aplicabilidad, esto es, la explicitación del precepto o preceptos aplicables al caso y de cuya constitucionalidad el órgano judicial duda, pues sólo una vez que han sido concretados dichos preceptos puede aquél exteriorizar el expresado nexo entre su validez y el fallo que debería recaer” (FJ 2).

De una parte, como acertadamente ha indicado el Fiscal General del Estado en su escrito de alegaciones, habida cuenta de que la presente cuestión se eleva en el curso de un proceso en el que se imputa al acusado la comisión de un delito de amenazas (art. 171.4 CP, en la redacción dada al mismo por el art. 38 de la Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, medidas de protección integral contra la violencia de género), debemos hacer notar la total ausencia en el Auto de planteamiento del más elemental juicio de aplicabilidad no ya respecto de los malos tratos y de las coacciones, sino de las amenazas con armas, ilícitos ajenos al objeto del proceso penal a quo. De otra, en el Auto de planteamiento tampoco se recoge razonamiento alguno sobre la aplicabilidad y relevancia para el caso sometido al conocimiento del órgano judicial promotor de la cuestión del art. 44 de la Ley Orgánica 1/2004, por el que se procede a la creación de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, nueva categoría de órganos judiciales en la que no se integra el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria.

La concurrencia de todos estos defectos procesales determina, inexorablemente, la inadmisión a limine de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete

AUTO 454/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:454A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 731-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Cuestión de inconstitucionalidad: desestimación previa por el Tribunal Constitucional en idéntico supuesto. (ATC 409/2007).

AUTO

I. Antecedentes

1. El 26 de enero de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, al cual se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 15 de enero de 2007 de dicho Juzgado por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone, en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”.

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

a) Por Resolución dictada por la Delegación del Gobierno en Asturias el 27 de febrero de 2006 se acordó la expulsión del territorio nacional, por un periodo de diez años, de don Juan Patricio Malataxi Quishpe como responsable de la infracción prevista en el art. 53 a), de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, y por la Ley 14/2003, de 20 de noviembre.

b) Con fecha 17 de julio de 2006 el Sr. Malataxi Quishpe interpuso recurso contencioso-administrativo contra la anterior Resolución, alegando, entre otros argumentos, que se había impuesto al recurrente la sanción más gravosa, vulnerándose el principio de proporcionalidad establecido en el art. 55.3 y 4 de la Ley de Extranjería y el art. 97.3 del Reglamento de la Ley. Se alegó asimismo que en el expediente administrativo no figuraba la razón o motivo por el que la Administración optó por la expulsión y no por la sanción de multa.

c) Mediante providencia de 22 de diciembre de 2006 el Juez resolvió, de acuerdo con el art. 35.2 LOTC, conceder a las partes diez días para alegar lo que estimaran oportuno sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en cuanto dispone, en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 de la misma Ley Orgánica (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. La duda de inconstitucionalidad expresada por el Juez se basó en la posible vulneración del art. 25.1 CE en relación al art. 9.3 CE, en la infracción del art. 103 CE, y en la vulneración del art. 10.1 CE.

d) En escrito presentado ante el Juzgado el 29 de diciembre de 2006 el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en primer lugar, por no exteriorizar el Juez proponente el juicio de relevancia, ya que, ni las partes mostraron sus dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable, ni el actor estimó que la imposición como sanción de la expulsión fuera contraria a Derecho. La decisión del litigio no depende pues de la constitucionalidad de la norma cuestionada, ya que el objeto del debate procesal se centró en las interpretaciones contrapuestas de la norma: para el recurrente procede la multa y para la Administración procede la expulsión.

En segundo lugar, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión por entender que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no vulnera el mandato de taxatividad que incorpora el art. 25.1 CE, pues, examinando la enumeración de infracciones y sanciones contempladas en la Ley cuestionada, cualquier destinatario de la norma puede conocer con suficiente certeza que, cometida la conducta subsumible en el ilícito administrativo previsto en el art. 53.1 a) de dicha Ley, puede serle impuesta la sanción de expulsión. Asimismo considera que el principio de eficacia de la Administración enunciado en el art. 103 CE nunca puede constituir parámetro de constitucionalidad del precepto cuestionado. Finalmente no aprecia contradicción entre ese precepto y el art. 10.1 CE, pues la atribución a la Administración de la potestad para expulsar al extranjero no lesiona la dignidad de éste.

Por su parte, en escrito registrado en el Juzgado el día 15 de enero de 2007, la representación de don Juan Patricio Malataxi Quishpe estimó pertinente el planteamiento de la cuestión, ya que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 podría conculcar el art. 25 CE al no incorporar un criterio para determinar si se impone la sanción de multa o la de expulsión.

Finalmente, el Ministerio Público, en informe presentado al Juzgado el 8 de enero de 2007, considera que no procede el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante Auto de 15 de enero de 2007 el Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone, en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”, por posible infracción del art. 25.1 en relación con el 9.3, y de los arts. 103 y 10.1, todos ellos de la Constitución.

En su Auto el Juez considera procedente plantear la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto la decisión que debe adoptar en el proceso contencioso-administrativo depende de la validez de la disposición legal cuestionada. La estimación o desestimación del recurso contencioso-administrativo debe basarse en la aplicación del citado art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 que, en caso de no considerarse inconstitucional, daría lugar a un fallo desestimatorio y, en caso de considerarse inconstitucional, estimatorio de la pretensión del recurrente.

Dos son las dudas suscitadas por el órgano judicial. En primer lugar, si el precepto impugnado vulnera o no el principio de legalidad en materia sancionadora enunciado en el art. 25.1 CE, particularmente del régimen de lex certa o “taxatividad”, dada la indeterminación de las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa, lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. El art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 efectuaría un apoderamiento a la Administración para optar por el tipo de sanción (multa o expulsión) de forma genérica, sin pauta ni límite, ya que los criterios fijados en el art. 55.3 de la misma Ley no contienen una pauta para la imposición de una u otra sanción, sino únicamente criterios en relación con la sanción pecuniaria, y así lo demostraría la praxis jurisprudencial. El mismo Tribunal Supremo habría acudido a conceptos jurídicos indeterminados (como el de “conducta negativa”) para completar la laguna del legislador, y la justicia contencioso-administrativa habría mostrado un criterio errático al aplicar el precepto discutido. En definitiva, la Ley deja a la discrecionalidad administrativa y al arbitrio judicial la imposición de una u otra sanción, sin fijar unas mínimas pautas o circunstancias que obliguen a justificar la sanción que se impone. El precepto sería inconstitucional por omisión en la determinación típica de la sanción.

En segundo lugar, el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), y ello en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor. Según se expone en el Auto de planteamiento, la expulsión sería proporcionada a la comisión de la infracción contemplada en el art. 53, a ) de la Ley, pero no la multa, que “monetariza” la entrada ilegal y deja de cumplir un papel disuasorio de la conducta que se trata de reprimir, con lo que deviene ineficaz.

4. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría del Pleno de este Tribunal, de 30 de enero de 2007, se acordó acusar recibo del testimonio de actuaciones remitidas y comunicar al Ministerio Público y al órgano judicial el número que le ha correspondido a la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

5. Mediante providencia de 24 de julio de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión, por si fuere notoriamente infundada.

6. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2007, interesando la inadmisión de la cuestión por entender que es notoriamente infundada. A su juicio el precepto cuestionado cumple con las exigencias de la garantía material que el art. 25.1 CE impone a la potestad sancionadora de la Administración, tal como ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional, puesto que satisface suficientemente el requisito de la predeterminación normativa en cuanto a la sanción de expulsión que en dicho precepto se contempla. La regulación establecida en el Título III de la Ley Orgánica 4/2000 contiene criterios normativos suficientes para hacer predecibles los casos de imposición de la sanción de expulsión, que pueden extraerse del art. 55.3 y de los que posibilita el art. 50 mediante su remisión a la Ley 30/1992, en concreto a su art. 131. Tampoco vulnerarían la garantía del art. 25.1 CE las “sanciones facultativas”, que de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal no pueden considerarse inconstitucionales.

Por otra parte el precepto cuestionado no consagraría la discrecionalidad de la Administración en la elección de la sanción, ya que, integrado con lo dispuesto en los arts. 57.5 y 6, 55.3 y 50 de la Ley Orgánica 4/2000, cumpliría con las exigencias de predeterminación normativa y certeza que derivan de los principios de legalidad y seguridad consagrados en los arts. 25.1 y 9.3 CE, y en absoluto permitiría la arbitrariedad.

Finalmente, el Fiscal General del Estado rechaza la posibilidad de que el precepto cuestionado infrinja el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), que es un principio de aplicación a la actuación de la actividad administrativa, el cual no debe relacionarse con la posible inconstitucionalidad de un precepto legal.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad del art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en

relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. El órgano judicial fundamenta la posible

inconstitucionalidad del precepto legal en su contradicción con el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), concretamente en su exigencia de lex certa o “taxatividad” al dejar indeterminadas las pautas o criterios para imponer una u

otra sanción administrativa (multa o expulsión), lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. Por otra parte el órgano promotor de la cuestión afirma que el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración

(art. 103 CE), en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 409/2007, de 6 de noviembre, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 422-2007, planteada por el propio Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado Auto de 6 de noviembre, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

Resumidamente, como se destaca en dicho Auto, la norma cuestionada no vulnera el art. 25.1 CE, porque no contiene una habilitación en blanco a la Administración que le permita optar sin límites por una determinada sanción administrativa, tal como sostiene el órgano promotor de la presente cuestión. En primer lugar, el art. 57, apartados 5 y 6, de la Ley Orgánica 4/2000 acota negativamente el ámbito de aplicación de la sanción de expulsión. En segundo lugar, el art. 55, apartado 3, establece criterios para la aplicación de dicha sanción al regular la graduación de las sanciones establecidas en la Ley. Finalmente, el art. 50 remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992 en concreción del principio de proporcionalidad y los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo que deberá acomodarse a las exigencias del art. 20, apartado 2 de la misma Ley Orgánica 4/2000. Tal como afirma el Fiscal General del Estado en sus alegaciones la Ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión y permiten el control jurisdiccional de sus decisiones.

Por otra parte la duda de inconstitucionalidad basada en la posible contradicción del precepto cuestionado con el principio de eficacia de la Administración debe considerarse notoriamente infundada, por cuanto que, en el caso concreto, la norma no incide en la eficacia de la actividad administrativa a la que se refiere el art. 103.1 CE.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

AUTO 455/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:455A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 3676-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 454/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 24 de abril de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 13 de abril de 2007 de dicho Juzgado por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”.

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

a) Por Resolución dictada por la Delegación del Gobierno en Asturias el 10 de mayo de 2004 se acordó la expulsión del territorio nacional, por un periodo de tres años, de don Raúl Enrique Holguín Cevallos como responsable de la infracción prevista en el art. 53 a) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre y por la Ley 14/2003, de 20 de noviembre.

b) El Sr. Holguín Cevallos interpuso recurso contencioso-administrativo contra la anterior Resolución, que fue admitido por providencia de 7 de septiembre de 2006. En la demanda se alegó, entre otros argumentos, que en el expediente administrativo no quedó acreditado el motivo por el cual la Administración optó por la expulsión, más gravosa, y no por la sanción de multa, invocando expresamente la aplicación del principio de proporcionalidad para sustituir la expulsión por multa.

c) Mediante providencia de 8 de marzo de 2007, el Juzgado resolvió, de acuerdo con el art. 35.2 LOTC, conceder a las partes diez días para alegar lo que estimaran oportuno sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 de la misma Ley Orgánica (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. La duda de inconstitucionalidad expresada por el Juez se basó en la posible vulneración del art. 25.1 CE en relación al art. 9.3 CE, en la infracción del art. 103 CE, y en la vulneración del art. 10.1 CE.

d) En escrito presentado ante el Juzgado el 16 de marzo de 2007, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en primer lugar, por no exteriorizar el Juzgado proponente el juicio de relevancia, ya que ni las partes mostraron sus dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable, ni el actor estimó que la imposición como sanción de la expulsión fuera contraria a Derecho. La decisión del litigio no depende pues de la constitucionalidad de la norma cuestionada ya que el objeto del debate procesal se centró en las interpretaciones contrapuestas de la norma: para el recurrente procede la multa y para la Administración procede la expulsión.

En segundo lugar, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión por entender que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no vulnera el mandato de taxatividad que incorpora el art. 25.1 CE, pues examinando la enumeración de infracciones y sanciones contempladas en la Ley cuestionada cualquier destinatario de la norma puede conocer con suficiente certeza que, cometida la conducta subsumible en el ilícito administrativo previsto en el art. 53.1 a) de dicha Ley, puede serle impuesta la sanción de expulsión. Asimismo, considera que el principio de eficacia de la Administración enunciado en el art. 103 CE nunca puede constituir parámetro de constitucionalidad del precepto cuestionado. Finalmente, no aprecia contradicción entre ese precepto y el art. 10.1 CE, pues la atribución a la Administración de la potestad para expulsar al extranjero no lesiona la dignidad del mismo.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, en su informe presentado al Juzgado el 22 de marzo de 2007, considera que no procede el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante Auto de 13 de abril de 2007, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”, por posible infracción del art. 25.1 en relación con el 9.3, y de los arts. 103 y 10.1, todos ellos de la Constitución.

En su Auto, el Juez considera procedente plantear la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto la decisión que debe adoptar en el proceso contencioso-administrativo depende de la validez de la disposición legal cuestionada. La estimación o desestimación del recurso contencioso-administrativo debe basarse en la aplicación del citado art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, que en caso de no considerarse inconstitucional daría lugar a un fallo desestimatorio, y en caso de considerarse inconstitucional estimatorio, de la pretensión del recurrente.

Dos son las dudas suscitadas por el órgano judicial. En primer lugar, si el precepto impugnado vulnera o no el principio de legalidad en materia sancionadora enunciado en el art. 25.1 CE, particularmente del régimen de lex certa o “taxatividad” en cuanto a la indeterminación de las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa, lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. El art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 efectuaría un apoderamiento a la Administración para optar por el tipo de sanción (multa o expulsión), de forma genérica, sin pauta ni límite, ya que los criterios fijados en el art. 55.3 de la misma Ley no contienen una pauta para la imposición de una u otra sanción, sino únicamente criterios en relación con la sanción pecuniaria, y así lo demostraría la praxis jurisprudencial. El mismo Tribunal Supremo habría acudido a conceptos jurídicos indeterminados (como el de “conducta negativa”) para completar la laguna del legislador, y la justicia contencioso-administrativa habría mostrado un criterio errático al aplicar el precepto discutido. En definitiva, la Ley deja a la discrecionalidad administrativa y al arbitrio judicial la imposición de una u otra sanción, sin que fije unas mínimas pautas o circunstancias que obliguen a justificar la sanción que se impone. El precepto sería inconstitucional por omisión en la determinación típica de la sanción.

En segundo lugar, el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), y ello en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor. Según se expone en el Auto de planteamiento, la expulsión sería proporcionada a la comisión de la infracción contemplada en el art. 53 a ) de la Ley, pero no la multa, que “monetariza” la entrada ilegal, y deja de cumplir un papel disuasorio de la conducta que se trata de reprimir, con lo que deviene ineficaz.

4. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría del Pleno de este Tribunal, de 26 de abril de 2007, se acordó acusar recibo del testimonio de actuaciones remitidas y comunicar al Ministerio Fiscal y al órgano judicial el número que le ha correspondido a la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

5. Mediante providencia de 24 de julio de 2007, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión, por si fuere notoriamente infundada.

6. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2007, interesando la inadmisión de la cuestión por entender que es notoriamente infundada. A su juicio, el precepto cuestionado cumple con las exigencias de la garantía material que el art. 25.1 CE impone a la potestad sancionadora de la Administración, tal como ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional, puesto que satisface suficientemente el requisito de la predeterminación normativa en cuanto a la sanción de expulsión que en dicho precepto se contempla. La regulación establecida en el Título III de la Ley Orgánica 4/2000 contiene criterios normativos suficientes para hacer predecibles los casos de imposición de la sanción de expulsión, que pueden extraerse del art. 55.3 y de los que posibilita el art. 50 mediante su remisión a la Ley 30/1992, en concreto a su art. 131. Tampoco vulnerarían la garantía del art. 25.1 CE las “sanciones facultativas”, que de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal no pueden considerarse inconstitucionales.

Por otra parte, el precepto cuestionado no consagraría la discrecionalidad de la Administración en la elección de la sanción, ya que, integrado con lo dispuesto en los arts. 57.5 y 6, 55.3 y 50 de la Ley Orgánica 4/2000, cumpliría con las exigencias de predeterminación normativa y certeza que derivan de los principios de legalidad y seguridad consagrados en los arts. 25.1 y 9.3 CE, y en absoluto permitiría la arbitrariedad.

Finalmente, el Fiscal General del Estado rechaza la posibilidad de que el precepto cuestionado infrinja el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), que es un principio de aplicación a la actuación de la actividad administrativa, el cual no debe relacionarse con la posible inconstitucionalidad de un precepto legal.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad del art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en

relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. El órgano judicial fundamenta la posible

inconstitucionalidad del precepto legal en su contradicción con el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), concretamente en su exigencia de lex certa o “taxatividad” al dejar indeterminadas las pautas o criterios para imponer una u

otra sanción administrativa (multa o expulsión), lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. Por otra parte, el órgano promotor de la cuestión afirma que el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración

(art. 103 CE), en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 409/2007, de 6 de noviembre, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 422-2007 planteada por el propio Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto, debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC de 6 de noviembre, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

Resumidamente, como se destaca en dicho Auto, la norma cuestionada no vulnera el art. 25.1 CE porque no contiene una habilitación en blanco a la Administración que le permita optar sin límites por una determinada sanción administrativa, tal como sostiene el órgano promotor de la presente cuestión. En primer lugar, el art. 57, apartados 5 y 6 de la Ley Orgánica 4/2000 acota negativamente el ámbito de aplicación de la sanción de expulsión. En segundo lugar, el art. 55, apartado 3 establece criterios para la aplicación de dicha sanción al regular la graduación de las sanciones establecidas en la Ley. Finalmente, el art. 50 remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992 en concreción del principio de proporcionalidad y los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo que deberá acomodarse a las exigencias del art. 20, apartado 2 de la misma Ley Orgánica 4/2000. Tal como afirma el Fiscal General del Estado en sus alegaciones, la Ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión y permiten el control jurisdiccional de sus decisiones.

Por otra parte, la duda de inconstitucionalidad basada en la posible contradicción del precepto cuestionado con el principio de eficacia de la Administración debe considerarse notoriamente infundada por cuanto que, en el caso concreto, la norma no incide en la eficacia de la actividad administrativa a la que se refiere el art. 103.1 CE.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, doce de diciembre de dos mil siete

AUTO 456/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

("BOE" núm. 40, de 15 de febrero de 2008)

ECLI:ES:TC:2007:456A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 6895-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba en relación con la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, en lo relativo al impuesto sobre depósito de residuos radioactivos.

Comunidades Autónomas: autonomía financiera. Cuestión de inconstitucionalidad: planteamiento de la cuestión; requisitos procesales. Tributos: base imponible.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 6 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 30 de julio de 2007, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 56 a 64 de la Ley de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por posible vulneración de los arts. 133, 139.2, 149.1.14, 156 y 157.2 CE en relación con los arts. 6.2 y 9 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas.

2. Los antecedentes de la cuestión son los siguientes:

a) La Empresa Nacional de Residuos Radioactivos, S.A., (en adelante, Enresa) interpuso recurso contencioso-administrativo (tramitado por el procedimiento abreviado con el número 742-2006) contra la Resolución de la Junta Provincial de Hacienda de Córdoba por la que estima la reclamación económico-administrativa 2622-2005, interpuesta por la mercantil Unión Fenosa Generación, S.A., contra la repercusión del impuesto sobre depósito de residuos radioactivos (en adelante, IDRR) efectuada por Enresa al amparo de lo dispuesto en los arts. 59 y 62 de la Ley de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas. En dicho recurso contencioso-administrativo, en el que se personaron la Junta de Andalucía en calidad de demandada y Unión Fenosa Generación, S.A., como codemandada, solicitó la parte actora en su escrito de demanda el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 56 a 64 de la Ley 18/2003, por entender que la regulación del tributo autonómico prevista en dichos preceptos vulneraba los arts. 156 y 149.1.25 CE, así como también el art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, LOFCA) y el principio de interdicción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos derivado del art. 9.3 CE.

b) El 14 de junio de 2007 se celebró la vista del recurso, en la que, tras la exposición de las pretensiones de la recurrente Enresa, de la Junta de Andalucía como demandada y de Unión Fenosa Generación, S.A., en calidad de codemandada, se declararon los autos conclusos para sentencia, señalándose a continuación, de acuerdo con el acta de vista, lo siguiente: “dándose traslado en este acto a las partes y al Ministerio Fiscal por plazo de diez días para formular alegaciones sobre el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional”.

c) La parte codemandada, Unión Fenosa Generación, S.A., manifestó su parecer favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por entender vulnerados, por un lado, el art. 156 en relación con el 149.1.25 CE y , por otro, el art. 6.3 LOFCA. La Junta de Andalucía se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. La demandante Enresa solicitó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por los motivos ya expresados en su escrito de demanda. Por su parte, el Ministerio Fiscal estimó procedente el planteamiento de la cuestión por considerar que la regulación del IDRR vulneraba el art. 149.1.25 CE y el art. 6.3 LOFCA.

d) El órgano judicial dicto el Auto de 30 de julio de 2007 planteando la cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 56 a 64 de la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por posible vulneración de los arts. 133, 139.2, 149.1.14, 156 y 157.2 CE en relación con los arts. 6.2 (en realidad 6.3) y 9 LOFCA.

3. En cuanto al contenido del Auto de planteamiento interesa destacar lo siguiente:

a) En primer lugar, tras la exposición de los hechos que dieron lugar a la interposición del recurso contencioso-administrativo, indica los preceptos de la LOTC que regulan el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, recordando a continuación que, en su día, se interpuso por el Presidente del Gobierno el recurso de inconstitucionalidad núm. 2102/2004 en relación con los arts. 56 a 64 de la Ley de Andalucía 18/2003, recurso en el que se dictó el ATC 71/2007, de 27 de febrero, acordando, posteriormente y tras los trámites oportunos, tener por desistido al Abogado del Estado y el archivo de las actuaciones. Por esta razón el órgano judicial estima que procede abordar la cuestión de fondo sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al haberse archivado el recurso en su día interpuesto.

b) Tras ello señala las normas con fuerza de Ley cuya constitucionalidad se cuestiona, los arts 56 a 64 de la Ley de Andalucía 18/2003, así como los preceptos constitucionales que se reputan vulnerados, arts. 133, 139.2, 149.1.14, 156, 157.2 CE en relación con los arts. 6.3 (no 6.2, como se cita en el Auto) y 9 LOFCA, formulando a continuación el juicio de aplicabilidad y relevancia, indicando que “resulta evidente que la eventual estimación de la presente cuestión —y, por ende, la declaración de invalidez de los preceptos cuestionados— incide directamente en la decisión del proceso por cuanto no sería exigible el pago del impuesto repercutido a la entidad recurrente”.

c) En cuanto a los concretos motivos que determinan el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en el Auto se examinan en primer lugar los alegados por la parte recurrente en el proceso a quo, descartándose de entre éstos los relacionados con la vulneración del art. 156 CE en relación con el art. 149.1.25 por entender que no resulta aplicable al presente supuesto la doctrina de la STC 14/2004, de 12 de febrero, relativa a la prohibición de instalación de almacenes de residuos nucleares no generados en Aragón, pues los preceptos cuestionados tienen por finalidad el establecimiento de una exacción extrafiscal por el hecho del almacenamiento de tales residuos, sin que limiten o condicionen el régimen de producción energética, lo que determina que no se vulnere el art. 149.1.25 CE. Con respecto a la alegada vulneración del art. 6.3 LOFCA, derivada de la coincidencia del tributo cuestionado con el impuesto sobre actividades económicas (IAE), el Auto recoge la doctrina contenida en las SSTC 37/1987, de 26 de marzo, y 289/2000, de 30 de noviembre, relativa a los límites del poder tributario propio de las Comunidades Autónomas derivadas de los apartados 2 y 3 del art. 6 LOFCA, para concluir que existe una clara identidad ente ambos tributos dado que, a su juicio, el IDRR recae sobre materia imponible ya gravada por el IAE en el epígrafe 143.3 de las tarifas del impuesto, relativas al “almacenamiento de residuos radiactivos”, por lo que considera que el tributo autonómico puede ser contrario al art. 6.2 LOFCA (en realidad 6.3 LOFCA) en relación con el art. 133.2 CE. También se rechaza la última alegación del recurrente, relativa a la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos del art. 9.3 CE, basada en el supuesto carácter desorbitado del tipo de gravamen establecido, señalando que la Comunidad Autónoma de Andalucía puede establecer un único tipo de gravamen si así lo estima oportuno, pues el contenido de la norma autonómica es el resultado del ejercicio de la potestad legislativa que la Constitución atribuye a las Comunidades Autónomas.

d) Finalmente, el Auto argumenta la inconstitucionalidad de los preceptos cuestionados por su incompatibilidad con los arts. 157.2 CE y 9 LOFCA, no alegados por el recurrente en el proceso a quo, por cuanto la repercusión del impuesto sobre Enresa puede suponer un incremento del coste de producción de energía eléctrica de origen nuclear repercutible sobre la tarifa eléctrica, lo cual podría conllevar un incremento del precio de la energía eléctrica que debe satisfacer el consumidor, con los consiguientes efectos fuera del territorio andaluz del IDRR al poder suponer trasladar ese gravamen fiscal a otras Comunidades Autónomas y afectar a bienes situados fuera de Andalucía.

El Auto termina disponiendo el planteamiento al Tribunal Constitucional de la posible inconstitucionalidad de los arts. 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 y 64 de la Ley de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, por poder ser contrarios a los arts. 133, 139.2, 149.1.14, 156 y 157.2 CE en relación con los arts. 6.3 y 9 LOFCA.

4. Por providencia de la Sección Segunda de este Tribunal Constitucional, de fecha 25 de septiembre de 2007, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

5. El 11 de diciembre de 2006 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en los términos que, sintéticamente, se exponen a continuación:

Comienza el Ministerio Público su alegato señalando la existencia de dos causas por las que el órgano judicial cuestiona los preceptos autonómicos que establecen el tributo IDRR así como la necesidad de analizarlas separadamente. La primera de ellas se refiere a la coexistencia de dos cargas tributarias sobre un mismo hecho impositivo, lo que se opone a lo dispuesto en el art. 6.3 LOFCA, integrante del bloque de constitucionalidad en esta materia junto con los arts 133.2, 139.2 y 156 CE, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 28.1 LOTC. La segunda causa de cuestionamiento es la relativa a la vulneración de los arts. 157.2 CE y 9 LOFCA, por entender que la regulación del IDRR contraviene las normas relativas a la libre circulación de mercancías en el territorio nacional.

En relación con la primera de las cuestiones señala el Fiscal General que este Tribunal ya he tenido ocasión de pronunciarse en las SSTC 37/1987, de 26 de marzo, y 289/2000, de 30 de noviembre, sobre supuestos que guardan una cierta similitud con el aquí planteado. En concreto indica que, de la primera de ellas, se extrae la conclusión de que el poder autonómico, en desarrollo y ejecución de sus competencias, se encuentra habilitado para fijar obligaciones impositivas con finalidades extrafiscales, entre las que se encuentra la conservación del medio ambiente. Una segunda consecuencia que se extrae de la doctrina constitucional en la materia es que la capacidad de creación tributaria de las Comunidades Autónomas tiene un doble límite establecido en el art. 6 LOFCA. Este doble límite ha sido matizado por el Tribunal Constitucional en función de si la coincidencia del tributo autonómico se producía con un impuesto estatal o con uno local. En el primer caso lo exigido para apreciar la colisión vedada por el art. 6.2 LOFCA es la coincidencia en el hecho imponible de ambos tributos (STC 37/1987, FJ 13), mientras que en el segundo supuesto lo exigido es la identidad de materia imponible, concepto éste más amplio que el de hecho imponible, como ratifica la doctrina de la STC 289/2000 en su fundamento jurídico 4. Expuesto lo anterior, el Fiscal General del Estado señala que no se discute la habilitación de la Comunidad Autónoma de Andalucía para legislar en materia medioambiental sino si el tributo establecido viola la prohibición de doble imposición del art. 6.3 LOFCA por coincidir la materia imponible con el IAE, concretamente su apartado 143.3 en el que se grava la actividad económica de almacenamientos radioactivos. A continuación recoge la doctrina de las SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, 168/2004, de 6 de octubre, y 179/2006, que han establecido los cánones de constitucionalidad que han de cumplirse para no considerar violentada la prohibición de doble imposición derivada del art. 6.3 LOFCA. De los tres pronunciamientos citados el Fiscal General extrae la conclusión de que no se dará el solapamiento prohibido por el art. 6.3 LOFCA si el tributo creado tiene una finalidad extrafiscal, lo cual, a su juicio, es evidente en el ahora cuestionado, en el que, además de la expresa declaración al respecto en la exposición de motivos de la Ley, en sus preceptos reguladores se contienen normas de afectación de los recursos a finalidades medioambientales que salvan la prohibición de doble imposición, por lo que no existiría motivo para declarar la inconstitucionalidad de la norma autonómica. Añade que no es obstáculo para ello la gran identidad, puesta de manifiesto por el Auto de planteamiento, existente entre el IAE y el IDRR, ya que nada impide la doble imposición cuando el fin perseguido es distinto, destacando también que la coincidencia del sujeto pasivo es solamente parcial, puesto que el IAE grava al empresario que realiza una actividad económica concreta, el almacenaje de estas peligrosas mercancías, mientras que el IDRR señala a esta persona pero en calidad de sustituto del contribuyente, cualidad que recae sobre el titular de la explotación que ha generado el residuo.

En cuanto a la inconstitucionalidad de la regulación del IDRR por su oposición al art. 157.2 CE y 9 LOFCA, el Ministerio Público estima que lo que el legislador andaluz ha gravado es una actividad económica concreta, el almacenamiento de residuos, que se desarrolla en territorio andaluz, púes sólo se gravan los depósitos sitos en esa Comunidad Autónoma sin que el tributo se refiera al residuo en sí ni al rendimiento que obtenga el productor de la energía, lo que no permite apreciar la vulneración de denunciada, sin que la incidencia que la imposición del IDRR pueda tener en los precios de la energía quepa, a su criterio, en la prohibición constitucional y sin que tampoco resulte discriminatoria, pues afectaría por igual a todos los consumidores del producto final, cualquiera que sea su residencia.

Por todo lo anterior, el Fiscal General del Estado interesa que la cuestión de inconstitucionalidad sea inadmitida por resultar notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 56 a 64 de la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, preceptos que regulan el denominado impuesto sobre depósito de residuos radiactivos, tributo propio de la Comunidad Autónoma de Andalucía que grava las operaciones de depósito de residuos radiactivos con la finalidad de incentivar conductas que favorezcan la protección del entorno natural y cuyo hecho imponible está constituido por el depósito de residuos radiactivos en vertederos públicos o privados situados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. La regulación del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos, objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, ha sido modificada posteriormente por la disposición final 2.3 de la Ley de Andalucía 12/2006, de 27 de diciembre, de fiscalidad complementaria del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía, disposición que ha modificado varios de los preceptos cuestionados a la vez que añadido un nuevo art. 60 bis, todo ello con la finalidad de introducir una nueva categoría de residuo “de muy baja actividad” y un tipo impositivo específico, al tiempo que se tiene en cuenta el tratamiento previo de los residuos en la liquidación del impuesto mediante la aplicación de un coeficiente de reducción a la base imponible con el fin de obtener la base liquidable. Sin embargo, esta nueva versión del impuesto no debe ser examinada en este momento en la medida en que la impugnación de la reclamación económico-administrativa, objeto del proceso a quo, es anterior a dicha modificación, razón por la cual el órgano judicial cuestiona la regulación del impuesto en su redacción originaria, y sobre la misma debemos pronunciarnos.

Como se expone más detalladamente en los antecedentes, el órgano judicial cuestionante considera que existe una clara identidad entre el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos y el impuesto sobre actividades económicas, al recaer el primero sobre materia imponible ya gravada por el segundo, extremo este que resulta vedado a los tributos autonómicos y que determina que, de acuerdo con la doctrina de las SSTC 37/1987, de 26 de marzo, y 289/2000, de 30 de noviembre, los preceptos cuestionados resulten contrarios a lo dispuesto en el art. 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA) en relación con el art. 133.2 CE. Asimismo, también considera que la regulación del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos resulta incompatible con lo previsto en los arts. 157.2 CE y 9 LOFCA, por cuanto la aplicación del impuesto afecta a bienes situados fuera de Andalucía y puede suponer un incremento del coste de producción de la energía eléctrica repercutible sobre la tarifa eléctrica con efectos fuera del territorio andaluz.

2. Conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC este Tribunal Constitucional puede rechazar en trámite de admisión, mediante Auto y con la sola audiencia del Fiscal General del Estado, aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas. Pues bien, el análisis de la cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto que en la misma concurren ambos motivos de inadmisión, dado que la misma no satisface las exigencias que para su promoción se derivan de los arts. 163 CE y 35 a 37 LOTC y resulta, además, notoriamente infundada.

Por lo que hace, en primer lugar, a la verificación del cumplimiento en este caso de los requisitos procesales establecidos en el art. 35.2 LOTC, y en cuanto a las formalidades previas a la adopción del Auto de promoción de la cuestión, procede señalar que, aun cuando el órgano judicial no se dirigió mediante la usual providencia a las partes y al Ministerio Fiscal, el hecho de que dicho trámite de audiencia se abriera en la vista oral con expresa referencia al preceptivo plazo de diez días y una vez conclusas las actuaciones en nada obsta a que pueda considerarse cumplido en ambos extremos lo exigido por el art. 35.2 LOTC, habida cuenta de que los requisitos procesales del citado precepto de nuestra Ley Orgánica deben ser interpretados de manera flexible y no formalista.

Sin embargo, la flexibilidad que cabe apreciar para admitir la posibilidad de diversos modos de realizar el preceptivo trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal ha de cohonestarse con la correlativa exigencia de que el dicho trámite cumpla con las finalidades exigidas por el art. 35.2 LOTC. En tal sentido, lo cierto es que la decisión en la vista oral, en la que se acordó, literalmente, dar traslado “a las partes y al Ministerio Fiscal por plazo de diez días para formular alegaciones sobre el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional”, no ha satisfecho la totalidad de los requisitos procesales establecidos en el art. 35.2 LOTC, pues, con la transcrita decisión, el trámite de audiencia a las partes no se ha formalizado de acuerdo con lo exigido por la doctrina de este Tribunal Constitucional (por todos, ATC 50/2007, de 13 de febrero) que señala lo siguiente:

“Entre dichos requisitos figura la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal previamente a la elaboración del Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por parte del órgano judicial promotor de la misma. Según ha recordado reiteradamente este Tribunal Constitucional, con dicho trámite “se persigue el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. Es, por lo tanto, un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; y AATC 136/1995, de 9 de mayo, FJ único; 152/2000, de 13 de junio, FJ 2; 265/2000, de 14 de noviembre, FJ 2; 199/2001, de 4 de julio, FJ 1, 102/2003, de 25 de marzo, FJ 2, y 164/2006, de 9 de mayo, FJ único, entre otros muchos)” (ATC 295/2006, de 26 de julio, FJ 1). Igualmente, hemos hecho hincapié en que “la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas (ATC 401/2006, de 8 de noviembre, FJ 2, y las numerosas resoluciones allí citadas)”.

Según se ha expuesto anteriormente, y como se desprende de los propios términos del Auto de planteamiento de la cuestión, el órgano judicial se limitó a invitar a las partes y al Ministerio Fiscal a que se pronunciaran sobre la posible inconstitucionalidad de los preceptos cuestionados de la Ley de Andalucía 18/2003, sin mayor argumentación y ello porque así lo había solicitado la parte demandante. Ni se concretó el precepto (o los preceptos) de dicha Ley que pudiera vulnerar la Constitución, ni tampoco los artículos de esta última a los que afectara la infracción, no pudiendo admitirse que baste con el conocimiento por las partes de la demanda en que se solicitaba el planteamiento de la cuestión, escrito a partir del cual se vieron obligados a formular sus alegaciones, dado que en el mismo no se contenía la opinión del órgano judicial al respecto, que es sobre la que se consulta a las partes y la que debe quedar explícitamente formulada (por todos, ATC 299/2005, de 5 de julio, FJ 3). De esta forma, la actuación del órgano judicial no ha hecho posible que las partes hayan podido “conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el Juez y, atendidas las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y oponerse a él” (SSTC 42/1990, de 15 de marzo, FJ 1), pues las partes y el Ministerio Fiscal ni podían identificar con precisión los preceptos legales de cuya constitucionalidad dudaba el órgano al abrir el trámite del art. 35.2 LOTC, ni tampoco las razones, expuestas en forma de normas constitucionales de contraste, sobre las que fundaba esa duda, sin que, a los efectos previstos en el citado art. 35.2 LOTC, resulte suficiente el hecho de que la parte demandante en el proceso a quo hubiera solicitado el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad haciendo explícitas las normas constitucionales que dicha parte entendía vulneradas.

La consecuencia de todo ello es el incumplimiento de la finalidad de las alegaciones de las partes y el Ministerio Fiscal, pues las mismas han de versar fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución, resultando exigible que el órgano judicial exprese su propia duda de constitucionalidad y la traslade a las partes y al Ministerio Fiscal en un incidente autónomo. En este caso las deficiencias padecidas en la apertura del trámite de audiencia le han privado de su pleno sentido, pues no puede sostenerse que tales deficiencias pudieran ser salvadas mediante el análisis del escrito de demanda formulado en su día por la parte actora, y ello aun aceptando, como mera hipótesis, que en este caso el órgano judicial, en su decisión adoptada a la finalización de la vista oral, hubiera dado traslado a las partes y al Ministerio Fiscal de la duda de constitucionalidad que le suscita la parte demandante.

3. Del mismo modo, el elenco de disposiciones constitucionales que eventualmente sustentarían el planteamiento de la cuestión y sobre las que las partes —siquiera por referencia hipotética a lo solicitado en el escrito de demanda— tuvieron ocasión de pronunciarse no coincide con la enumeración y fundamentación de las vulneraciones constitucionales que se realiza en el Auto de planteamiento. Así, tal y como se ha expuesto en los antecedentes, el demandante solicitó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por entender vulnerados los arts. 156 y 149.1.25 CE así como el art. 6.3 LOFCA y el principio de interdicción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos derivado del art. 9.3 CE. Por el contrario, en el Auto se descarta expresamente que proceda el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por vulneración del art. 156 en relación con 149.1.25 CE ni tampoco por infracción del art. 9.3 CE, mientras que se acoge el tercero de los motivos aducidos por el demandante, el relativo a la vulneración del art. 6.3 LOFCA en relación con el 133.2 CE (en el Auto se cita erróneamente el art. 6.2, pero de la argumentación empleada puede deducirse sin dificultad que se está refiriendo en realidad al 6.3 LOFCA) y se incluye ex novo una argumentación relativa a justificar la vulneración del art. 157.2 CE en relación con el art. 9 LOFCA para terminar acordando el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por vulneración de los arts. 133, 139.2, 149.1.14, 156 y 157.2 CE, todos ellos en relación con los dos preceptos anteriormente citados de la LOFCA, sin que en el Auto se expliciten las razones que llevan al órgano judicial cuestionante a apreciar la eventual contradicción de los preceptos legales cuestionados con los arts. 133.1, 139.2, 149.1.14 y 156 CE.

En relación con ello, en primer lugar, es doctrina reiterada de este Tribunal (por todos, ATC 21/2001, de 30 de enero, FJ 4) la de que la exigencia establecida en el art. 35.2 LOTC de que el órgano judicial identifique el precepto constitucional que supone infringido no significa sólo que el Auto en que se plantee la cuestión haya de contener la cita de tal precepto o preceptos, sino que también es preciso que el órgano judicial exteriorice en él el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma aplicable. Así, no puede el Juez ni remitirse a las dudas que sobre la constitucionalidad de una norma hayan expresado las partes, que carecen de legitimación para proponer la cuestión ante este Tribunal, ni 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 del Poder Judicial vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de Ley (SSTC 14/1981, de 29 de abril, FJ 1; 126/1987, de 16 de julio, FJ 3 y 126/1997, de 3 de julio, FJ 3 y ATC 158/1993, de 25 de mayo, FJ único). Lo anterior supone que, ante la falta de argumentación respecto a las supuestas vulneraciones de los arts. 133.1, 139.2, 149.1.14 y 156 CE, debamos desechar sin ulteriores consideraciones la existencia de las mismas.

En segundo lugar nuestra doctrina también exige, como regla general, que exista identidad entre los criterios constitucionales que emplea el órgano judicial para formular sus dudas a las partes en el proceso y a este Tribunal y aquellos que esas mismas partes han tenido oportunidad de conocer, proponer y alegar en el trámite previo del art. 35.2 LOTC (SSTC 138/2005, de 26 de mayo, FJ 2 y 120/2000, de 10 de mayo, FJ 2). En este sentido la última sentencia citada declara (FJ 2) que:

“[E]s necesario tener en cuenta que si bien el órgano judicial no puede cuestionar otros preceptos legales distintos de aquellos que sometió a la consideración de las partes (SSTC 21/1985, de 15 de febrero, FJ 2, y 153/1986, de 4 de diciembre, FJ 1), no cabe exigir con igual rigidez esa misma adecuación entre el objeto de las alegaciones y el de la ulterior cuestión en lo relativo a la identificación de las normas constitucionales que se estiman infringidas, si éstas han sido objeto de las alegaciones de las partes”.

Por ello, la introducción ex novo en el Auto de planteamiento de la cuestión de constitucionalidad de un determinado precepto constitucional supone una infracción de los requisitos procesales del art. 35.2 LOTC únicamente en la medida en que este defecto haya imposibilitado a las partes conocer el contenido de la cuestión para su apreciación e impugnación. Esa es la circunstancia que concurre en el presente caso, en el que la defectuosa realización del trámite de audiencia, tanto por no concretar los preceptos que podrían vulnerar la Constitución ni los artículos de esta última a los que afectara la infracción, como por introducir nuevos parámetros de constitucionalidad, en algunos casos sin argumentación, a los inicialmente alegados por las partes ha impedido a éstas conocer los términos en los que se produjo la duda judicial sobre la constitucionalidad de los arts. 58 a 64 de la Ley de Andalucía 18/2003 y situar la cuestión en sus precisos términos constitucionales.

En conclusión, la apertura del trámite de audiencia en los términos ya expuestos sólo permite entender que se ha satisfecho el requisito formal, pero no que se ha cumplido con la plena garantía de participación de las partes y del Ministerio Fiscal en el proceso de planteamiento de la cuestión. En suma, el trámite del art. 35.2 LOTC se hubiera cumplido correctamente si el órgano judicial, apreciada la duda de constitucionalidad suscitada en el proceso, la hubiera efectivamente compartido y trasladado de forma autónoma a las partes y al Ministerio Fiscal, poniendo de manifiesto tanto los preceptos legales que pudieran ser inconstitucionales como los motivos en que dicha inconstitucionalidad se fundamenta. Al no hacerlo así, se ha incumplido lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC.

4. Por otra parte, como se expone a continuación, la cuestión planteada resulta notoriamente infundada. Este último concepto de cuestión “notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad (entre otros muchos, AATC 165/2001, de 19 de junio, FJ 2; 194/2001, de 4 de julio, FJ 1 y 76/2004, de 9 de marzo, FJ 3). A este respecto, existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria. En tales casos puede resultar conveniente resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada.

En cualquier caso, ha de quedar descartado desde el inicio, por las razones expuestas en el fundamento jurídico anterior, la vulneración de los arts. 133.1, 139.2, 149.1.14 y 156 CE, pues respecto de estos preceptos no se ha exteriorizado, más allá de su mera cita, el razonamiento que ha conducido al órgano judicial a estimarlos vulnerados ni tampoco resulta posible inferir tal razonamiento del contenido del Auto de planteamiento. Por ello, debemos analizar únicamente lo relativo a la alegada vulneración del límite establecido en el art. 6.3 LOFCA, integrante del bloque de constitucionalidad en esta materia por mor de lo dispuesto en el art. 28 LOTC, y del art. 157.2 CE en relación con el 9 LOFCA, por ser estos los únicos preceptos respecto a los que se expresan las razones que fundan la duda de constitucionalidad del órgano judicial.

Pues bien, de una primera lectura de los razonamientos jurídicos del Auto de planteamiento de la cuestión suscitada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba en relación con el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos se desprende que la misma carece de viabilidad, al no incidir el tributo cuestionado en el límite previsto en el art. 6.3 LOFCA para la creación de tributos propios autonómicos ni suponer un obstáculo a la libre circulación de bienes del art. 139.2 CE en relación el art. 9 LOFCA, por lo que resulta pertinente apreciar en este momento procesal que la cuestión resulta notoriamente infundada, en los términos que esta expresión ha sido entendida por este Tribunal.

5. A fin de expresar las razones por las que procede inadmitir a trámite la presente cuestión es preciso situarla en el contexto del principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, principio que —aparte de la previsión genérica acogida por el art. 137 CE— viene establecido expresamente en el art. 156.1 CE. El desarrollo legal de este principio se ha producido en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, cuyo art. 11 expresa que las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de las competencias que, de acuerdo con la Constitución, les atribuyan las Leyes y sus respectivos Estatutos. Este principio de “autonomía financiera” de las Comunidades Autónomas implica la capacidad de las Comunidades Autónomas para acceder a un sistema adecuado —en términos de suficiencia— de ingresos de acuerdo con los arts. 133.2 y 157.1 CE. La autonomía financiera de los entes territoriales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar y garantizar el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE (por todas, SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3; 96/2002, de 25 de abril, FJ 2, y 168/2004, de 6 de octubre, FJ 4).   Uno de los instrumentos para alcanzar esa autonomía financiera, en la vertiente de los ingresos, es la posibilidad que tienen las Comunidades Autónomas —conforme a los arts. 157.1 CE, 4 y 5 LOFCA— de establecer y exigir “sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales” si bien conviene señalar que, como reconoce el art. 1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria “[l]os tributos, además de ser medios para obtener los recursos necesarios para el sostenimiento de los gastos públicos, podrán servir como instrumentos de la política económica general y atender a la realización de los principios y fines contenidos en la Constitución”. Es decir, el tributo puede no ser sólo una fuente de ingresos, una manera de allegar medios económicos a los entes territoriales para satisfacer sus necesidades financieras (fin fiscal), sino que también puede responder a políticas sectoriales distintas de la puramente recaudatoria (fin extrafiscal), esto es, el legislador puede “configurar el presupuesto de hecho del tributo teniendo en cuenta consideraciones básicamente extrafiscales” (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13 y 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4, entre otras).   Y es nuestra doctrina que “las Comunidades Autónomas pueden establecer impuestos de carácter primordialmente extrafiscal” (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13), ya que “constitucionalmente nada cabe objetar a que, en general, a los tributos pueda asignárseles una finalidad extrafiscal y a que, ya más en particular, las Comunidades Autónomas puedan establecer impuestos con ese carácter” (STC 186/1993, de 7 de junio, FJ 4), aunque ello ha de hacerse “dentro del marco de competencias asumidas y respetando las exigencias y principios derivados directamente de la Constitución (art. 31), de la Ley Orgánica que regula el ejercicio de sus competencias financieras (art. 157.3 de la Constitución) y de los respectivos Estatutos de Autonomía” (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; y 164/1995, de 13 de noviembre, FJ 4). En los tributos extrafiscales “la intentio legis del tributo no es crear una nueva fuente de ingresos públicos con fines estrictamente fiscales o redistributivos” (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13). No obstante el poder tributario de las Comunidades Autónomas aparece sometido a límites. Entre dichos límites, que inciden “de forma importante en la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer un sistema de tributos propio como consecuencia de la ocupación de la riqueza gravable tanto por los tributos estatales como por los locales” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4), se encuentra la prohibición de doble imposición establecida en el art. 6 LOFCA, precepto que somete la creación por las Comunidades Autónomas de tributos propios a dos límites infranqueables: de un lado, dichos tributos “no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado” (art. 6.2 LOFCA); de otro, aunque “podrán establecer y gestionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen local reserve a las Corporaciones locales”, sin embargo, sólo lo podrán hacer “en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple” (art. 6.3 LOFCA).

6. En el presente supuesto, interesa recordar una vez más el significado que hemos atribuido a la expresión “materia reservada”, que hemos interpretado como sinónimo de “materia imponible u objeto del tributo” (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14, 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; y 168/2004, de 5 de octubre, FJ 6), en contraposición con la referencia al “hecho imponible” del art. 6.2 LOFCA. A este respecto hemos señalado que “el hecho imponible es un concepto estrictamente jurídico que, en atención a determinadas circunstancias, la Ley fija en cada caso `para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria´ (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14; y 186/1993, de 7 de junio, FJ 4), es decir, es el acto o presupuesto previsto por la Ley cuya realización, por exteriorizar una manifestación de capacidad económica, provoca el nacimiento de una obligación tributaria. Por el contrario, `por materia imponible u objeto del tributo debe entenderse toda fuente de riqueza, renta o cualquier otro elemento de la actividad económica que el legislador decida someter a imposición, realidad que pertenece al plano de lo fáctico´. De ahí que, en relación con una misma materia impositiva, el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponibles, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes. En suma, al `hecho imponible´ - creación normativa- le preexiste como realidad fáctica la materia imponible u objeto del tributo, que es la manifestación de riqueza efectivamente gravada, esto es, el elemento de la realidad que soportará la carga tributaria configurada a través del hecho imponible exponente de la verdadera riqueza sometida a tributación como expresión de la capacidad económica de un sujeto” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; y en el mismo sentido, STC 168/2004, de 5 de octubre, FJ 6).   Y también hemos señalado que “el art. 6 LOFCA contiene dos límites al poder tributario propio de las Comunidades Autónomas: los hechos imponibles gravados por el Estado (apartado 2) y las materias imponibles reservadas a las Corporaciones locales (apartado 3). El primero ‘no tiene por objeto impedir a las Comunidades Autónomas que establezcan tributos propios sobre objetos materiales o fuentes impositivas ya gravadas por el Estado’ [STC 186/1993, FJ 4 c)], sino que ‘lo que el art. 6.2 prohíbe, en sus propios términos, es la duplicidad de hechos imponibles, estrictamente’ [STC 37/1987, FJ 14; y en términos similares STC 186/1993, FJ 4 c)]. Es decir, la prohibición de doble imposición en él contenida atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base. Por el contrario, el segundo límite reconduce la prohibición de duplicidad impositiva a la materia imponible efectivamente gravada por el tributo en cuestión, con independencia del modo en que se articule por el legislador el hecho imponible. En este segundo supuesto, que es el aquí enjuiciado, resulta vedado cualquier solapamiento, sin habilitación legal previa, entre la fuente de riqueza gravada por un tributo local y por un nuevo tributo autonómico” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4).

7. A la vista de la doctrina anterior, debemos dilucidar si el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos, regulado en los arts. 56 a 64 de la Ley de Andalucía 18/2003, grava, como denuncia el Auto de planteamiento de la cuestión, una materia imponible reservada a las Corporaciones locales y, más concretamente, la misma fuente de riqueza sometida a tributación por el impuesto sobre actividades económicas o, por el contrario, tiene un objeto distinto al someter a tributación una diferente manifestación de capacidad económica. Para realizar esta indagación es preciso partir del análisis del tributo local con el que se compara el gravamen autonómico cuestionado, con el fin de determinar cuál es la verdadera fuente de riqueza gravada por el mismo.

De acuerdo con el art. 78.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales “el impuesto sobre actividades económicas es un tributo directo de carácter real, cuyo hecho imponible está constituido por el mero ejercicio, en territorio nacional, de actividades empresariales, profesionales o artísticas, se ejerzan o no en local determinado y se hallen o no especificadas en las tarifas del impuesto”. Sujetos pasivos del tributo son las personas naturales o jurídicas y las entidades a que se refiere el art. 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, siempre que realicen en territorio nacional cualquiera de las actividades que originan el hecho imponible, fijándose en el art. 84 la cuota tributaria que vienen obligados a abonar. Asimismo, de acuerdo con el art. 85 de la misma norma “las tarifas del impuesto, en las que se fijarán las cuotas mínimas, así como la Instrucción para su aplicación, se aprobarán por real decreto legislativo del Gobierno”, y en este sentido el Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre indica en su epígrafe 143.3, como actividad sometida al impuesto la de “Almacenamiento de residuos radioactivos”. De la regulación anterior se desprende que el impuesto sobre actividades económicas es un tributo con una finalidad fiscal, como es la de allegar medios económicos a las haciendas locales para financiar su gasto público, gravando el ejercicio de actividades potencialmente generadoras de ingresos económicos para quienes las realizan, ingresos que se miden en función del beneficio medio presunto.

Por su parte, el objeto del tributo andaluz es, según el artículo 57 de la Ley de Andalucía 18/2003, gravar las operaciones de depósito de residuos radiactivos con la finalidad de incentivar conductas que favorezcan la protección del entorno natural, considerándose a estos efectos depósito de residuos radiactivos la operación de entrega de los mismos en vertederos públicos o privados situados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía para su inmovilización. Constituye la base imponible el volumen de los residuos radiactivos depositados (artículo 60); la cuota tributaria será el resultado de aplicar a la base imponible el tipo impositivo de 7.000 euros por metro cúbico de residuo radiactivo (artículo 61). Según el artículo 59 son sujetos pasivos, a título de contribuyentes, las personas físicas o jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica a que se refiere la Ley general tributaria que entreguen los residuos radiactivos en un vertedero para su depósito; tendrán la consideración de sujetos pasivos como sustitutos del contribuyente las personas físicas o jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica a que se refiere la Ley general tributaria que sean titulares de la explotación de los vertederos de residuos radiactivos. El artículo 62 establece, para el sustituto del contribuyente, la obligación de repercutir íntegramente el importe del impuesto sobre el contribuyente, quedando éste obligado a soportarlo. La exposición de motivos de la Ley en cuestión señala como justificación y fundamento del nuevo tributo que, como medios complementarios para coadyuvar a la protección y defensa del medio ambiente, las medidas en materia de fiscalidad ecológica incluyen un abanico de figuras impositivas con la finalidad de estimular e incentivar comportamientos más respetuosos con el entorno natural. Tales medidas en materia de fiscalidad ecológica se dictan “al amparo de lo dispuesto en los artículos 133, 156 y 157 de la Constitución y 13.7 y 15.1.7ª del Estatuto de Autonomía para Andalucía, en los que se fundamenta la potestad de la Comunidad Autónoma de Andalucía para establecer y exigir tributos propios y para adoptar medidas en materia de protección del medio ambiente. Entre dichas medidas se encuentra la utilización de los tributos con fines extrafiscales, tal y como contempla la Ley General Tributaria”.

De lo expuesto podemos colegir que el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos no es un tributo que tenga una finalidad potencialmente recaudatoria, esto es, no ha sido configurado por el legislador autonómico como un medio para la obtención de recursos dirigidos al sostenimiento de los gastos públicos (fin fiscal). Su finalidad no es el mero gravamen de la capacidad económica exteriorizada por el ejercicio de actividades empresariales, profesionales o artísticas por parte del sujeto pasivo del tributo sino establecer una carga fiscal sobre la entrega de residuos radioactivos en razón de los perniciosos efectos que sobre el medio ambiente tienen este tipo de residuos. Prueba del carácter extrafiscal del tributo cuestionado es su ligazón con una determinada política pública sectorial insertable en las competencias propias de la Comunidad Autónoma, puesto que la recaudación fruto de la tributación establecida se encuentra vinculada, por expreso mandato legal, a la financiación de las actuaciones de la Administración de la Junta de Andalucía en materia de protección medioambiental y conservación de los recursos naturales (art. 15.1 de la Ley 18/2003), para lo cual, de acuerdo con el mismo precepto citado, la Consejería de Economía y Hacienda ha de incluir en el anteproyecto del presupuesto de la Comunidad Autónoma créditos para gastos que financien tales actuaciones por importe equivalente a los ingresos efectivamente recaudados, deducidos los costes de gestión y el denominado fondo de reserva, consistente en una dotación anual equivalente al cinco por ciento de los ingresos efectivamente recaudados a fin de atender situaciones de emergencia provocadas por catástrofes medioambientales.

En cuanto al objeto del gravamen autonómico, el mismo no resulta ser el ejercicio de la actividad de almacenamiento de residuos radioactivos sino su mera entrega, actividad que, de por sí, presenta una afección negativa para el medio ambiente. Por otro lado, también son distintos los sujetos obligados al pago, puesto que en el caso del gravamen autonómico son quienes entreguen los residuos para su almacenamiento, sin que el hecho de que, por razones de gestión del impuesto, el titular de la actividad de almacenamiento asuma la posición del sustituto del contribuyente con obligación de repercusión íntegra sobre éste último pueda llevar a apreciar una inexistente identidad entre el sujeto pasivo del impuesto sobre actividades económicas con respecto al del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos. Todo ello ha de llevarnos a apreciar que la materia imponible u objeto del tributo local, “que es la manifestación de riqueza efectivamente gravada, esto es, el elemento de la realidad que soportará la carga tributaria configurada a través del hecho imponible exponente de la verdadera riqueza sometida a tributación como expresión de la capacidad económica de un sujeto” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4) no coincide con la del tributo autonómico, ni desde el punto de vista de la actividad gravada, la entrega para su depósito en el caso del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos y la actividad económica de explotación de vertederos dedicados al almacenamiento de éste tipo de residuos en el impuesto sobre actividades económicas, ni desde la óptica del sujeto obligado al pago, el que entrega el residuo en el caso del tributo andaluz y el titular del vertedero que realiza una actividad económica concreta en el supuesto del impuesto sobre actividades económicas.

Sin embargo, que el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos tenga relación con la actividad económica consistente en el almacenamiento de residuos radioactivos específicamente gravada en el impuesto sobre actividades económicas no hace coincidir su verdadero objeto o materia imponible con éste último, de forma que el carácter finalista del tributo se materializa en unos términos que pueden entenderse respetuosos con la prohibición de doble imposición establecida en el art. 6.3 LOFCA, en cuanto que el tributo autonómico grava las actividades de entrega de residuos en vertederos en razón de la peligrosidad real o potencial que para el medio ambiente presenta la citada entrega en vertederos a fin de que se proceda a su eliminación o almacenamiento. Se trata de la utilización del recurso a instrumentos fiscales por parte de la Comunidad Autónoma para reforzar la eficacia de su actuación en materia medioambiental, en particular gravando las actividades contaminantes con la intención de desincentivarlas mediante el mecanismo de hacerlas más onerosas. Además, no ha de obviarse que el gravamen cuestionado se establece con un carácter marcadamente parafiscal, en cuanto que, al tener como premisa la desincentivación de conductas perjudiciales para el entorno, se presenta como un medio complementario para coadyuvar a la protección y defensa del medio ambiente a través de la aportación de recursos específicamente destinados a la prosecución de dicha finalidad puesto que la recaudación que proporciona el tributo va a contribuir a sufragar las acciones incluidas en las políticas medioambientales concretas, ya sean proyectos, ayudas o fondos destinados a situaciones de emergencia.

En conclusión, el gravamen no es un tributo de carácter contributivo, sino que, por el contrario, prima su vertiente retributiva, pues su exacción depende del riesgo que encierra el depósito de éste tipo particular de residuo en razón de su peligrosidad para el medio ambiente. La anterior conclusión se refuerza a la vista de las modificaciones que la Ley de Andalucía 12/2006 ha introducido en el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos, a las que ya se ha hecho referencia anteriormente. Por ello, en el presente caso no cabe hablar de una figura tributaria con finalidad exclusivamente recaudatoria, tanto por la definición legal de sus elementos determinantes cuanto por la afectación de su recaudación a la realización de políticas medioambientales así como al establecimiento de un fondo de seguridad.

Por todo lo expuesto, debemos considerar que no se ha producido la vulneración de la prohibición de doble imposición contenida en el art. 6.3 LOFCA.

8. El segundo motivo de duda del órgano judicial respecto a la conformidad constitucional del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos se refiere a su eventual oposición con lo previsto en los arts. 157.2 CE y 9 LOFCA, apartados a) y c), preceptos de los que se deriva la prohibición de que las Comunidades Autónomas adopten medidas tributarias sobre bienes situados fuera de su territorio o que supongan obstáculo para la libre circulación de mercancías o servicios. La referida oposición es puesta en relación por el Auto de planteamiento con el efecto traslativo que pudiera tener la imposición sobre el depósito de residuos radiactivos en el coste de producción de la energía eléctrica de origen nuclear y por extensión en la tarifa eléctrica, que se fija de forma única por el Gobierno para todo el territorio nacional y es satisfecha por los consumidores de energía eléctrica con independencia del lugar en que se encuentren.

En relación con este segundo motivo de inconstitucionalidad alegado hemos de comenzar señalando que, como recuerda la STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ5):

“La alusión a los arts. 157.2 CE y 9 LOFCA remite, obviamente, a la vigencia de los principios de territorialidad de las normas y actos de las Comunidades Autónomas y de unidad de mercado. Ahora bien, dichos principios, por su cualidad de tales, no pueden ser interpretados en unos términos que impidan a las instancias autonómicas, en el ejercicio de sus propias competencias, adoptar decisiones cuyas consecuencias puedan proyectarse sobre otros lugares del territorio nacional [por referencia al principio de territorialidad, SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 1; 150/1990, de 4 de octubre, FJ 5; y 126/2002, de 23 de mayo, FJ 9 a)]. Así, específicamente para el principio de unidad de mercado, hemos insistido en que las actuaciones autonómicas revisten entidad suficiente para reputarlas vulneradoras de la libertad de circulación de personas y bienes cuando su incidencia sobre ésta implique el ‘surgimiento de obstáculos que no guarden relación y sean desproporcionados respecto del fin constitucionalmente lícito que persiguen’ (SSTC 64/1990, de 5 de abril, FJ 5; 66/1991, de 22 de marzo, FJ 2; 233/1999, de 13 de diciembre, FJ 26; y 96/2002, de 25 de abril, FJ 11)”.

El art. 157.2 CE prohíbe a las Comunidades Autónomas adoptar medidas tributarias sobre bienes situados fuera de su territorio. Evidentemente, tal circunstancia no concurre en relación con el impuesto autonómico al que nos venimos refiriendo, puesto que del examen de su estructura se desprende que sus elementos esenciales objetivos y subjetivos se configuran técnicamente dentro del ámbito espacial de la potestad autonómica, ya que tanto el objeto y hecho imponible como los sujetos pasivos se delimitan por relación a actuaciones, el depósito de residuos radiactivos, que se verifican en instalaciones sitas en la Comunidad Autónoma de Andalucía. De hecho, los residuos cuya entrega para su depósito determina la aplicación del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos pueden ser considerados bienes muebles que han sido trasladados al territorio de la Andalucía precisamente con esa finalidad de almacenamiento en un vertedero sito en esa Comunidad Autónoma, pues lo determinante para que sean sometidos a tributación es la entrega física de los mismos para que sean almacenados. Por ello, en sí mismos, los elementos del nuevo tributo pueden estimarse encuadrados dentro del ámbito territorial propio de la potestad tributaria de la Comunidad de Andalucía.

Por la misma razón tampoco es exacto sostener que el impuesto andaluz sobre el depósito de residuos radiactivos contravenga lo previsto en el artículo 9 a) y c) LOFCA, porque en virtud de la obligación de repercutir la carga tributaria autonómica el tributo en cuestión comporta el traslado de la carga tributaria a otras Comunidades Autónomas, afectando a bienes y rendimientos originados fuera del territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía puesto que en ese caso la aplicación del tributo autonómico se produce precisamente en razón del traslado de los residuos generados fuera del territorio andaluz para que sean allí almacenados. De otro lado, el impuesto no supone un obstáculo para la libre circulación de mercancías, servicios y capitales ni tiene por qué afectar de manera efectiva a la ubicación de empresas y capitales dentro del territorio español, ya que se establece por igual para una actividad, la entrega de residuos, con independencia del lugar de procedencia —dentro o fuera de Andalucía— de los residuos que se depositen. En este caso la incidencia de la medida tributaria adoptada, dirigida a desincentivar una determinada conducta a la vez que a allegar fondos para las políticas públicas medioambientales puestas en marcha por la Junta de Andalucía, incluido un fondo de reserva para atender situaciones de emergencia provocadas por catástrofes medioambientales, no implica un obstáculo para la libre circulación de personas y bienes, puesto que no puede considerarse que la misma no guarde relación o sea desproporcionada respecto al fin constitucionalmente lícito que persigue.

Por último, en relación con los eventuales efectos —por otra parte no probados— que la aplicación del impuesto sobre depósito de residuos radiactivos pudiera tener sobre el coste de producción de energía eléctrica de origen nuclear y, por tanto, sobre la tarifa eléctrica única (vigente hasta el 1 de enero de 2009 de acuerdo con la disposición transitoria segunda de la Ley 17/2007, de 4 de julio, que modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, para adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad), cabe señalar que la incidencia que la aplicación del impuesto pudiera tener en la tarifa eléctrica aplicable a los consumidores de energía eléctrica en cualquier parte del territorio nacional no resulta ser automáticamente trasladable, sino que requiere una decisión del Gobierno en tal sentido, aplicando a tal efecto las reglas de cálculo de las tarifas por él mismo establecidas (art. 18 de la Ley 54/1997, en la redacción dada al mismo por la Ley 17/2007) y que, por otro lado, el propio art. 18.5 de la Ley 54/1997 prevé expresamente la posibilidad de incluir un suplemento territorial en las tarifas que deben satisfacer los consumidores de energía eléctrica para el caso de que “las actividades eléctricas fueran gravadas con tributos de carácter autonómico o local, cuya cuota se obtuviera mediante reglas no uniformes para el conjunto del territorio nacional”, suplemento que podrá ser diferente en cada Comunidad Autónoma o entidad local.

En conclusión, hemos de apreciar que no se produce la vulneración del art. 157.2 CE en relación con el 9 LOFCA.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6895-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Córdoba.

Publíquese en el “Boletín Oficial del Estado”

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

AUTO 457/2007, de 12 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:457A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7425-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo en relación con el artículo 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 454/2007.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 21 de septiembre de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 10 de septiembre de 2007 de dicho Juzgado por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”.

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

a) Por Resolución dictada por la Delegación del Gobierno en Asturias el 3 de julio de 2006 se acordó la expulsión del territorio nacional, por un periodo de tres años, de doña Adriana Sousa Dos Santos como responsable de la infracción prevista en el art. 53 a), de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre y por la Ley 14/2003, de 20 de noviembre.

b) La Sra. Sousa Dos Santos interpuso recurso contencioso-administrativo contra la anterior Resolución, que fue admitido por providencia de 28 de noviembre de 2006. En la demanda se alegó, entre otros argumentos, que en el expediente administrativo no quedó acreditado el motivo por el cual la Administración optó por la expulsión, más gravosa, y no por la sanción de multa, invocando expresamente la aplicación del principio de proporcionalidad para sustituir la expulsión por multa.

c) Mediante providencia de10 de julio de 2007, el Juzgado resolvió, de acuerdo con el art. 35.2 LOTC, conceder a las partes diez días para alegar lo que estimaran oportuno sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 de la misma Ley Orgánica (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. La duda de inconstitucionalidad expresada por el Juez se basó en la posible vulneración del art. 25.1 CE en relación al art. 9.3 CE, en la infracción del art. 103 CE, y en la vulneración del art. 10.1 CE.

d) En su escrito presentado el 18 de julio de 2007, la representación procesal de la Sra. Sousa Dos Santos consideró que no era preciso formular la cuestión de inconstitucionalidad.

Por su parte, en su escrito presentado ante el Juzgado el 19 de julio de 2007, el Abogado del Estado se opuso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en primer lugar, por no exteriorizar el Juzgado proponente el juicio de relevancia, ya que ni las partes mostraron sus dudas sobre la constitucionalidad de la norma aplicable, ni el actor estimó que la imposición como sanción de la expulsión fuera contraria a Derecho. La decisión del litigio no depende pues de la constitucionalidad de la norma cuestionada ya que el objeto del debate procesal se centró en las interpretaciones contrapuestas de la norma: para la recurrente procede la multa y para la Administración procede la expulsión. En segundo lugar, el Abogado del Estado se opone al planteamiento de la cuestión por entender que el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 no vulnera el mandato de taxatividad que incorpora el art. 25.1 CE, pues examinando la enumeración de infracciones y sanciones contempladas en la Ley cuestionada cualquier destinatario de la norma puede conocer con suficiente certeza que, cometida la conducta subsumible en el ilícito administrativo previsto en el art. 53.1 a) de dicha Ley, la sanción que le puede ser impuesta puede ser la expulsión. Asimismo, considera que el principio de eficacia de la Administración enunciado en el art. 103 CE nunca puede constituir parámetro de constitucionalidad del precepto cuestionado. Finalmente, no aprecia contradicción entre ese precepto y el art. 10.1 CE pues la atribución a la Administración de la potestad para expulsar al extranjero no lesiona la dignidad del mismo.

Finalmente, el Ministerio Fiscal, en su informe presentado al Juzgado el 20 de julio de 2007, considera que no procede el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante Auto de 10 de septiembre de 2007, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”, por posible infracción del art. 25.1 en relación con el 9.3, y de los arts. 103 y 10.1, todos ellos de la Constitución.

En su Auto, el Juez considera procedente plantear la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto la decisión que debe adoptar en el proceso contencioso-administrativo depende de la validez de la disposición legal cuestionada. La estimación o desestimación del recurso contencioso-administrativo debe basarse en la aplicación del citado art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, que en caso de no considerarse inconstitucional daría lugar a un fallo desestimatorio, y en caso de considerarse inconstitucional estimatorio, de la pretensión del recurrente.

Dos son las dudas suscitadas por el órgano judicial. En primer lugar, si el precepto impugnado vulnera o no el principio de legalidad en materia sancionadora enunciado en el art. 25.1 CE, particularmente del régimen de lex certa o “taxatividad” en cuanto a la indeterminación de las pautas o criterios para imponer una u otra sanción administrativa, lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. El art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000 efectuaría un apoderamiento a la Administración para optar por el tipo de sanción (multa o expulsión), de forma genérica, sin pauta ni límite, ya que los criterios fijados en el art. 55.3 de la misma Ley no contienen una pauta para la imposición de una u otra sanción, sino únicamente criterios en relación con la sanción pecuniaria, y así lo demostraría la praxis jurisprudencial. El mismo Tribunal Supremo habría acudido a conceptos jurídicos indeterminados (como el de “conducta negativa”) para completar la laguna del legislador, y la justicia contencioso-administrativa habría mostrado un criterio errático al aplicar el precepto discutido. En definitiva, la Ley deja a la discrecionalidad administrativa y al arbitrio judicial la imposición de una u otra sanción, sin que fije unas mínimas pautas o circunstancias que obliguen a justificar la sanción que se impone. El precepto sería inconstitucional por omisión en la determinación típica de la sanción.

En segundo lugar, el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración (art. 103 CE), y ello en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor. Según se expone en el Auto de planteamiento, la expulsión sería proporcionada a la comisión de la infracción contemplada en el art. 53, a ) de la Ley, pero no la multa, que “monetariza” la entrada ilegal, y deja de cumplir un papel disuasorio de la conducta que se trata de reprimir, con lo que deviene ineficaz.

4. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría del Pleno de este Tribunal, de 25 de septiembre de 2007, se acordó acusar recibo del testimonio de actuaciones remitidas y comunicar al Ministerio Fiscal y al órgano judicial el número que le ha correspondido a la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

5. Mediante providencia de 9 de octubre de 2007, la Sección Segunda de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión, por si fuere notoriamente infundada.

6. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2007, en el que da por reproducidas las efectuadas con ocasión de su informe sobre las cuestiones de inconstitucionalidad 422-2007, 731-2007 y 3676-2007, suscitadas por el mismo Juzgado, interesando su inadmisión por entender que es notoriamente infundada, como acordó el Pleno del Tribunal en la primera de ellas.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad del art. 57.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España, en cuanto dispone en

relación a la infracción tipificada en el apartado a) del art. 53 (“encontrarse irregularmente en el territorio español”), que “podrá aplicarse en lugar de sanción de multa la expulsión del territorio español”. El órgano judicial fundamenta la posible

inconstitucionalidad del precepto legal en su contradicción con el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), concretamente en su exigencia de lex certa o “taxatividad” al dejar indeterminadas las pautas o criterios para imponer una u

otra sanción administrativa (multa o expulsión), lo que comportaría también infracción del art. 9.3 CE. Por otra parte el órgano promotor de la cuestión afirma que el precepto cuestionado podría infringir el principio de eficacia de la Administración

(art. 103 CE), en relación con la conculcación por el legislador del principio de proporcionalidad, ya que no puede reputarse eficaz una sanción que no guarda proporción o correspondencia con el hecho infractor.

Las dudas de constitucionalidad planteadas por el órgano judicial han sido resueltas en el ATC 409/2007, de 6 de noviembre, dictado como consecuencia de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 422-2007, planteada por el propio Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Oviedo respecto del mismo precepto, en el que este Tribunal ha considerado que la citada cuestión se encontraba notoriamente infundada. Por tanto debe considerarse también la presente cuestión de inconstitucionalidad como notoriamente infundada, por las razones expuestas en el citado ATC de 6 de noviembre, a cuyos fundamentos jurídicos nos remitimos íntegramente.

Resumidamente, como se destaca en dicho Auto, la norma cuestionada no vulnera el art. 25.1 CE, porque no contiene una habilitación en blanco a la Administración que le permita optar sin límites por una determinada sanción administrativa, tal como sostiene el órgano promotor de la presente cuestión. En primer lugar, el art. 57, apartados 5 y 6, de la Ley Orgánica 4/2000 acota negativamente el ámbito de aplicación de la sanción de expulsión. En segundo lugar, el art. 55, apartado 3, establece criterios para la aplicación de dicha sanción al regular la graduación de las sanciones establecidas en la Ley. Finalmente, el art. 50 remite a lo establecido en el art. 131 de la Ley 30/1992 en concreción del principio de proporcionalidad y los criterios de graduación de la sanción a aplicar en el curso de un procedimiento administrativo que deberá acomodarse a las exigencias del art. 20, apartado 2 de la misma Ley Orgánica 4/2000. Tal como afirma el Fiscal General del Estado en sus alegaciones la Ley establece unos presupuestos objetivos y subjetivos, así como unos criterios de aplicación que condicionan normativamente a la Administración para decidir cuándo procede la imposición de la sanción de expulsión y permiten el control jurisdiccional de sus decisiones.

Por otra parte la duda de inconstitucionalidad basada en la posible contradicción del precepto cuestionado con el principio de eficacia de la Administración debe considerarse notoriamente infundada, por cuanto que, en el caso concreto, la norma no incide en la eficacia de la actividad administrativa a la que se refiere el art. 103.1 CE.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil siete.

AUTO 458/2007, de 13 de diciembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:458A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Estima el recurso de súplica y admite a trámite el recurso de amparo 5094-2006, promovido por don Ainara Fresneda Echevarría en causa por delito de colaboración con banda armada.

Recurso de amparo: pretensiones admisibles. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Los hechos de los que la presente demanda de amparo trae causa son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La demandante de amparo fue condenada por Sentencia de 21 de diciembre de 2004 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (rollo de Sala núm. 3-2003, dimanante del sumario núm. 3-2003 del Juzgado Central de Instrucción núm.

1), confirmada en este extremo por la Sentencia de 28 de octubre de 2005 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación interpuesto contra la anterior, a las penas de cinco años de prisión y multa de dieciocho meses, con cuota diaria de 10 euros, como autora de un delito de colaboración con banda armada por hechos acaecidos en los años 1999 y 2000.

b) Por providencia de 31 de enero de 2006 la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional aprobó la liquidación de condena en la ejecutoria núm. 51-2005, dimanante del rollo de Sala núm. 3-2003, imponiendo un arresto sustitutorio por impago de multa. Contra dicha providencia interpuso la demandante de amparo recurso de súplica, solicitando la aplicación del art. 53.3 del Código penal de 1995 en su redacción original, correspondiente a la fecha de los hechos declarados probados, y, en consecuencia, la práctica de nueva liquidación de condena que no incluyese arresto sustitutorio en caso de impago de la multa. c) Por Auto de 29 de marzo de 2006 la Sala desestima el recurso de súplica, estableciendo que, habiendo sido condenado el recurrente a una pena privativa de libertad no superior a cinco años, procede, de conformidad con el art. 53.1 del Código penal de 1995, incluir en la liquidación de condena la responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas de la multa impuesta, esto es, un arresto sustitutorio de nueve meses en caso de impago de la multa de dieciocho meses a la que ha sido condenado.

2. En la demanda de amparo se aduce vulneración del derecho a la legalidad penal, art. 25.1 CE, en relación con el art. 9.3 CE, 2que consagra los principios de legalidad, seguridad jurídica e irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables”, pues el art. 53 del Código penal vigente cuando se cometieron los hechos por los que la demandante ha sido condenada disponía que “esta responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años”. Fue la reforma operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, la que cambió esta previsión estableciendo un nuevo límite de 5 años. En consecuencia, se le debería haber aplicado en su caso la previsión normativa vigente cuando cometió el delito, excluyéndose así de la liquidación de condena la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa que le ha sido incluido en la misma.

3. Por providencia de 23 de julio de 2007, la Sección Tercera de este Tribunal acordó inadmitir la presente demanda de amparo de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de la LOTC.

4. Contra la referida providencia interpuso el Ministerio Fiscal recurso de súplica el 20 de septiembre de 2007, aduciendo que, al menos en este momento procesal, cabría entender que la demanda de amparo no carece de contenido constitucional, toda vez el órgano judicial aplicó aparentemente una norma penal con carácter retroactivo en perjuicio del reo, para lo cual efectúa un análisis de las diferentes redacciones que el art. 53 CP ha tenido como consecuencia de las sucesivas modificaciones del mismo.

5. Conferido traslado a la representación procesal de la demandante de amparo, ésta formuló alegaciones el 17 de octubre de 2007 insistiendo en la argumentación vertida en la demanda, a lo que añade que este Tribunal ha admitido a trámite otro recurso de amparo deducido contra las mismas resoluciones judiciales por otro de los concernidos por ella (recurso de amparo 5093-2006).

II. Fundamentos jurídicos

1. Asiste la razón al Ministerio Fiscal cuando aduce que la demanda no carece de contenido constitucional y que, en consecuencia, resulta procedente la admisión a trámite de la misma para su resolución por medio de Sentencia tras la correspondiente tramitación, criterio que se ve reforzado por la admisión a trámite del recurso de amparo interpuesto por otros recurrentes contra la misma resolución, en relación al cual ha recaído Sentencia estimatoria del recurso de amparo (STC 234/2007, de 5 de noviembre).

2. Consecuentemente con lo acabado de razonar procede dejar sin efecto la providencia recurrida, admitir a trámite el presente recurso y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, obrando ya en este Tribunal (recurso de amparo 5093-2006) las actuaciones judiciales correspondientes al proceso judicial del que este recurso de amparo trae causa, dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que emplace a quienes hubieran sido parte en el proceso, excepto a la parte demandante de amparo, a fin de que en el término de diez días puedan comparecer en el presente recuso de amparo.

Por todo lo dicho, la Sección

ACUERDA

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

1º Se deja sin efecto la providencia de 23 de julio de 2007.

2º Se admite a trámite la presente demanda de amparo.

3º Obrando ya en este Tribunal (recurso de amparo 5093-2006) las actuaciones judiciales correspondientes al proceso judicial del que este recurso de amparo trae causa, diríjase atenta comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la

Audiencia Nacional para que, de conformidad con lo dispuesto en al art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, emplace a quienes hubieran sido parte en el proceso, excepto a la parte demandante de amparo, a fin de que en el término de diez

días puedan comparecer en el presente recuso de amparo.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil siete.

AUTO 459/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:459A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Declara ejecutada la Sentencia 164/2005, de 20 de junio, en el recurso de amparo 2096-2002, promovido por don Alejandro Redondo Jiménez y otra.

Ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional: desestimación de incidente de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional; sentencia ejecutada.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de abril de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Alicia Casado Deleito, en nombre y representación de don Alejandro Redondo Jiménez y doña Cecilia Torres Rubio, promovió, al amparo del art. 92 LOTC, incidente de ejecución de la STC 164/2005, de 20 de junio, dictada por la Sala Segunda de este Tribunal en el recurso de amparo núm. 2096-2002.

2. El incidente de ejecución tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Los promoventes formularon demanda de amparo contra la Sentencia de 20 de febrero de 2002, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso contencioso-administrativo núm. 621-1999, dando lugar al recurso de amparo núm. 2096-2002, que fue tramitado por la Sala Segunda de este Tribunal.

Dicho recurso fue resuelto por STC 164/2005, de 20 de junio, en la que se acordaba estimar el recurso presentado y, en su virtud, como apartado segundo, “[d]eclarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de 20 de febrero de 2002 y de las resoluciones administrativas recurridas en lo relativo a la imposición de la sanción tributaria, así como retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la mencionada Sentencia al objeto de que se dicte nueva resolución judicial respetuosa con el principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) en cuanto a la liquidación”.

b) Recibida la Sentencia en la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ésta, tras diversos incidentes, dictó el día 28 de febrero de 2006 nueva Sentencia en el recurso 621-1999. En esta nueva Resolución el Tribunal desestima el recurso interpuesto por los Srs. Redondo Jiménez y Torres Rubio y declara ajustada a derecho la liquidación provisional que les fue girada por el IRPF de 1994.

3. Los recurrentes, en vista de lo que consideran una inejecución de la STC 164/2005, interpusieron el referido escrito planteando incidente de ejecución.

A su juicio la Sentencia de 28 de febrero de 2006 implica, tanto en su fundamentación como en su fallo, un incumplimiento de lo acordado por el Tribunal Constitucional. Para los recurrentes el adecuado cumplimiento de la STC 164/2005 pasaba por la aceptación del pronunciamiento del Tribunal Constitucional de que el criterio arraigado y continuado en el tiempo de la Sección Quinta en casos sustancialmente idénticos al que nos ocupa consiste en la anulación de las liquidaciones paralelas y, en su caso, por la consiguiente argumentación razonada y no arbitraria de los motivos por los que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid se separa del mencionado criterio. Al no resultar posible tal argumentación, los recurrentes concluyen que procedía la modificación del fallo de la Sentencia anulada por el Tribunal Constitucional, con aplicación del criterio general y reiterado de las Sentencias que, en su momento, se aportaron como sentencias de contraste.

Contrariamente a lo anterior los recurrentes sostienen que la Sala ha dedicado todo su esfuerzo argumental a negar que el criterio —arraigado y continuado— al que recurre sea el apreciado por el Tribunal Constitucional. A estos efectos la Sentencia de 28 de febrero de 2006 señala que, atendiendo a su doctrina, no procede la anulación de las liquidaciones provisionales paralelas por falta de motivación cuando no implican una modificación de los elementos de la base imponible declarada mediante asteriscos, salvo en aquellos casos en los que una liquidación provisional impide al sujeto pasivo conocer qué elementos de su declaración han sido modificados y qué razones jurídicas han llevado a la anulación de la misma. Según los recurrentes la Sala olvida que la referida identidad sustancial fue apreciada por el Tribunal Constitucional, de tal modo que la afirmación implícita de que el presente asunto es distinto supone contrariar lo resuelto por éste.

Por lo demás los recurrentes sostienen que, no habiéndose reparado la falta de motivación de la propuesta de liquidación provisional y de la propia liquidación provisional, la indefensión que han venido sufriendo todavía pervive. A estos efectos realizan diversas consideraciones acerca de si está o no probada la existencia de un requerimiento de la Administración tributaria para que aportaran documentación. Del mismo modo los recurrentes reprochan incongruencia omisiva a la nueva Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, porque “al pronunciarse únicamente sobre la motivación de la liquidación provisional” omite decidir otras cuestiones planteadas en la demanda contencioso-administrativa (“corrección de los gastos deducibles”, “exención de la prestación percibida por invalidez permanente”).

4. Por providencia de 11 de mayo de 2006 la Sala Segunda de este Tribunal acordó tramitar el escrito como incidente de ejecución y oír al Fiscal y al Abogado del Estado para que alegasen lo que estimaran oportuno.

5. El Abogado del Estado presentó su escrito el día 22 de marzo de 2002. En el mismo señala, en primer lugar, que el escrito iniciador del incidente contiene dos órdenes de cuestiones que no pueden ser objeto de consideración en este procedimiento: por una parte, las hipotéticas nuevas violaciones de derechos fundamentales que se atribuyen a la Sentencia de 28 de febrero de 2006, a la que se reprocha haber incurrido en incongruencia omisiva; por otra, el planteamiento de cuestiones que, con fuerza de cosa juzgada, ya fueron decididas por la STC 164/2005, como ocurre con relación a la queja de indefensión.

En segundo lugar el Abogado del Estado recuerda que la STC 164/2005, FJ 9, ordenaba la retroacción de las actuaciones a fin de que “por la propia Sala se dicte, con plenitud jurisdiccional, nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado”, de tal modo que el Sr. Redondo Jiménez y la Sra. Torres Rubio no recibieran un trato desigual que el recibido por otros justiciables en casos sustancialmente iguales. Para el Abogado del Estado este aspecto ha sido satisfecho plenamente por la Sentencia de 28 de febrero de 2006, que razona convincentemente —a partir de la exposición de su consolidada línea doctrinal— que los recurrentes han sido tratados en pie de igualdad con otros recurrentes en casos sustancialmente iguales a la hora de rechazar el alegato de falta de fundamentación en la liquidación provisional del IRPF regido por la Ley 18/1991. En suma, considera el Abogado del Estado que la Sentencia del TSJ de Madrid de 28 de febrero de 2006 no contraviene la STC 164/2005.

6. Por escrito de 3 de abril de 2002 el Fiscal interesa la desestimación del presente incidente de ejecución de sentencia, siendo así que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha dictado, conforme a lo ordenado por la STC 164/2005, una nueva resolución “respetuosa con el derecho fundamental vulnerado”. En efecto, la Sala ha afirmado la existencia de una línea jurisprudencial —distinta de la alegada y aportada por los demandantes— que no atiende sólo a los elementos afectados por la liquidación paralela y a su simple identificación mediante un asterisco, sino a si la forma de practicarla ha producido una efectiva indefensión, que niega se haya producido en el supuesto de autos. Para el Ministerio Fiscal, no sólo queda justificada por parte del TSJ de Madrid la supuesta diferencia de trato con las resoluciones aportadas por los demandantes como término de comparación, sino que ha mostrado la existencia de una línea jurisprudencial en el mismo sentido que la seguida en su momento por la Sentencia revocada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Procuradora de los Tribunales doña Alicia Casado Deleito, en nombre y representación de don Alejandro Redondo Jiménez y doña Cecilia Torres Rubio, interpone un incidente de ejecución de Sentencia para denunciar que la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el día 28 de febrero de 2006, en cumplimiento de la STC 164/2005, de 20 de junio, no es tal ejecución, sino que implica un desconocimiento o inejecución del mandato contenido en esta última Sentencia. Adicionalmente los recurrentes sostienen que, no habiéndose reparado la falta de motivación habida en vía administrativa —falta de motivación de la propuesta de liquidación provisional y de la propia liquidación provisional—, la indefensión que han venido sufriendo todavía pervive, y se refieren a que la nueva Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha incurrido en incongruencia omisiva, produciéndoles una nueva vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Debemos comenzar por afirmar que, como acertadamente sostiene el Abogado del Estado, en el presente incidente de ejecución este Tribunal sólo puede analizar si la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid ha dado o no correcta ejecución, como era obligado según los artículos 164.1 CE y 87.1 LOTC, a la STC 164/2005. El Tribunal no puede, en otras palabras, conocer, ni de las hipotéticas nuevas violaciones de derechos fundamentales que se atribuyen a la Sentencia de 28 de febrero de 2006, las cuales deberían haberse hecho valer mediante una nueva demanda de amparo (ATC 50/1998, de 2 de marzo), ni tampoco de las alegaciones contenidas en su escrito de demanda incidental referidas a la indefensión que, en vía administrativa, les causó “la absoluta falta de motivación de la propuesta de liquidación provisional y de la propia liquidación provisional”, pues estas cuestiones ya fueron examinadas por la STC 164/2005, concretamente en sus FFJJ 2 a 5 y 7.

3. La retroacción del proceso judicial por lesión del principio de igualdad se basó en que la Sentencia entonces recurrida parecía apartarse de forma injustificada de una reiterada jurisprudencia de la misma Sala, aportada por los demandantes.

Recibida la Sentencia en la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ésta dictó nueva Sentencia el 28 de febrero de 2006, acordando desestimar el recurso contencioso-administrativo, y declarando ajustada a Derecho la liquidación girada respecto del IRPF, ejercicio de 1994. El fundamento de derecho 5º de esta nueva Sentencia razona que existía una consolidada línea doctrinal representada por las Sentencias de 21 de noviembre de 2001, 23 de enero de 2002 y 30 de enero de 2002, que es la que —atendida la sustancial igualdad de supuestos— resultaba de aplicación al caso de autos para hacer efectivo el derecho a la igual aplicación judicial de la ley.

4. Dado que la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 2006 es respetuosa con el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, y dándose la circunstancia de que el Tribunal ha razonado convincentemente que los recurrentes han venido a recibir el mismo trato que otros justiciables en similar situación, no cabe más que concluir que ha habido un cumplimiento adecuado de la STC 164/2005, de 20 de junio.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Desestimar el incidente de ejecución de la STC 164/2005, de 20 de junio, dictada en el recurso de amparo núm. 2096-2002.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 460/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2007:460A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 1454-2005, promovido por don Antonio Manuel González Fernández en contencioso sobre solicitud de convocatoria de un concurso de traslado por acto presunto.

Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 2 de marzo de 2005, la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Moreno Ramos, en nombre y representación de don Antonio Manuel González Fernández, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia citada en el encabezamiento.

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

a) En enero de 2002 el demandante presentó un escrito ante el Servicio Andaluz de de Salud interesando la convocatoria de concurso de traslado para la provisión de determinadas plazas de Diplomados Universitarios de Enfermería/Ayudantes Técnicos Sanitarios de su interés. Ante la falta de respuesta administrativa, el demandante interpuso recurso de alzada, reiterando su petición. Ante el nuevo silencio de la Administración sanitaria, que nada le comunicó entretanto, el recurrente interpuso en noviembre de 2002 recurso contencioso-administrativo solicitando el reconocimiento judicial de la existencia de un acto presunto estimatorio de su petición inicial, así como su ejecución.

b) El Servicio Andaluz de Salud, por resolución de fecha 13 de febrero de 2003, dictada en respuesta del citado recurso de alzada, comunicó al recurrente la convocatoria, acordada en su resolución de 1 de octubre de 2002, de un proceso extraordinario de consolidación de empleo para la selección y provisión de plazas de Diplomados Universitarios de Enfermería/Ayudantes Técnicos Sanitarios en dispositivos de cuidados críticos y de urgencias. Ante este hecho nuevo, el recurrente amplió su recurso contencioso impugnado también la citada resolución administrativa.

c) Con fecha 6 de febrero de 2004, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Granada dictó Sentencia desestimando el recurso interpuesto por considerar, de un lado, que el recurrente carece jurídicamente del derecho a obtener la convocatoria del concurso de traslado que interesó, toda vez que esa decisión forma parte de la potestad de autoorganización de la Administración, a quien corresponde en consecuencia adoptarla libremente, sin más límite que el respeto a las normas de superior rango.

Y de otro porque, con arreglo a las normas de aplicación en materia de personal que cita, la falta de respuesta administrativa a su petición inicial no tiene los efectos estimatorios que le atribuye el recurrente, sino precisamente negativos.

d) Contra esta Sentencia el demandante de amparo interpuso recurso de apelación. Por Sentencia de 24 de enero de 2005, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, lo desestimó, confirmando los razonamientos de la Sentencia de instancia.

3. En la demanda de amparo el recurrente denuncia que la citada Sentencia de apelación ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE porque, en su criterio, esa decisión judicial que, confirmando la Sentencia de instancia, niega la existencia en el presente asunto de un acto presunto estimatorio ignora la inequívoca previsión legal del párrafo segundo del art. 43.2 de la Ley 30/1992, que establece que la falta de resolución expresa del recurso de alzada interpuesto contra la desestimación por silencio de una solicitud anterior determina la estimación de recurso.

4. Por providencia de 20 de noviembre de 2006, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, conceder al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo plazo común de diez días para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 c) LOTC.

5. El 11 de diciembre de 2006, el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión del recurso de amparo en aplicación del art. 50.1 c) LOTC, por considerar que efectivamente la demanda carece en forma manifiesta del imprescindible contenido constitucional. Tras recordar los principales antecedentes del caso y resumir también la doctrina constitucional en materia del control de las resoluciones judiciales dictadas en interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria, el Fiscal concluye que la Sentencia recurrida no es irrazonable, ni arbitraria, ni patentemente errónea; únicos criterios que caso de concurrir habilitarían, según esa misma jurisprudencia, su revisión en vía de amparo ex art. 24.1 CE.

6. El siguiente día 13 de diciembre de 2006 el demandante de amparo presentó sus alegaciones oponiéndose a la causa de inadmisión anunciada. Alega textualmente que las resoluciones judiciales se pronunciaron sólo sobre el sentido del silencio administrativo que “siguió a la primera solicitud efectuada [en] ejercicio del derecho de petición del art. 29 CE”, pero que dejaron “sin juzgar si el segundo silencio producido (tras el recurso de alzada interpuesto contra esa primera desestimación presunta) revestía o no carácter positivo (estimatorio). Para concluir que es precisamente “esta cuestión objeto de litis injuzgada [sic] la que constituye la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues no puede dejarse sin resolver sobre la petición de parte”.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo el recurrente impugna la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 24 de enero de 2005, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Granada, de 6 de febrero de 2004, que desestimó, a su vez, el recurso contencioso interpuesto por el recurrente solicitando la ejecución del acto presunto que consideraba producido como consecuencia directa de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 43.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LPC), que previene el sentido estimatorio del silencio cuando la Administración no resuelve de forma expresa el recurso de alzada interpuesto contra la desestimación por silencio de una previa solicitud del administrado. El demandante de amparo denuncia que la Sentencia recurrida vulneró su derecho a la tutela judicial (art. 24.1 CE) al no aplicar, pese a su inequívoco significado literal, dicho precepto legal.

2. El recurso de amparo carece manifiestamente del imprescindible contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo y debe ser, por consiguiente, inadmitido en aplicación del art. 50.1 c) LOTC, según ya anunciáramos en nuestra providencia de 20 de noviembre de 2006 y, por su parte, ha solicitado el Ministerio Fiscal.

En forma manifiesta, en efecto, porque la determinación de los efectos del silencio administrativo o, en otros términos, la interpretación y aplicación al caso de la regla que contempla el párrafo segundo del art. 43.2 de al Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en la redacción dada la mismo por la Ley 4/1999, es, como recuerda entre otras muchas la STC 252/2006, de 25 de julio (FJ 6), una cuestión de mera legalidad ordinaria y, por tanto, de exclusiva competencia de los órganos judiciales, salvo que resultara acreditado que la efectuada en el presente asunto por el órgano judicial fuera irrazonable, arbitraria o patentemente errónea, lo que desde luego no es el caso. Pues, además de que nada ha argumentado al respecto el recurrente en su demanda de amparo, menos aún convincentemente, si algo resulta de las actuaciones judiciales aportadas a este proceso constitucional es que la Sentencia recurrida, como ya antes hiciera por su parte la Sentencia de instancia, descarta en forma razonable y motivada la posibilidad de que el recurrente pudiera forzar jurídicamente la convocatoria del concurso de traslado que había interesado en su primer escrito ni, por consiguiente, obtener por silencio administrativo ningún derecho que pudiera oponer más tarde al procedimiento de selección y provisión de las plazas de su interés finalmente convocado por el Servicio Andaluz de Salud.

En efecto. En la Sentencia de primera instancia (FJ 7) y también en la de apelación (FJ 2) se argumenta con todo detalle acerca de la imposibilidad de que el recurrente hubiera podido adquirir, por silencio positivo, la facultad que reclamó en su día en la petición originaria, en virtud del desarrollo reglamentario de las previsiones contenidas en la disposición adicional tercera de la Ley 30/1992, en relación con la disposición adicional primera de la Ley 4/1999. No es que quiera avalarse esta interpretación —que, como se ha dicho, es de legalidad ordinaria y no corresponde hacer a este Tribunal—, sino destacar que se trata de una interpretación razonable, no arbitraria ni manifiestamente errónea, que supera el canon de control constitucional aplicable a las resoluciones judiciales ex art. 24.1 CE, lo mismo que la relativa a que la convocatoria del concurso de traslado interesado por el recurrente es una decisión que sólo corresponde acordar a la citada Administración sanitaria en el ejercicio de su legítima potestad de autoorganización y que, por eso mismo, no podía ser conceptuada como facultad adquirida por silencio.

3. Cuestión distinta, también significada por el recurrente, bien que en el trámite de alegaciones concedido con arreglo al art. 50.3 LOTC, es si, con esta forma de razonar, la Sala de apelación dejó sin resolver la pretensión que, según afirma, habría deducido entonces interesando la aplicación de la regla que previene el citado párrafo segundo del art. 43.2 LPC.

Esta otra posible objeción, aparte de intempestiva, tampoco podría prosperar. Pues, además de que la respuesta negativa a esa supuesta pretensión del recurrente está implícita en el razonamiento de la Sentencia recurrida que antes se ha recordado, e incluso, también, en la propia afirmación del recurrente cuando reconoce que el citado escrito inicial que presentó lo fue en el ejercicio del derecho de petición que garantiza el art. 29 CE y no, por tanto, en el ejercicio de la posición específica que otorga la titularidad de un derecho subjetivo o interés legítimo (única en rigor que da lugar a la presentación de una verdadera solicitud y, por tanto, la que en sentido estricto determina el consecuente deber de la Administración de resolver y la consecuente aplicación, en su defecto, del régimen del silencio administrativo previsto en la LPC, art. 43.2), no hay duda, en cualquier caso de que, para reparar la tacha de incongruencia omisiva que de ese modo se sugiere, el recurrente debería haber promovido antes el oportuno incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Al no haberlo hecho así y, en su lugar, acudir directamente en amparo, el recurrente no habría agotado todos los recursos disponibles en la vía judicial e incumplido, en consecuencia, el requisito a que obliga el art. 44.1 a) LOTC.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo núm. 1454-2005 interpuesto por don Antonio Manuel González Fernández.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 461/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:461A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 2306-2005, promovido por doña Alicia Mercedes Fuentes Ambhul en procedimiento de adopción.

Adopción: expediente de adopción. Suspensión cautelar de resoluciones civiles: interés de los menores.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 1 de abril de 2005 la Procuradora de los Tribunales doña Sofía Pereda Gil interpuso demanda de amparo constitucional, en representación de doña Alicia Mercedes Fuentes Ambhul, contra el Auto de fecha 28 de febrero de 2005 dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de A Coruña en incidente de nulidad de actuaciones núm. 99-2005 sobre el expediente de adopción núm. 766-2002. Entiende la recurrente que la resolución impugnada vulnera su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE en su contenido de derecho de acceso al proceso, por cuanto el Juzgado habría impedido su intervención en el procedimiento de adopción de su hijo sin causa legal para ello.

2. Mediante sendas providencias de 24 de julio de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, admitir a trámite la demanda de amparo así como formar la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión de la resolución impugnada, solicitada de conformidad con lo establecido en el art. 56 LOTC, otorgando un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. Mediante escrito registrado el 3 de agosto de 2007 evacuó el trámite de alegaciones conferido el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, interesando la desestimación de la suspensión solicitada. Tras hacer un detenido repaso de las circunstancias procesales en las que se inscribe la queja de la recurrente, así como de la doctrina consolidada por este Tribunal sobre el régimen de la suspensión establecido en el art. 56 LOTC, y en particular cuando resultan afectados los intereses de un menor, concluye el representante del Ministerio Público que, en el caso examinado, no procede acceder a la suspensión interesada, por cuanto no se infiere de la resolución impugnada que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones qué tipo de perjuicios irreparables podrían ocasionarse en caso de procederse a su ejecución, pues, por lo que se refiere al menor, éste no mantiene ningún tipo de relación con su madre biológica desde el año 2002 (medida confirmada judicialmente), por lo que la ejecución del Auto y la continuación de la tramitación del proceso de adopción no comporta ninguna variación en la situación del menor, ni le irroga perjuicios irreparables de carácter personal o psicológico, y, por otro lado, sin perjuicio de advertir que la petición de suspensión de la tramitación del expediente de adopción excede el ámbito de aplicación del art. 56 LOTC, que se refiere a la suspensión del “acto o sentencia impugnado”, no se constata que la ejecución de la resolución impugnada pueda causar a la recurrente un perjuicio irreparable o de difícil reparación, ya que —a juicio del Fiscal— ningún perjuicio irreparable para sus intereses se derivaría de la continuación del procedimiento de adopción, pues a la parte recurrente siempre le cabe la posibilidad de cuestionar ante los tribunales, no sólo el pronunciamiento de fondo que se dicte en el expediente de adopción, sino la propia decisión de no tenerla como parte, mediante el empleo de los recursos legalmente previstos contra la resolución definitiva.

4. Por su parte la recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el 4 de septiembre de 2007, en el que se ratifica en los argumentos expuestos en su día a favor de la suspensión solicitada en la demanda de amparo, aun cuando manifiesta su escepticismo sobre la eficacia de la misma, dado el tiempo trascurrido desde que se dictó la resolución impugnada. Estima la recurrente que, de no acordarse la suspensión de la resolución impugnada, con la consiguiente continuación del procedimiento de adopción, se producirían perjuicios irreparables tanto para la recurrente como para el menor si, una vez materializada la adopción, ésta fuera anulada en el futuro por el triunfo de las tesis mantenidas por la recurrente. Por otro lado considera la recurrente que no se opone el interés público a la suspensión solicitada, puesto que el interés del menor quedaría mejor protegido, ni tampoco resultaría perjudicado el interés de sus acogedores preadoptivos. Y, por último, alega a favor de su pretensión la existencia de claros indicios de ilegalidad en la actuación jurisdiccional denunciada, por lo que debe tenerse en cuenta, al hilo de la doctrina del fumus boni iuris, la apariencia de “buen derecho” a favor de la solicitante.

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, en principio, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la suspensión de su ejecución y, en consecuencia, no enervar su cumplimiento (por todos, ATC 214/1999, de 14 de septiembre, FJ 1), salvo que, de no acordarse la suspensión, el amparo hubiese de perder toda finalidad, lo que explica que, como criterio general, no proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado, como sucede de ordinario con las resoluciones judiciales que condenan al pago de una determinada cantidad (entre otros muchos, AATC 293/2001, de 26 de noviembre; 211/2004, de 2 junio; 149/2006, de 8 de mayo; 460/2006, de 18 de diciembre).

En relación con los casos en que puedan resultar afectados los intereses de un menor este Tribunal he declarado que, “la ponderación de intereses en juego para decidir acerca del otorgamiento o denegación de la suspensión instada debe ser extremadamente cuidadosa y subordinada en todo caso a la protección jurídica de la persona y de los derechos de personalidad de los menores afectados”, resultando “que la protección de los derechos e intereses de los menores queda de momento mejor garantizada por el mantenimiento y la no alteración de su ámbito afectivo y de convivencia actual durante la tramitación del recurso de amparo”, ya que los sucesivos cambios de su entorno afectivo y de convivencia podrían causarles graves perjuicios en su personalidad en formación (AATC 21/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 148/2002, de 23 de julio, FJ 3; 273/2003, de 22 de julio, FJ 3, 198/2004, de 26 de mayo, FJ 1; 108/2005, de 14 de marzo, FJ 1).

2. La aplicación al presente caso de la doctrina general reseñada conduce a la denegación de la suspensión interesada. Como sostiene el Fiscal en su escrito de alegaciones, en el caso enjuiciado no han quedado acreditados por la recurrente los peligros irreparables o de difícil reparación provocados por la ejecución de la resolución impugnada y de la tramitación de expediente de adopción del menor, pues, por una parte, no se advierte cuáles sean los perjuicios que puedan evitarse acordando la suspensión de una resolución de contenido declarativo negativo, por la que se deniega la nulidad de actuaciones interesada, y, por otra parte, de la continuación de la tramitación del expediente de adopción mientras se sustancia el presente recurso de amparo que debe enjuiciar la conformidad constitucional de la resolución que deniega la condición de parte a la aquí recurrente, y cuyo resultado no puede anticiparse en esta pieza cautelar del procedimiento constitucional, no resulta afectado el interés preferente del menor, por cuanto ello no implica variación alguna en su actual situación de convivencia, siendo este el criterio relevante a estos efectos. Por lo demás tampoco se observa perjuicio irreparable para la recurrente, pues, como sostiene el Fiscal, no sólo tiene abierta la posibilidad de cuestionar ante los tribunales ordinarios la resolución final del expediente de adopción, sino que éste puede ser anulado y reabierto en el caso de que este Tribunal, en su decisión sobre el fondo de la queja formulada por la recurrente, acuerde finalmente la estimación de la demanda de amparo.

3. Procede, en consecuencia, denegar la suspensión interesada, al propio tiempo que, en atención a la importancia de los valores e intereses en juego, anteponer la resolución del presente recurso de amparo en el orden de señalamientos, una vez concluida su tramitación, para dictar resolución sobre el fondo de la cuestión planteada en el plazo más breve posible.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada del Auto impugnado en el recurso de amparo núm. 02306-2005, promovido por doña Alicia Mercedes Fuentes Ambhul.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 462/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:462A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 4915-2005, promovido por don Georgios Tágalos en causa por delito de apropiación indebida.

Suspensión cautelar de sentencias penales: arresto de fin de semana e inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 30 de junio de 2005, doña María Pilar Cortés Galán, Procuradora de los Tribunales, y de don Georgios Tágalos, interpuso en nombre de éste recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento, en la cual se condenaba al recurrente, como autor de un delito de apropiación indebida, a la pena de tres meses de arresto mayor y suspensión del derecho de sufragio pasivo durante el mismo tiempo, así como al pago de un tercio de las costas de la instancia y a indemnizar a don Constantin Olarescu en la cantidad de 1.016.086 pesetas.

En la demanda de amparo se alega que la resolución judicial recurrida ha vulnerado los derechos de la recurrente a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Por otrosí, en la demanda se solicita se deje en suspenso la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, por considerar que lo contrario produciría un perjuicio irreparable al recurrente.

2. Por providencia de 30 de octubre de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, mediante otra providencia de la misma fecha, la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

3. El día 12 de noviembre de 2007 realizó sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión de la pena privativa de libertad de tres meses de arresto mayor impuesta, argumentando que de no accederse a ella se le causaría un perjuicio irreparable a su libertad para el supuesto de que prospere el recurso, perdiendo su finalidad el amparo, a la vista de la duración de la pena y de tiempo que el Tribunal Constitucional tardaría en tramitar el recurso. También señala que, a la vista de las circunstancias del caso, el acceder a la suspensión no ocasionaría una lesión grave ni de los intereses generales, ni de los derechos o libertades de terceros. Se sostiene también que ha de suspenderse la pena accesoria legal, que ha de seguir la misma suerte que la principal.

4. El 20 de noviembre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesa la estimación de la solicitud de suspensión de la pena privativa de libertad impuesta, dada la extensión de la misma, pues de lo contrario los efectos de un eventual otorgamiento del amparo serían ilusorios, al haberse previsiblemente extinguido la condena. También sostiene el Fiscal que la suspensión de dicha pena lleva aparejada la de la accesoria legal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC, que “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, en principio, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la suspensión de su ejecución y, en consecuencia, no enervar su cumplimiento (por todos, ATC 214/1999, de 14 de septiembre, FJ 1), salvo que, de no acordarse la suspensión, el amparo hubiese de perder toda finalidad, lo que explica que, como criterio general, no proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado, como sucede de ordinario con las resoluciones judiciales que condenan al pago de una determinada cantidad (entre otros muchos, AATC 293/2001, de 26 de noviembre; 211/2004, de 2 junio; 149/2006, de 8 de mayo; 460/2006, de 18 de diciembre).

Sin embargo se ha apreciado la procedencia de la suspensión en aquellos supuestos en los cuales la afectación de los bienes del recurrente o de sus derechos patrimoniales pudiera devenir definitiva o difícilmente reversible, en cuyo caso aquella regla ha cedido en favor de una ponderación de intereses y valoración de las circunstancias que, eventualmente, han permitido acordar la suspensión de la resolución impugnada. Así ha sucedido cuando la ejecución conllevaba el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento (así, AATC 565/1986, 52/1989, 222/1992, 183/1996, 5/1997, 52/1997, 287/1997, 99/1998, 208/2001,106/2005 y 416/2006), o cuando se declara la resolución de la relación arrendaticia y se acuerda el lanzamiento de la vivienda o local, pues la pérdida de la posesión de ésta podría dar lugar a un perjuicio difícilmente reparable en su integridad, al generar una situación irreversible (entre otros, AATC 684/1986, 405/1989, 351/1991, 234/1995, 47/1997, 137/1998, 255/1999, 174/2000, 187/2001 y 210/2001) e incluso en supuestos de privación temporal del uso de la vivienda (ATC 223/1996).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (AATC 235/2005, de 6 de junio, FJ 1; 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2; 336/2007, de 18 de julio, FJ 1, entre otros muchos). Por el contrario entiende procedente acordarla en aquellos otros que afectan a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2).

No obstante este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de las resoluciones cuya ejecución afecte a la libertad, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (AATC 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2).

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, tras ponderar los intereses en juego, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues, si se compara la duración de la misma (tres meses) con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio. Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso (que no se trata de un delito de especial gravedad, que la pena impuesta es de corta duración, que el recurrente carece de antecedentes penales), no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo legalmente impuesta, pues las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros muchos).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 10 de mayo de 2005, en el recurso de casación núm. 66-2004, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de tres meses de arresto mayor y a

la accesoria legal de suspensión para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 463/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:463A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 7610-2005, promovido por don Juan José Dionisio Rodríguez en causa por delito contra la salud pública.

Suspensión cautelar de sentencias penales: costas procesales y multa, no suspende; inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y prisión de tres años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 28 de octubre de 2005, don Alfonso de Murga y Florido, Procurador de los Tribunales, y de don Juan José Dionisio Rodríguez, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 15 de septiembre de 2005, recaído en el recurso de casación núm. 619-2005, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Huelva, de 31 de enero de 2005.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) Por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Huelva, de 31 de enero de 2005, se condenó al recurrente, como autor de un delito contra la salud pública, a la pena de tres años de prisión y multa de 2.000 euros, con treinta días de responsabilidad subsidiaria en caso de impago, accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de las costas procesales.

b) Contra la anterior resolución, el condenado interpuso recurso de casación, inadmitido por Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2005.

3. En la demanda de amparo se alega que la resolución judicial recurrida ha vulnerado los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Posteriormente, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 14 de marzo de 2006, la representación procesal del recurrente solicitó la suspensión cautelar de la ejecución de la condena.

4. Por providencia de 4 de octubre de 2007, la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda.

Mediante otra providencia de la misma fecha, la citad Sección acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El día 15 de octubre de 2007 realizó sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión interesada.

6. El 24 de octubre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesa la estimación de la solicitud de suspensión exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad y a la accesoria legal.

Sostiene el Fiscal que debe accederse a la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta, pues a la vista de la duración de la misma (tres años) y del tiempo que normalmente se consume en la tramitación de un proceso de amparo, de lo contrario los efectos de un eventual otorgamiento del amparo serían ilusorios, al haberse previsiblemente extinguido la condena. También sostiene el Fiscal que la suspensión de dicha pena lleva aparejada la de la accesoria legal.

Sin embargo, en cuanto al pago de la multa y a las costas procesales, al tratarse de pronunciamientos de contenido económico y, por tanto, susceptibles de restitución, entiende que no debe accederse a su suspensión, máxime al no ser elevada su cuantía y no alegarse especiales dificultades para hacer frente a dichos pagos. Tampoco considera procedente el Fiscal pronunciarse sobre la suspensión de la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, por tratarse de una mera eventualidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC —en la redacción vigente en el momento de presentarse la demanda de amparo, anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo—, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esa facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de un tercero”.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia. Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (por todos, AATC 263/2005, de 20 de junio, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 1; 214/2007, de 16 de abril, FJ 1; 287/2007, de 18 de junio, FJ 1; 348/2007, de 23 de julio, FJ 1).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (AATC 235/2005, de 6 de junio, FJ 1; 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2; 336/2007, de 18 de julio, FJ 1, entre otros muchos). Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros que afectan a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2). No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de las resoluciones cuya ejecución afecte a la libertad, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (AATC 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2).

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, tras ponderar los intereses en juego, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues dada la duración de la misma (tres años), no suspender su ejecución ocasionaría, en su caso, un perjuicio irreparable, que cuestionaría la eficacia de un eventual fallo estimatorio. Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo legalmente impuesta, pues las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros muchos).

Por lo que se refiere a los pronunciamientos de contenido patrimonial —multa y costas procesales—, de conformidad con el criterio de este Tribunal, al tratarse de condenas de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo, por lo que no procede acceder a la suspensión respecto de los mismos.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1. Suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Huelva, de 31 de enero de 2005, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de tres años de prisión y a la accesoria legal de inhabilitación

especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

2. Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 464/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:464A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 14-2006, promovido por don Jaume Gironés Nebot en pleito sobre división de cosa común.

Suspensión cautelar de sentencias civiles: subasta de vivienda embargada, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 22 de noviembre de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Irene Gutiérrez Carrillo interpuso demanda de amparo constitucional, en representación de don Jaume Gironés Nebot, contra la providencia de fecha 28 de noviembre de 2005 por la que la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Tarragona inadmite a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido por el recurrente contra el Auto de 30 de septiembre de 2005, por el que se tuvo por desierto el recurso de apelación interpuesto (núm. 226-2005) dimanante del procedimiento ordinario núm. 309-2003 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 8 de Reus, sobre división de cosa común. Entiende el recurrente que la resolución impugnada vulnera su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción.

2. Mediante sendas providencias de 4 de octubre de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, admitir a trámite la demanda de amparo, así como formar la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, interesada de conformidad con lo establecido en el art. 56 LOTC, otorgando un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre la suspensión solicitada.

3. Mediante escrito registrado el 26 de octubre de 2007 evacuó el trámite de alegaciones conferido el recurrente en amparo, reiterando su solicitud de suspensión de la ejecución de la Sentencia dictada en el procedimiento ordinario núm. 309-2003 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 8 de Reus, por cuanto de no procederse a su suspensión el amparo perdería su finalidad, habida cuenta de que en el procedimiento se sustancia una acción de división de un inmueble con venta en pública subasta; sin que, por lo demás, en el presente caso se pueda percibir la afección de intereses generales ni el perjuicio de derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero como consecuencia de la adopción de la suspensión interesada.

4. El 30 de octubre de 2007 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó su escrito de alegaciones, interesando de este Tribunal la concesión de la suspensión solicitada. Tras hacer detenido repaso de la doctrina consolidada por este Tribunal sobre el régimen de la suspensión previsto en el art. 56 LOTC y advertir que la suspensión solicitada no se refiere directamente a la resolución impugnada, de contenido netamente procesal, que rechazó la tramitación de la nulidad de la resolución que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto, sino que se deduce en relación con la ejecución de la Sentencia dictada en la instancia, que estimó la demanda de división del inmueble y acordó su venta en pública subasta, concluye el Fiscal que, dado el contenido dispositivo del fallo, parece evidente la irreparabilidad de lo acordado de no estimarse la suspensión, por lo que considera aconsejable acordar la suspensión tanto de la resolución impugnada como de la ejecución de la Sentencia de la que aquella trae causa, así como, de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal en asuntos similares, acordar la anotación registral de la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC, que “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, en principio, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la suspensión de su ejecución y, en consecuencia, no enervar su cumplimiento (por todos, ATC 214/1999, de 14 de septiembre, FJ 1), salvo que, de no acordarse la suspensión, el amparo hubiese de perder toda finalidad, lo que explica que, como criterio general, no proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado, como sucede de ordinario con las resoluciones judiciales que condenan al pago de una determinada cantidad (entre otros muchos, AATC 293/2001, de 26 de noviembre; 211/2004, de 2 junio; 149/2006, de 8 de mayo; 460/2006, de 18 de diciembre).

Sin embargo se ha apreciado la procedencia de la suspensión en aquellos supuestos en los cuales la afectación de los bienes del recurrente o de sus derechos patrimoniales pudiera devenir definitiva o difícilmente reversible, en cuyo caso aquella regla ha cedido en favor de una ponderación de intereses y valoración de las circunstancias que, eventualmente, han permitido acordar la suspensión de la resolución impugnada. Así ha sucedido cuando la ejecución conllevaba el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento (así, AATC 565/1986, 52/1989, 222/1992, 183/1996, 5/1997, 52/1997, 287/1997, 99/1998, 208/2001;106/2005 y 416/2006), o cuando se declara la resolución de la relación arrendaticia y se acuerda el lanzamiento de la vivienda o local, pues la pérdida de la posesión de ésta podría dar lugar a un perjuicio difícilmente reparable en su integridad, al generar una situación irreversible (entre otros, AATC 684/1986, 405/1989, 351/1991, 234/1995, 47/1997, 137/1998, 255/1999, 174/2000, 187/2001 y 210/2001) e incluso en supuestos de privación temporal del uso de la vivienda (ATC 223/1996).

2. Atendiendo al criterio interpretativo señalado, en el que han de ponderarse los intereses en conflicto y el contenido y naturaleza de la resolución judicial de la que se interesa su suspensión, cabe advertir que en el caso ahora examinado la suspensión interesada se refiere a la ejecución de la Sentencia dictada en la primera instancia (Sentencia de 14 de enero de 2005 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 8 de Reus), por la que se declaró extinguido el condominio sobre el inmueble litigioso y se ordenó su venta en pública subasta. Tal solicitud encuentra justificación en que la aducida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en la vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente dispuestos, se habría producido al declarar desierto el recurso de apelación (por falta de personación) interpuesto contra la Sentencia del Juez de Primera Instancia, impidiendo así que la Audiencia Provincial revisara la Sentencia cuya ejecución se interesa sea suspendida. De modo que, de ejecutarse la Sentencia del Juez de Primera Instancia, la eventual estimación de la demanda de amparo carecería de efecto práctico en cuanto conduciría a la tramitación del recurso de apelación habiéndose ya extinguid el condominio mediante la enajenación de la finca con carácter irreversible.

La consideración de las particulares circunstancias que concurren en el presente caso aconseja —como sostiene el Fiscal— acordar la suspensión interesada, dado que la misma, atendidas aquellas circunstancias, no entraña grave perturbación de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de tercero; todo ello sin prejuzgar, naturalmente, la decisión de fondo del recurso.

La suspensión acordada garantiza suficientemente al demandante el resultado que pueda producirse en el recurso de amparo, sin que sea preciso otorgar una protección adicional a través de la anotación preventiva de su demanda como solicita el Fiscal.

En virtud de lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia de 14 de enero de 2005 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 8 de Reus en el juicio ordinario núm. 309-2003.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 465/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:465A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4316-2006, promovido por don Josep Sala Carreras en juicio de faltas por lesiones.

Suspensión cautelar de sentencias penales: contenido patrimonial; indemnización y multa, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 17 de abril de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Rocío Monterroso Barrero, en nombre y representación de don Josep Sala Carreras, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de marzo de 2006 que, estimando el recurso de apelación deducido contra la dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Hospitalet de Llobregat, le condenó como autor de una falta de lesiones a la pena de multa de 50 días con cuota diaria de 10 euros y la correspondiente responsabilidad subsidiaria en caso de impago, así como al pago de 600 euros de indemnización a doña Rosalía Bueno Ramos.

2. Mediante providencia de 4 de octubre de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de amparo así como, por otra providencia de la misma fecha, la formación de pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, conforme determina el art. 56 LOTC. En la misma resolución se acordó conceder a la parte demandante y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para que alegaran lo que considerasen oportuno en relación a la suspensión de las resoluciones impugnadas.

3. La representación procesal del demandante de amparo formuló alegaciones el día 22 de octubre de 2007, en las cuales, insistiendo en las ya vertidas por otrosí en la demanda de amparo, aduce que, aun cuando de estimarse el amparo solicitado la multa podría ser devuelta, debería sufrir el perjuicio correspondiente a los intereses legales que devengará la cuantía depositada. En lo que atañe a la responsabilidad civil existe el riesgo de que el denunciante en cuyo favor se acuerda la indemnización pudiera devenir insolvente, lo cual implicaría la imposibilidad de restituir la cantidad pagada si el amparo llegase a otorgarse.

4. El Ministerio Fiscal formuló alegaciones el día 29 de octubre de 2007, interesando la denegación de la solicitud de suspensión formulada. Tras extractar el iter procesal que condujo al dictado de la Sentencia aquí impugnada y las alegaciones formuladas por el demandante, recoge la doctrina constitucional acerca de la suspensión del acto del poder público, en este caso resoluciones judiciales, al que se reprocha haber vulnerado los derechos fundamentales. La aplicación del tal doctrina conduce, en opinión del Fiscal, a la denegación de la suspensión, por tratarse de responsabilidades pecuniarias cuya restitución en el caso de ser estimada la demanda de amparo no reviste dificultad ni priva al amparo de su finalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. Establece el art. 56.2 LOTC que “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En aplicación del art. 56.1 LOTC, en gran parte similar en su redacción a la reciente reforma de la Ley Orgánica 6/2007, este Tribunal ha declarado reiteradamente que, en principio, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la suspensión de su ejecución y, en consecuencia, no enervar su cumplimiento (por todos, ATC 214/1999, de 14 de septiembre, FJ 1), salvo que, de no acordarse la suspensión, el amparo hubiese de perder toda finalidad, lo que explica que, como criterio general, no proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado, como sucede de ordinario con las resoluciones judiciales que condenan al pago de una determinada cantidad (entre otros muchos, AATC 293/2001, de 26 de noviembre; 211/2004, de 2 junio; 149/2006, de 8 de mayo; 460/2006, de 18 de diciembre).

2. En el supuesto sometido a nuestra consideración la parte demandante no justifica cumplidamente la existencia de perjuicios que harían perder al amparo su finalidad, pues limita sus alegaciones a la pérdida de intereses de las cantidades a pagar en concepto de multa e indemnización, así como al riesgo de insolvencia del acreedor de la indemnización, pero sin aportar ninguna prueba de que tal riesgo sea real y efectivo, de modo que lo que se viene a aducir es un genérico quebranto económico respecto del que no se acreditan especiales circunstancias que hagan que la eventual estimación del recurso de amparo pudiera resultar ineficaz o perdiese la finalidad que le es propia. En suma, estamos en presencia de una condena que limita su incidencia a la esfera patrimonial de demandante, cuyo perjuicio sería, en principio, plenamente reparable en el caso de anularse la Sentencia impugnada como consecuencia de la eventual estimación del recurso.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 466/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:466A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 7424-2006, promovido por don Kamal Hadid Chaar en causa por delito de colaboración con organización terrorista.

Suspensión cautelar de sentencias penales: costas procesales y multa, no suspende; inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y prisión de seis años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 13 de julio de 2006, doña Almudena Delgado Gordo, Procuradora de los Tribunales, y de don Kamal Hadid Chaar, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) Por Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 26 de septiembre de 2005, se condenó al recurrente, como autor de un delito de colaboración con organización terrorista (Al Qaeda) del art. 576 CP, a la pena de seis años de prisión y multa de dieciocho meses, a razón de una cuota diaria de 5 euros, y accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de la parte proporcional de las costas.

b) La anterior resolución fue confirmada en casación por la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 31 de mayo de 2006.

3. En la demanda de amparo se alega que la resolución judicial recurrida ha vulnerado los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Por otrosí, en la misma demanda, se solicita se deje en suspenso la ejecución de la sentencia condenatoria, pues lo contrario le generaría un perjuicio irreparable que haría perder al amparo su finalidad, al haberse cumplido ya casi dos años en prisión, del total de seis que le fueron impuestos.

4. Por providencia de 18 de septiembre de 2007, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda así como, a tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala Segunda del Tribunal Supremo para que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 1158/2005, e igualmente requerir a la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de Sala 64-2004, debiendo previamente emplazar a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha, la Sala Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

6. El día 2 de octubre de 2007 realizó sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión, argumentando que lleva cumplida más de la mitad de la condena de seis años que le fue impuesta (pues estuvo en prisión provisional 74 días y posteriormente fue ingresado en prisión cuando iba a comenzar el juicio oral, en noviembre de 2004, situación en la que se encuentra en la actualidad), restando por cumplir sólo dos años y diez meses, por lo que la no suspensión comportaría la pérdida efectiva de la finalidad del amparo, causando un daño irreparable a su libertad para el supuesto de que prospere el recurso.

7. El 5 de octubre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesa la estimación de la solicitud de suspensión exclusivamente en lo relativo a la pena privativa de libertad, pero no respecto de los demás pronunciamientos contenidos en el fallo de las resoluciones recurridas.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC —en la redacción vigente en el momento de presentarse la demanda de amparo, anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo—, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esa facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de un tercero”.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia. Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (por todos, AATC 263/2005, de 20 de junio, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 1; 214/2007, de 16 de abril, FJ 1; 287/2007, de 18 de junio, FJ 1; 348/2007, de 23 de julio, FJ 1).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (AATC 235/2005, de 6 de junio, FJ 1; 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2; 336/2007, de 18 de julio, FJ 1, entre otros muchos). Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros que afectan a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de las resoluciones cuya ejecución afecte a la libertad, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (AATC 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 334/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2).

Por tanto, el único criterio para acceder o no a la suspensión de resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad no es el de la duración de la pena impuesta, y si bien este Tribunal no suspende con carácter general las resoluciones judiciales en lo que afecta a penas privativas de libertad superiores a cinco años, existen numerosos supuestos en los que excepcionalmente se ha accedido a la suspensión de penas muy superiores, en atención a esos otros criterios a tener en cuenta en la ponderación, entre ellos el del tiempo de cumplimiento efectivo que reste, en la medida en que el mismo se conecta con el criterio genérico de la pérdida de eficacia del amparo. En este sentido, recordábamos en el ATC 39/2004, de 9 de febrero, FJ 3, que “excepcionalmente se ha acordado la suspensión en los siguientes casos: condenas de seis años (AATC 1260/1988; y 202/1997) u ocho años (ATC 125/1995) en atención al criterio genérico de la pérdida de la finalidad del amparo; condenas a seis años (ATC 253/1997) y doce años por delito de violación (ATC 112/1998), porque el recurrente estaba en libertad, no habiéndose considerado necesario el ingreso en prisión por los órganos judiciales; condenas a seis años (AATC 229/1995; y 235/1999), siete años (AATC 105/1993; 126/1998; 305/2001; y 78/2002), once años (ATC 312/1995) de privación de libertad, por haber cumplido la mitad de la pena”.

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, tras ponderar los intereses en juego, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, conforme a lo solicitado por el Ministerio Fiscal, pues aunque la duración de la misma es de seis años, ha de tomarse en consideración que ya se ha cumplido más de la mitad de la condena, por lo que el tiempo que resta de cumplimiento es inferior a tres años. Y si se compara dicho periodo con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio.

Ciertamente la condena se refiera a un delito de especial gravedad por su conexión con el terrorismo, aunque existen diferencias sustanciales entre el presente caso y los resueltos, por ejemplo, en los AATC 433/2004, de 15 de noviembre, FJ 1; 334/2004, de 13 de septiembre, FJ 4, o 140/2004, de 26 de abril, FJ 4. En estos supuestos, denegábamos la suspensión, conforme interesaba el Ministerio Fiscal, pese a haberse cumplido ya la mitad de la pena privativa de libertad, teniendo en cuenta que las penas impuestas eran de nueve años y tres meses; que se trataba de delitos de pertenencia a organización criminal, y que en atención al resto de pena que quedaba por cumplir, no era previsible que el amparo perdiera su finalidad. En el presente caso, la pena impuesta es sensiblemente inferior (seis años de prisión); la condena no es por pertenencia a banda armada, sino por colaboración con organización terrorista, y el tiempo que resta por cumplir es inferior a tres años, por lo que resulta previsible que de no concederse la suspensión el amparo pudiera perder su finalidad.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo legalmente impuesta, pues las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros muchos).

Por lo que se refiere a los pronunciamientos de contenido patrimonial –pena de multa y costas procesales-, de conformidad con el criterio de este Tribunal, al tratarse de condenas de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo, por lo que no procede acceder a la suspensión respecto de los mismos.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1. Suspender la ejecución de las resoluciones impugnadas exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de seis años de prisión y a la accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

2. Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 467/2007, de 17 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:467A

Excms. Srs. 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.

Inadmite a trámite por infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7720-2006, planteada por la Audiencia Provincial de Madrid en relación con el artículo 89.1, párrafo segundo del Código penal, sobre expulsión del territorio nacional en sustitución de pena.

Cuestión de inconstitucionalidad: alcance del fallo; audiencia previa a las partes; auto de planteamiento erróneo; juicio de relevancia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 20 de julio de 2006 se recibió oficio de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, adjuntando el Auto 3479/2006, de 17 de julio, del mismo Tribunal, en el que se planteaba cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 89.

1, párrafo segundo del CP, en lo que respecta a que la sustitución parcial para extranjeros no residentes legalmente en España de las penas privativas de libertad iguales o superiores a seis años, por la expulsión del territorio nacional sólo podrá ser planteada a instancias del Ministerio Fiscal.

Constituyen los antecedentes del presente caso:

a) La Sra. Sueles Oliveira Souza fue condenada por Sentencia núm.101/2003 de 26 de septiembre, de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, dictada “de conformidad”, como autora, penalmente responsable, de un delito contra la salud pública, en la modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, a la pena de seis años de prisión y 30.000 € de multa, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al pago de las costas procesales; sentencia que fue declarada firme por Auto de 21 de octubre de 2003 del mismo Tribunal. La Sra. Oliveira Sousa se encuentra privada de libertad desde el 15 de febrero de 2003.

b) En la ejecutoria núm. 110-2003 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, la penada se dirigió al Tribunal en cinco ocasiones (20 de octubre de 2003, 24 de mayo de 2004, 30 de noviembre de 2005, 1 de febrero de 2006, y, 4 de abril de 2006) solicitando, conforme al art.89.1 CP, la sustitución de la pena privativa de libertad por la expulsión del territorio nacional, siendo desestimadas dichas peticiones, en cuatro ocasiones (autos de 17 de noviembre de 2003, 7 de junio 2004, 24 de enero de 2006, y providencia de 13 de marzo 2006) por incumplir los requisitos del art. 89.1 CP, y, en la quinta ocasión, en virtud de informe del Ministerio Fiscal, de 26 de abril de 2006, en el que se opone a la sustitución porque, “a pesar de encontrarse clasificada la solicitante en tercer grado, ‘la pena impuesta y la naturaleza del delito por el que la interna fue condenada, justifica el cumplimiento en centro penitenciario español’”.

c) La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, mediante Providencia de 19 de mayo de 2006, acuerda dar traslado a las partes, de conformidad con el art. 35. 2 LOTC, a fin de que manifestasen lo que estimaren procedente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 89.1. párrafo 2º CP, en cuanto que establece que los extranjeros no residentes legalmente en España y condenados a penas iguales o superiores a seis años de prisión sólo podrán ser expulsados en el caso de que accedan al tercer grado, una vez que se entiendan cumplidas las tres cuartas partes de la condena y a instancia de Ministerio Fiscal, entendiéndose que este último extremo constituye un criterio vinculante para el tribunal, del que no puede apartarse razonadamente, constituyendo un obstáculo insalvable para que el tribunal decida lo que considere procedente, pudiendo resultar contrario a los arts 117. 1 y .3, y 120.3 CE.

Mediante escrito de fecha 2 de junio 2006, el Fiscal Jefe del TSJ Madrid emite informe, en el sentido de “no oponerse al planteamiento de la cuestión”, si bien argumenta, primero, que a pesar de tratarse de un asunto ya sentenciado, el cumplimiento del requisito del art.35.1 LOTC vendría posibilitado por tratarse de la aplicación de la ley, determinante del resultado del procedimiento; y, segundo, que, en cuanto al fondo, indudablemente, el principio de exclusividad jurisdiccional de jueces y magistrados, no se ve afectado por la falta de iniciativa, o acuerdo, del Fiscal, ya que así lo ha previsto el legislador, con arreglo al principio de su “libertad de configuración para decir el nivel de densidad normativa con el que pretende regular una determinada materia”.

En escrito de fecha 6 de junio 2006 la defensa de la Sra. Oliveira de Sousa, manifiesta su conformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ya que entiende el art. 89.1 CP es contrario al art.117.1 CE, al condicionar la imparcialidad judicial.

d) Mediante Auto de 17 de julio de 2006 la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid plantea la cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 89.1, párrafo 2º CP, en lo relativo a la sustitución de las penas privativas de libertad iguales o superiores a seis años de prisión para extranjeros no residentes legalmente en España, por considerarlo contrario a los arts. 117.1 y 3, 120.3, 24. y 2 CE.

Argumenta la Audiencia, que cabe el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, aun tratándose de asunto sentenciado, por tratarse de norma con rango ley aplicable al caso y de cuya constitucionalidad depende la solución del mismo. Estima que la posibilidad de otorgar la sustitución por expulsión, sólo puede hacerse a instancias del Ministerio Fiscal (“solicitud”, o, “no oposición”), de lo que concluye que el Juez no puede decidir la expulsión sino que es el Fiscal quien la define, pudiendo únicamente el Juez justificarla. Esto constituye una limitación a la necesidad de motivación de las resoluciones judiciales (art.120.3 CE) —consecuencia de la interdicción de la arbitrariedad (art.9.3 CE)—, ya que el razonamiento judicial se remitirá a la manifestación de voluntad del Fiscal. Igualmente resultaría contrario a la potestad jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar juzgado (art.117.3 CE), puesto que la sustitución de penas, forma parte de la ejecución de las mismas, potestad exclusiva de los tribunales (por cuya independencia precisamente tiene que velar el Fiscal art.125 CE); por ello vincular la decisión judicial a la solicitud del Fiscal atentaría igualmente contra la independencia e inamovilidad judicial (art.117.1CE), que constituye una garantía del justiciable especialmente en el ámbito penal. Reconoce que “es cierto que en ocasiones la ley establece que las pretensiones de las partes acusadoras supongan un límite infranqueable por los jueces: tales los casos de no poder acordar la prisión provisional, sino a instancia de las acusaciones, o de no poder condenar por delito más grave que el que ha sido objeto de acusación (arts.505-4 y 851-4 LECr), pero esos supuestos vinculados al sistema acusatorio, como sistema procesal más garantista, y, en último extremo, juega a favor de la libertad. No es el caso que se cuestiona, en que el Fiscal tiene materialmente la última palabra, y el Juez sólo la tiene formalmente, si aquél no insta la sustitución de la pena privativa de libertad por la medida de expulsión, de forma que el Juez no puede atenerse a lo que resulte más lógico o justo, según el curso del proceso de ejecución, sino que ha de estar al contenido de la voluntad del Ministerio Fiscal”.

2. En diligencia de ordenación de 24 de julio de 2006, de la Secretaría de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, se acusa recibo de las actuaciones remitidas por el tribunal, con comunicación al Ministerio Fiscal y al Órgano Judicial, y designación de turno de ponencia para el asunto.

Mediante providencia de 26 de septiembre de 2006 la Sección Cuarta, del Tribunal Constitucional acuerda, de conformidad con el art. 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado acerca de la admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Mediante escrito registrado el 27 de octubre de 2006 el Fiscal General del Estado, por medio del Fiscal Jefe ante el Tribunal Constitucional, interesa la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por ser “notoriamente infundada”.

Estima el representante del Ministerio Fiscal , que la cuestión cumple con los requisitos formales, a pesar de que en el Auto de planteamiento añade, a los artículos de la Constitución citados en la providencia de audiencia a las partes, el art.24.2 CE, en relación con el art.120.3 CE, y de que la cita de los preceptos constitucionales presuntamente vulnerados aparece diseminada en los razonamientos jurídicos del auto.

Respecto del fondo entiende que la facultad de sustitución de la pena de prisión por expulsión del territorio nacional está sujeta al cumplimiento de todos los requisitos legales que hacen operativa la facultad jurisdiccional; en este mismo sentido, por ejemplo, la ley penal establece los límites máximos y mínimos a las penas aplicables, o introduce requisitos de procedibilidad, sin que ello suponga una merma a la facultad jurisdiccional.

Concluye el representante del Ministerio Fiscal señalando que “el legislador ha querido limitar la sustitución de la pena de prisión cuando ésta sea grave, y ha sometido el supuesto al previo cumplimiento de unos requisitos. Que uno de ellos sea el que deba instar aquella sustitución el ministerio fiscal […] no afecta a la función judicial, y sí puede tener mucho que ver con la eventualidad de que la expulsión produzca efectos perversos para el expulsado, o coexistan en ella un interés público o social tutelable”.

Finalmente cita las SSTC 181/2000, 232/1997, 41/1998, y 67/1998 sobre “la libertad de configuración normativa del Legislador”, y el ATC 132/2006 sobre la constitucionalidad del art.89.1 CP desde la perspectiva del principio de igualdad (art.14 CE).

II. Fundamentos jurídicos

1. En primer lugar hemos de abordar la cuestión procesal de la procedibilidad del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad después de dictada Sentencia en la ejecutoria núm. 110-2003 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid.

En STC 76/1982, de 14 diciembre, FJ 1, señalamos que, si bien “los autos, en cuanto resoluciones motivadas sobre cuestiones incidentales en el sentido más amplio de la expresión, no puedan dar lugar a una cuestión previa de inconstitucionalidad en orden a la norma aplicable y de cuya validez dependen”, no obstante, “la utilización del vocablo ‘sentencia’ en el artículo 35.2 LOTC, o la de ‘fallo’ en el art. 35.1, también LOTC, y en el art. 163 CE, no debe llevarnos a entender que sólo tienen acceso a la cuestión de inconstitucionalidad aquellos preceptos que se hacen valer para fundamentar la sentencia, entendida en su acepción formal. Cuando la cuestión de inconstitucionalidad surge respecto a una ley de cuya validez depende la decisión, podrá plantearse independientemente de que ésta adopte la forma de sentencia o se trate de una decisión bajo forma de auto; pues la razón es la misma en uno y otro supuesto, por cuanto, siendo la Ley cuestionada posterior a la Constitución, se da una prejudicialidad que sólo puede resolver este Tribunal. Cabe concluir que el vocablo “fallo” en el artículo 163 de la Constitución Española significa el pronunciamiento decisivo o imperativo de una resolución judicial, se trate de materia de fondo o de materia procesal”.

Esta doctrina fue confirmada, entre otras, en STC 186/1990, de 15 noviembre, FJ2, cuando recordamos como “este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones que el término ‘fallo’ del art. 163 de la Constitución (y del art. 35.1 LOTC) ha de ser interpretado flexiblemente, no coincidente con el más estricto de ‘Sentencia’ —SSTC 76/1982, 54/1983 y 55/1990, entre otras—, permitiendo cuestionar la constitucionalidad de una norma legal cuya aplicación resulta imprescindible para fundamentar la decisión judicial a adoptar, impidiendo así la aplicación directa de la norma legal cuya constitucionalidad se cuestiona siempre y cuando la falta de planteamiento de la cuestión pueda ocasionar un perjuicio irreparable a alguna de las partes o atentar gravemente a la regularidad del procedimiento”.

De ello podemos extraer que, en el presente caso —como acertadamente apuntaba el Fiscal General del Estado—, el planteamiento de la cuestión es, en este aspecto, correcto, ya que, dependiendo la resolución de la solicitud de suspensión, en la ejecutoria, de la aplicación del art.89.1.párrafo segundo del CP, a instancias del Ministerio Público, y manteniendo el órgano que ha de resolver, mediante auto, una duda razonada, aplicable al caso, y decisoria, formalmente, concurren los presupuestos para el acceso a la cuestión de inconstitucionalidad.

2. La segunda cuestión a dilucidar es la relativa al cumplimiento de los requisitos procedimentales previos, ante el órgano a quo, que prescribe el art.35 LOTC y nuestra doctrina derivada del mismo. Este Tribunal ha insistido reiteradamente (por todos ATC 60/2005, de 2 febrero, F.1) en la importancia que tiene la tramitación correcta de las cuestiones de inconstitucionalidad, en concreto, el cumplimiento de las formalidades previas a su planteamiento formal.

Entre dichas formalidades se encuentra la relativa al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, trámite que debe satisfacer dos funciones, que le son inherentes: garantizar una efectiva y real audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión de tanta entidad, poniendo a disposición del juez un medio que le permita conocer con rigor la opinión de los sujetos interesados (STC 166/1986, FJ 4) de un lado, y facilitar el examen por parte de este Tribunal acerca de la viabilidad de la cuestión misma y el alcance del problema constitucional en ella planteado, de otro (ATC 108/1993). La importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC, no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde (STC 166/1986, FJ 4). Estas alegaciones habrán de versar fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución, lo que requiere que la providencia que otorga la audiencia especifique los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos (ibidem.). Resulta, pues, inexcusable que en el trámite de audiencia se identifique el precepto o preceptos que se consideren vulnerados, así como que el Juez quede vinculado a elevar la cuestión de inconstitucionalidad sobre los preceptos sometidos a este trámite de alegaciones [ATC 185/1990; STC 126/1997, FJ 4 a) y la jurisprudencia allí citada), (ATC 121/1998, de 21 de mayo, FJ 3) ( ATC 152/2000, de 13 de junio, FJ 3]. Lo que requiere que la providencia que otorga la audiencia especifique los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos. Resulta, pues, inexcusable que en el trámite de audiencia se identifique el precepto o preceptos que se consideren vulnerados, así como que el Juez quede vinculado a elevar la cuestión de inconstitucionalidad sobre los preceptos sometidos a este trámite de alegaciones (STC 126/1997, de 3 de julio, FJ 4 a, y la jurisprudencia allí citada; AATC 121/1998, de 21 de mayo, FJ 3; 152/2000, de 13 de junio, FJ 3; 153/2000, de 13 de junio, FJ 3; 81/2001, de 3 de abril, FJ único; y 29/2003, de 28 de enero, FJ único).

Aplicando la doctrina expuesta, sobre la identidad, en el trámite de audiencia, de preceptos cuestionados y normas constitucionales presuntamente infringidas, al presente caso, ha de concluirse que concurre una primera causa de inadmisión de la actual cuestión de inconstitucionalidad. Efectivamente, si contrastamos la Providencia de 19 de mayo de 2006 (en la que, la Sección Quinta de la Audiencia rovincial de Madrid, acuerda dar traslado a las partes a fin de que manifestasen lo que estimaren procedente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 89.1. párrafo 2º del Código penal (CP), en relación con los arts. 117. 1 y .3, y 120.3 CE) con el Auto de 17 de julio de 2006 (de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad) apreciamos que, en éste, se citan como preceptos constitucionales presuntamente infringidos los arts. 117.1 y 3, 120.3, y, además el 24.2 CE. Ello constituye un “exceso” respecto del objeto del trámite de audiencia de las partes, al introducirse un nuevo precepto fundamental, presuntamente afectado-no presente hasta ahora-, sobre el que se pretende un cuestionamiento; y ello debe dar lugar a estimar incumplido el trámite formal de la audiencia: primero, porque las partes no han tenido ocasión de pronunciarse sobre la pertinencia de la hipotética vulneración de los derechos al proceso con todas las garantías (art.24.2 CE) introducida finalmente por el órgano, motu propio; y, segundo, porque las garantías del procedimiento del art.24.2 CE introducidas presentan escasa homogeneidad propia con los derechos a la imparcialidad y exclusividad de la función jurisdiccional (arts.117 CE) y motivación de las sentencias (art. 120 CE) por los que inicialmente se dio el traslado a las partes.

3. Sin perjuicio del óbice expuesto se hace preciso igualmente pronunciarse sobre el carácter de “cuestión notoriamente infundada”, alegado por el Fiscal en su escrito de 26 de octubre de 2006.

Sobre éste aspecto el Tribunal ha señalado (por todas, STC 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 2, y las numerosas resoluciones allí mencionadas) que “es a los Jueces y Tribunales ordinarios que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a quienes, en principio, corresponde comprobar y exteriorizar la existencia del llamado juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede invadir ámbitos que, primera y principalmente, corresponden a aquéllos, adentrándose a sustituir o rectificar el criterio de los órganos judiciales proponentes, salvo en los supuestos en que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no existe nexo causal entre la validez de los preceptos legales cuestionados y la decisión a adoptar en el proceso a quo, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad y evitar que los órganos judiciales puedan transferir al Tribunal Constitucional la decisión de litigios que pueden ser resueltos sin acudir a las facultades que este Tribunal tiene para excluir del ordenamiento las normas inconstitucionales”.

A mayor abundamiento, cabe observarse que este Tribunal ha considerado notoriamente infundadas, no sólo las cuestiones de inconstitucionalidad que carecen de toda motivación, sino también aquellas en las que el órgano judicial ha efectuado una interpretación del precepto legal cuestionado arbitraria o irrazonable, o, simplemente, que se aparta de la comúnmente realizada por los Tribunales de Justicia, así como las que el Tribunal considera a limine inviables. Como señalamos en ATC 165/2001, “existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria”, y en tales supuestos el Tribunal ha entendido que puede resultar conveniente resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (en el mismo sentido ATC 389/1990, de 29 de octubre, FJ 1; 134/1995, de 9 de mayo, FJ 2; 380/1996, de 17 de diciembre, FJ 2; 229/1999, de 28 de septiembre FJ 2; 119/2000, de 10 de mayo FJ 2; 311/2000, de 19 de diciembre, FJ 3; 46/2001, de 27 de febrero, FJ 2; y 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3, 76/2004, de 9 marzo, FJ 3).

Pues bien, con arreglo a la doctrina expuesta existen razones, de diversos órdenes, para concluir en el carácter “notoriamente infundado” de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

a) En primer lugar, está el tenor del art.124. CE, que, en su primer apartado, fija como objetivos constitucionales del Ministerio Fiscal, “sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos”, los de “promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social”; agregando, en el número segundo, como principios de su actuación, además de los de “unidad de actuación y dependencia jerárquica”, los de “legalidad e imparcialidad”, completándose la proclamación constitucional con la declaración de que está “integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial” (art.2.1 de Ley 50/1981, de 30 diciembre, de Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal), ostentando entre sus funciones la de “velar por el cumplimiento de las resoluciones judiciales que afecten al interés público y social” (art.3.9 Ley 50/1981 EOMF).

Así en STC 71/1994, de 3 de marzo, al resolver el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 4/1988, de 25 mayo, que introducía en la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) la prórroga de la detención y de la excarcelación de sospechosos o condenados por terrorismo, señalamos que “el Ministerio Fiscal no es ‘una parte más’: es el acusador público, que ha de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público, procurando la satisfacción del interés social (art. 124.1 de la Constitución). El Fiscal, al decidir si interpone o no una acción, viene obligado ratione officii a ponderar, dentro de la legalidad más estricta, el interés público y social con la defensa de los derechos de los ciudadanos. El Ministerio Fiscal tiene obligación de velar por el cumplimiento de las resoluciones judiciales El Fiscal está en mejor situación comparativa para efectuar la ponderación sine ira et studio. El Ministerio Fiscal no sobrepone sus “pronunciamientos” a los del Poder Judicial, pues el Fiscal —que debe velar por la ejecución de las resoluciones judiciales firmes: art. 118 CE— no tiene el deber de dejar firmes -sin recurrir- las resoluciones de excarcelación de presos o detenidos que juzgue contrarias a Derecho y al interés público, sino, más bien, todo lo contrario, el efecto es un effectum iuris enlazado por el legislador, no por el Fiscal” (FJ 8); añadiendo que “la diferente posición de partida del Fiscal, en cuanto promotor de la acción de la justicia en defensa de la legalidad (art. 124.1 CE) legitima, sin necesidad de mayor argumentación, el distinto efecto del recurso según que éste sea promovido por el Ministerio Fiscal o por un acusador privado” (FJ 10); para concluir que “tampoco vulnera el contenido del art. 124.1 CE (misión del Ministerio Fiscal) en razón de los recursos que pueda interponer el mismo, por cuanto, tal y como acabamos de indicar, no cabe sostener, con carácter general, que este precepto constitucional impida o limite, en sí mismo, la libertad que, de principio, tiene el legislador [… ] sin que, por lo demás, tampoco…haya venido a contrariar o desfigurar la posición del Ministerio Fiscal en el proceso, según lo establecido en el art. 124.1 CE. Nada dice esta norma, en efecto y en sí misma, acerca de cuáles puedan ser los efectos legales que se sigan de la formulación por la Fiscalía de determinado recurso “en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley”. Lo determinante es la garantía judicial de supervisión y decisión” (FJ 12). De ello se concluye que la concepción del Ministerio Fiscal y de sus funciones, especialmente en materia de ejecución de la pena, mantenida por el tribunal “a quo”, no es -en absoluto- la mantenida en nuestro ordenamiento constitucional, y que, el ejercicio de sus funciones propias por el Ministerio Público, en materia de ejecución, no tiene porqué limitar la función jurisdiccional ni los derechos de los ciudadanos en el proceso de ejecución de las penas, tal y como aparece configurado actualmente en el art.89.1 CP.

b) Un segundo orden de deducciones que conducen al carácter “infundado” de la cuestión, es el que versa sobre el principio de libertad de configuración de las instituciones, por parte del Legislador, dentro del marco constitucional.

Efectivamente, ya en STC189/1987, de 16 de diciembre, FJ 6 declaramos que: “la interpretación sistemática entre el art. 24.2 y el 117.3, ambos de la Constitución, pone de manifiesto que la garantía de la independencia e imparcialidad de los Jueces ... radica en la Ley”; y que “del principio de exclusividad de Jueces y Magistrados en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE) no puede inferirse la existencia de una correlativa prohibición impuesta al legislador, por la que se condicione su libertad de configuración para elegir el nivel de densidad normativa con que pretende regular una determinada materia”, concluyendo que: “de la mayor o menor densidad de contenidos normativos [… ] no se deriva restricción alguna de las facultades pertenecientes a Jueces y Tribunales para el ejercicio exclusivo “de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado” (art. 117.3 CE), por lo que no cabe apreciar infracción de este precepto constitucional” (STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 19). Y, en este mismo sentido, tampoco cabe apreciar menoscabo en la tutela judicial efectiva, ya que, como dijimos en STC 64/1983, de 21 de julio, FJ 2: “el contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva es el de obtener una resolución de fondo fundada en Derecho, salvo que exista alguna causa impeditiva prevista en la Ley”.

De este conjunto de razonamientos se concluye el carácter infundado del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 89.1., párrafo 2º, CP, en relación con los arts. 117.1 y 3, 120.3, y, 24.2 CE, lo que conduce a la inadmisión a limine de la presente cuestión de inconstitucionalidad, ex.art.37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete

AUTO 468/2007, de 17 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:468A

Excms. Srs. 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 y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica sobre aspectos procesales del recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por la Generalidad de Cataluña en relación con la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional: admisibilidad; desestimación; finalidad.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 31 de julio de 2007, los Abogados de la Generalidad de Cataluña, en representación de su Gobierno, solicitaron, con invocación del art. 286 LEC, que se tuvieran por expuestos los hechos nuevos que en dicho escrito se relataban y, en mérito a las consecuencias que aquéllos tienen en el presente proceso, que se tuviera por decaído el interés procesal de los demandantes y por desaparecida la causa de este recurso de inconstitucionalidad respecto a la impugnación de determinados preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Subsidiariamente, para el caso de que este Tribunal entendiera necesario el pronunciamiento respecto de la constitucionalidad de dichos preceptos, la representación de la Generalidad de Cataluña solicitaba que se emplazara a los Parlamentos y los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas de las Illes Balears, Andalucía y Aragón, a fin de que pudieran formular alegaciones en defensa de la constitucionalidad de los preceptos de sus respectivos Estatutos de Autonomía idénticos o equivalentes a los aquí recurridos que pudieran resultar afectados por la Sentencia que en su día se dicte en el presente recurso de inconstitucionalidad.

En la misma fecha se presentó otro escrito de similar tenor por la representación del Parlamento de Cataluña.

2. Por providencia de 12 de septiembre de 2007, el Pleno acordó unir los escritos presentados a las actuaciones, hacer entrega de copia de los mismos a las partes personadas, así como no haber lugar a lo que en dichos escritos se solicitaba.

3. El 24 de septiembre de 2007 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de los Abogados de la Generalidad de Cataluña, en virtud del cual interponían recurso de súplica contra la providencia de 12 de septiembre de 2007, solicitando que se estimara lo interesado en el escrito de 31 de julio de 2007 o, en el caso de no estimarlo, que se motiven las razones por las que no ha lugar a lo pedido en aquel escrito.

Tras referirse a la dimensión que las cuestiones debatidas en este proceso tiene no sólo para la configuración concreta de la Comunidad Autónoma de Cataluña, sino también para la proyección más general que los pronunciamientos del Tribunal Constitucional van a tener en la definición de la organización territorial del conjunto del Estado español, comienza el recurso de súplica por la alegación relativa a su admisibilidad, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 93.2 LOTC y con lo que se señala en el ATC 192/2007, de 21 de marzo. A continuación, se sostiene en el escrito que la índole del contenido de la resolución adoptada por este Tribunal requería la exposición de los motivos en los que se fundaba, aduciendo que, de acuerdo con el art. 86.1 LOTC la decisión se debería haber motivado de manera explícita, dándole la forma de Auto, en función del contenido del escrito presentado el 31 de julio de 2007, que condicionaba la delimitación del objeto de este proceso y la determinación de quienes han de ser emplazados en el mismo. Para apoyar esta tesis, y en virtud de la remisión que realiza el art. 80 LOTC a la LOPJ y a la LEC, se invoca lo establecido en los arts. 245 y 248 LOPJ y 206.2.2ª LEC sobre la forma y contenido de las resoluciones judiciales, que, a juicio de la representación de la Generalidad, demuestran que la decisión debió adoptarse por Auto, que incorporara la correspondiente motivación, por decidir solicitudes que afectan a los presupuestos mismos del proceso de inconstitucionalidad o, en todo caso, a una cuestión incidental que requiere un pronunciamiento previo. Se añade, asimismo, que la obligación de motivar vendría impuesta atendiendo al contenido propio del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), aludiendo el recurso a la práctica del Tribunal de motivar hasta las providencias.

A continuación, insiste el recurso en la pertinencia de aplicar a la providencia recurrida la jurisprudencia de este Tribunal sobre motivación de las resoluciones judiciales que se recoge en el propio escrito, con referencia a las finalidades que aquélla cumple y a su conexión con el principio de publicidad, concluyendo que, especialmente, han de ser satisfechas por el Tribunal Constitucional, tanto por su propia función en el sistema institucional fijado en la Constitución como por ser el supremo intérprete de ésta, así como por la vinculación de todos los jueces y tribunales a la interpretación dada en sus resoluciones a las normas aplicadas. Finalmente, la representación de la Generalidad afirma que la ausencia de motivación en la providencia impugnada le ha causado indefensión, por no poder conocer las razones apreciadas por este Tribunal para rechazar lo solicitado, posición desde la que, según afirma, no puede sino reiterar los mismos argumentos expuestos en el escrito presentado el 31 de julio de 2007, con especial incidencia en la necesidad de oír previamente a los Parlamentos y los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas de las Illes Balears, Andalucía y Aragón, por la incidencia que en sus Estatutos podría tener la declaración de inconstitucionalidad de algunos preceptos del EAC, extremo en el que se afirma coincidir con lo manifestado públicamente por el Defensor del Pueblo. Esta petición se apoya, igualmente, en la reforma introducida en la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, particularmente en los arts. 37.2 y 40.2.

4. En providencia de 9 de octubre de 2007, el Pleno de este Tribunal acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por la representación legal del Gobierno de la Generalidad de Cataluña y, con traslado de copia del mismo, conceder a las partes personadas, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, un plazo común de tres días para que alegaran lo que estimasen conveniente.

5. El Comisionado parlamentario de más de 50 Diputados del Grupo Parlamentario Popular presentó el día 19 de octubre de 2007 su escrito de alegaciones, en el que solicitaba, por una parte, que se rechace de plano el escrito de la Generalidad y se confirme la providencia que se trata de recurrir, y, por otra, que por el Pleno de este Tribunal se “adopten las medidas previstas en el artículo 95 de la LOTC contra la representación letrada de la Generalitat de Cataluña en este proceso, por notoria mala fe en sus últimas actuaciones, carentes de cualquier fundamento jurídico, que sólo pretenden conseguir dilaciones inaceptables”. A su juicio, las alegaciones de la Generalidad son claramente intempestivas, formuladas fuera de plazo y trámite, y revelan una nueva maniobra dilatoria de la Generalidad. Asimismo, se refiere a la inexistencia de un principio procesal que pueda fundar la pretensión de ampliar o suplantar la libre disposición del demandante en un pleito civil, requiriéndole la parte contraria a pleitear con otras partes, señalando que tan innovadora técnica procesal resulta “[i]nédita, insólita, ridícula, ofensiva para esta parte, para el Tribunal Constitucional y para el mínimo decoro que debe mantener la representación institucional de la Generalidad de Cataluña”. De otro lado, afirma el Comisionado que los Diputados a los que representa tienen independencia para impugnar o no lo que tengan por conveniente, añadiendo que si la representación de la Generalidad de Cataluña “está tan preocupada por la pureza del ordenamiento constitucional”, tiene plena legitimación para impugnar los preceptos de otras reformas estatutarias posteriores, pero que no van “a tolerar que pretenda dictar a los representantes legítimos de la soberanía nacional (…) cómo ha de ejercitar las competencias que le atribuye directamente la Constitución”. Por último, se reitera la solicitud del escrito presentado el 28 de marzo de 2007 para que el Pleno de este Tribunal acuerde las medidas previstas en el art. 95 LOTC contra la representación Letrada de la Generalidad de Cataluña.

6. Los Letrados del Parlamento de Cataluña, mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de octubre de 2007, de forma coincidente a lo que se sustenta en el recurso de súplica, alegan, en primer lugar, que la decisión adoptada en la providencia de 12 de septiembre de 2007 debió revestir la forma de Auto porque su contenido no era de simple tramitación y sin incidencia sobre las pretensiones de las partes, al plantearse una cuestión nueva no contemplada en el ordenamiento, sobre la que no existen precedentes y que requería una valoración de hechos que afectaba a importantes derechos procesales de las partes. Se aduce que la necesidad de motivación es una exigencia institucional que afecta también a la jurisdicción constitucional, en cuanto sometida a las normas establecidas en la LOTC y en las leyes procesales a las que se remite, por lo que las resoluciones adoptadas por el Tribunal Constitucional deben responder a los mismos principios y garantías que las demás jurisdicciones, que se encuentran enunciados en la Constitución, entre ellos, el deber de motivación de las sentencias establecido en el art. 120.3 CE, extendido a las resoluciones judiciales en general por el propio Tribunal Constitucional, cuya exigencia reside en la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE).

Es más, a juicio de la representación del Parlamento de Cataluña, la especial posición del Tribunal le impone que sus decisiones deban motivarse con especial énfasis, sobre todo cuando, como en el caso presente, alguna de las partes personadas en un proceso constitucional plantea una petición y explica razonadamente su conexión con el objeto procesal y su importancia para la resolución del fondo del asunto, lo que obliga a justificar la inadmisión o la impertinencia de la pretensión, sin que ello signifique que el Tribunal vea mermadas sus facultades como juzgador ni que la explicación deba alcanzar a un razonamiento exhaustivo y pormenorizado. Lo que se pretendía mediante los escritos del Abogado del Estado, de 22 de junio, y de las representaciones del Gobierno de la Generalidad y del Parlamento de Cataluña de 30 de julio, era sustraer de la controversia procesal unas normas recogidas en preceptos idénticos a los enjuiciados pero situadas en otras disposiciones porque, en el eventual e improbable caso de una declaración de inconstitucionalidad, se crearía una situación de inseguridad jurídica al subsistir normas, a las que no alcanzaría el fallo, idénticas a las que se referiría el pronunciamiento. Y aunque la justicia constitucional es rogada, no se puede considerar extravagante la petición dirigida al Tribunal para que se pronunciara respecto de la subsistencia parcial del objeto del proceso, dado que la parte recurrente había cambiado implícitamente de criterio sobre la inconstitucionalidad de parte de los preceptos recurridos al haberlos votado favorablemente cuando aparecían recogidos en otras leyes. En opinión de la representación del Parlamento de Cataluña, los hechos citados deberían tener como consecuencia la apreciación de un supuesto de terminación del proceso por haberse producido la carencia sobrevenida de su objeto en lo que atañe a los preceptos idénticos, entendiendo que resultaba de aplicación lo previsto en el art. 22 LEC -y así lo puso de relieve en su escrito la representación del Parlamento de Cataluña-, porque la actuación posterior de los recurrentes hace perder el interés legítimo del recurso de inconstitucionalidad por su evidente contradicción, debiendo equivaler, lisa y llanamente, a una renuncia o desistimiento implícito del recurso. Por tanto, el Tribunal debería haber puesto en marcha el incidente procesal previsto en aquel precepto, lo que obligaba a estudiar la cuestión bajo el principio de contradicción y a resolverlo mediante Auto, motivadamente, cosa que no hizo.

Por todo lo anterior, y mostrando su coincidencia básica con los argumentos del recurso de súplica, la representación del Parlamento de Cataluña insiste en la necesidad de que el Tribunal Constitucional valore los hechos y argumentos expuestos en su escrito de 30 de julio de 2007 y resuelva expresamente sobre lo que allí se solicitaba o, en caso de no estimar la solicitud, que motive las razones por las que se considera que no ha lugar.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los Abogados del Gobierno de la Generalidad de Cataluña han interpuesto recurso de súplica contra la providencia del Pleno de este Tribunal, de 12 de septiembre de 2007, por la que se acordó unir a las actuaciones los escritos presentados por dicha representación y por la del Parlamento de Cataluña con fecha 31 de julio de 2007, con entrega de copia a las demás partes personadas, así como no haber lugar a lo solicitado en los mismos. En el recurso se interesa que se estime lo solicitado en el escrito presentado el 31 de julio de 2007 o, en el caso de no ser atendido, que se motiven las razones por las que no ha lugar a lo pedido en aquel escrito.

De las restantes partes personadas sólo han formulado alegaciones el Comisionado parlamentario de los más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular y la representación del Parlamento de Cataluña. El primero ha solicitado que se rechace de plano el escrito de la Generalidad de Cataluña y que se adopten las medidas previstas en el art. 95 LOTC contra la representación Letrada de la recurrente en súplica, mientras que los Letrados del Parlamento de Cataluña han interesado la estimación del recurso de súplica y, en todo caso, una resolución expresa sobre las pretensiones articuladas en el escrito presentado por la representación del propio Parlamento el 31 de julio de 2007.

2. Ante todo, es preciso señalar -a pesar de que ninguna de las partes comparecientes ha puesto en duda tal extremo- que el recurso de súplica interpuesto por la representación de la Generalidad de Cataluña resulta admisible, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 93.2 LOTC, a cuyo tenor, “contra las providencias y los autos que dicte el Tribunal Constitucional sólo procederá, en su caso, el recurso de súplica”. Como dijimos en el ATC 192/2007, de 21 de marzo, FJ 2, “[l]a primera consecuencia que debe extraerse del precepto es que, frente a la absoluta irrecurribilidad de las Sentencias (art. 93.1 LOTC), las providencias y Autos dictados por el Tribunal sí podrán ser impugnados, en su caso. La segunda es que el único recurso posible contra los Autos y providencias es el de súplica, recurso que por su naturaleza no devolutiva resulta conforme con la naturaleza de este Tribunal Constitucional, que no actúa en instancias. La tercera es que los Autos y providencias no son recurribles «en todo caso” sino «en su caso””, habiendo interpretado este inciso en el sentido de que la regla general es “la recurribilidad en súplica de los Autos y providencias dictados por este Tribunal”, y que la irrecurribilidad de los mismos, aun siendo posible, debe venir “expresamente fijada por el legislador para cada caso”; entendiéndose que puede fijarse tanto en la propia LOTC como “en normas de aplicación supletoria, a las cuales el legislador orgánico haya optado por remitirse para regular algún aspecto concerniente a la actuación del Tribunal”. Tal ocurre con el preciso llamamiento que el art. 80 de la Ley Orgánica de este Tribunal hace a la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y a la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para la regulación de las concretas materias que en dicho precepto se determinan, que serán de aplicación “en cuanto no se contraríe lo dispuesto en la Ley Orgánica de este Tribunal Constitucional, sus principios inspiradores (por todas, SSTC 86/1982, de 23 de diciembre, FJ 2; y 230/2006, de 17 de julio, FJ 2; así como AATC 260/1997, de 14 de julio, FJ 4; y 423/2003, de 17 de diciembre, FJ 5) o, en su caso, los acuerdos adoptados por el Tribunal en ejercicio de sus específicas competencias (AATC 840/1985, de 27 de noviembre, FJ 1; y 425/2003, de 17 de diciembre, FJ 5)”.

Pues bien, en el asunto que nos ocupa se ha recurrido una providencia por la que, sin perjuicio de unir a las actuaciones los escritos presentados con entrega de copia a las otras partes, se inadmitía de plano lo solicitado en los mismos. A la vista de este objeto, y no existiendo ninguna previsión expresa en contrario en la LOTC, podemos considerar admisible el recurso.

Precisado lo anterior y antes de pasar a considerar el fondo de la cuestión, sólo queda por aclarar un extremo: nuestro examen se ha de limitar a las pretensiones contenidas en el recurso de súplica formulado por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña, sin que pueda extenderse a otras que, al socaire de la audiencia concedida a las partes, han sido introducidas de modo adicional por la representación del Parlamento de Cataluña al presentar su escrito de alegaciones, dado que ésta no ha impugnado, por su parte, la providencia de 12 de septiembre de 2007. En suma, quien no interpuso recurso de súplica dentro del plazo legal no puede luego deducir pretensiones propias, independientes del recurso admitido, que es el que acota el objeto de la impugnación, quedando reducido el papel de los restantes comparecientes a formular alegaciones y a que se les notifique la resolución que recaiga.

3. Como ha quedado expuesto con detalle en los antecedentes de esta resolución, la representación del Gobierno de la Generalidad aduce, en síntesis, que la resolución impugnada debería haber adoptado la forma de Auto y que debería haber sido motivada, por afectar a los presupuestos mismos del proceso de inconstitucionalidad, invocando a tal efecto los arts. 86.1 LOTC, 245 y 248 LOPJ, así como 206.2.2ª y 208.2 LEC, y la práctica previa de este Tribunal en la inadmisión de los recursos de amparo, alegando que la falta de motivación le ha causado indefensión porque no conoce las razones del rechazo de lo solicitado.

El art. 86.1 LOTC, después de establecer que la decisión del proceso constitucional se producirá en forma de sentencia, añade que “las decisiones de inadmisión inicial, desistimiento y caducidad adoptarán la forma de auto salvo que la presente Ley disponga expresamente otra forma”, y que “[l]as otras resoluciones adoptarán la forma de auto si son motivadas o de providencia si no lo son, según la índole de su contenido”. En el presente caso, no nos encontrábamos ante un supuesto de inadmisión inicial del recurso de inconstitucionalidad, pues éste fue admitido a trámite en su día y completó totalmente su sustanciación, quedando pendiente, tan sólo, de que se dicte la correspondiente sentencia que le ponga fin. Tampoco se ha formulado una solicitud de desistimiento por parte de los más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular, en ejercicio del poder de disposición que les corresponde sobre la acción procesal que, como es doctrina reiterada de este Tribunal, debe tener lugar en virtud de una manifestación de la voluntad de desistir, formulada por los mismos Diputados que interpusieron el recurso, sin que pueda producirse variación en su número o composición (ATC 56/1999, de 9 de marzo). En fin, los Diputados recurrentes no han incurrido en una inactividad procesal que deba determinar la caducidad del recurso de inconstitucionalidad. Por consiguiente, la decisión de este Tribunal no debía adoptar, a priori, la forma de auto, dependiendo, por tanto, tal extremo de si debía ser o no motivada y, en definitiva, de la índole de su contenido.

Pues bien, dicho contenido se limitaba, por un lado, a acordar la incorporación a las actuaciones de los escritos presentados, y, por otro, a declarar que no había lugar -en ese momento procesal- a las pretensiones contenidas en los mismos. Esto es, se trata de un contenido que no supone decisión alguna sobre presupuestos procesales del recurso de inconstitucionalidad, como sostiene la recurrente en súplica para justificar la necesidad de acudir a la forma de auto, de acuerdo con la previsión del art. 206.2.2 LEC. Ciertamente, aunque el contenido del escrito presentado el 31 de julio de 2007 por el Gobierno de la Generalidad -al igual que el presentado por el Parlamento de Cataluña- pretenda incidir sobre un aspecto de relevancia para la decisión del recurso, no se puede perder de vista que, a los efectos que aquí interesan, lo determinante de la forma de la resolución que se había de adoptar no era el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo.

Y, en este sentido, dicha decisión, plasmada finalmente en la providencia de 12 de septiembre de 2007, partía de una serie de consideraciones que suscitaba el análisis del escrito presentado por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña. En primer lugar, se trataba de un escrito de contenido similar al presentado por el Abogado del Estado con fecha 22 de junio de 2007, que mereció igual decisión por parte de este Tribunal, en providencia de 12 de julio siguiente, sin que ninguna de las partes se alzara contra dicha decisión alegando defecto en la forma o insuficiencia de motivación, de donde se podía deducir el conocimiento por las partes de las razones que motivaron aquella decisión.

En segundo lugar, tanto el Gobierno de la Generalidad como el Parlamento de Cataluña planteaban en sus escritos cuestiones que, a su juicio, tenían una directa incidencia sobre la suerte del recurso de inconstitucionalidad, al menos en parte, lo que, precisamente por esa misma razón, determinaba que sus planteamientos sólo pudieran ser objeto de examen en el momento de dictar la Sentencia que resuelva el recurso de inconstitucionalidad, de acuerdo con lo establecido en el art. 86.1 LOTC, y no mediante la apertura de un incidente no previsto en la LOTC que, habida cuenta de la complejidad intrínseca del objeto propio del recurso, dificultaría notablemente el ejercicio de su función jurisdiccional por parte de este Tribunal. A ello obedece el hecho de que los escritos se incorporaran a las actuaciones con entrega de copia a las otras partes y que no se devolvieran a los presentantes. Aún más, se ha de recordar que, como es conocido por las partes que intervienen en el presente procedimiento, en las escasísimas ocasiones en las que este Tribunal ha declarado mediante Auto concluido anticipadamente por falta de objeto algún recurso de inconstitucionalidad, ha sido única y exclusivamente con ocasión de supuestos en los que se ha producido de forma patente la modificación, derogación o pérdida de vigencia de una disposición legal, en un momento ulterior a su impugnación, de suerte que la continuación del recurso carecía de sentido (AATC 78/1998, de 17 de marzo; 139/1998, de 16 de junio; 244/2000, de 17 de octubre; 101/2004, de 13 de abril; 6/2005, de 18 de enero; 9/2005, de 18 de enero; y 311/2007, de 19 de junio); pero cuando la cuestión pudiera plantear duda o cuando la pérdida sobrevenida de objeto sólo afectaba a una parte del recurso, la decisión se ha adoptado siempre en sentencia (entre otras, SSTC 195/1996, de 28 de noviembre; 196/1997, de 13 de noviembre; 274/2000, de 15 de noviembre; 164/2001, de 11 de julio; 134/2004, de 22 de julio; 67/2005, de 17 de marzo; 100/2005, de 19 de abril; y 329/2005, de 15 de diciembre).

Por otra parte, se solicitaba el emplazamiento en el presente recurso de Parlamentos y órganos colegiados ejecutivos autonómicos que no podían tener la consideración de partes en el mismo, según el tenor del art. 34.1 LOTC, que prevé la personación de los órganos legislativo y ejecutivo de la Comunidad Autónoma afectada por la impugnación. Y, aunque este Tribunal ha admitido la intervención de las Comunidades Autónomas como coadyuvantes en recursos de inconstitucionalidad, esa posibilidad ha quedado sujeta a determinados límites. Así, en el ATC 172/1995, de 6 de junio, FJ 4, dijimos que la naturaleza abstracta del recurso de inconstitucionalidad, limitado al enjuiciamiento de la constitucionalidad de una Ley, “ha de excluir, como regla general, la intervención de cualquier persona distinta a las enunciadas en los arts. 162 C.E. y 32 y 34 LOTC, y así lo hemos declarado en una reiterada jurisprudencia en la que hemos tenido ocasión de afirmar que el art. 81 LOTC no permite generalizar la intervención del coadyuvante en todos los procesos constitucionales, pues se limita a consagrar la carga procesal de la postulación (AATC 1203/1987 y 110/1991) y que de la lectura de los arts. 32 y 34 claramente se infiere que, en principio, no son posibles otras personaciones en el recurso de inconstitucionalidad que las de los expresamente legitimados por dichos preceptos (AATC 1203/1987, 33/1986 y 387/1982)”. No obstante ello, señalamos también en dicho Auto que “si la Constitución [(art. 162.1 a)] y la LOTC (art. 32.2) facultan a las CC. AA., mediante el recurso de inconstitucionalidad, a impugnar las disposiciones con fuerza de Ley y ostentan, dentro de él, legitimación activa para comparecer como partes principales en orden a obtener la anulación por inconstitucionalidad de la norma, forzoso se hace convenir en que la misma legitimación se les ha de reconocer a tales Comunidades Autónomas para personarse, como partes secundarias o subordinadas de las demandadas, en punto a coadyuvar en la defensa de la constitucionalidad de la norma”. Ahora bien, dicha posibilidad se encuentra condicionada a que el recurso planteado presente “un contenido competencial que lo convierte en instrumento de solución de determinados conflictos de esta índole como se desprende de la simple lectura del art. 67 LOTC”; es decir, “siempre y cuando se trate de disposiciones que inequívocamente afecten a su propio ámbito de autonomía y sin que, en ningún caso, dicha intervención adhesiva pueda suponer la modificación del objeto procesal, el cual ha de quedar definitivamente delimitado por las alegaciones exclusivamente formuladas por las partes principales contempladas en los arts. 32.1 y 34 de la LOTC debiendo quedar circunscrita su intervención a formular alegaciones sobre dicho objeto y a ser oída por este Tribunal” (ATC 172/1995, FJ 5).

4. Habida cuenta de lo hasta aquí expuesto, la índole de la decisión a adoptar no podía ser otra que la inadmisión de plano de lo solicitado en el escrito presentado con fecha 31 de julio de 2007, por lo cual, la forma que mejor se le ajustaba no era la de auto, como sostiene la representación del Gobierno de la Generalidad de Cataluña, sino la de providencia, pues, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 206.2.1ª LEC (Ley a la que se remite el art. 80 LOTC en cuanto a la forma de las resoluciones judiciales), la providencia se dictará “cuando la resolución no se limite a la aplicación de normas de impulso procesal, sino que se refiera a cuestiones procesales que requieran una decisión judicial, bien por establecerlo la ley, bien por derivarse de ellas cargas o por afectar a derechos procesales de las partes, siempre que en tales casos no se exija expresamente la forma de auto”.

Por otra parte, la fórmula de las providencias se limita a la determinación de lo mandado, sin más fundamento ni adición, pudiendo incluir una sucinta motivación cuando el Tribunal lo estime conveniente o cuando así lo disponga la ley (arts. 248.1 LOPJ y 208.1 LEC). En este caso, de un lado, no existe previsión legal alguna que obligase a motivar la providencia de 12 de septiembre de 2007, y, de otro, siendo potestativo de este Tribunal motivarla o no, no se consideró necesario incluir otro contenido, habida cuenta de las reflexiones que, como ha quedado expuesto, planteaba el escrito presentado por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña.

Se puede concluir, en consecuencia, que en modo alguno resulta extravagante que la decisión adoptada por este Tribunal revistiera la forma de providencia, y que ésta limitara su contenido a disponer la unión a las actuaciones de los escritos presentados y la inadmisión de plano de lo solicitado.

5. Por lo que se refiere, finalmente, a la petición contenida en el escrito del Comisionado de más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular, en el sentido de que se adopten las medidas previstas en el art. 95 LOTC contra la representación Letrada del Gobierno de la Generalidad de Cataluña, este Tribunal considera que -además de que las citadas medidas solo caben respecto de las partes y no de su representación legal o defensa-, aquí no concurren la temeridad o mala fe necesarias para la imposición de las costas a la parte recurrente en súplica. En efecto, sin perjuicio de la improcedencia del planteamiento en el actual momento procesal de las pretensiones articuladas en el escrito presentado el 31 de julio del año en curso, es lo cierto que en dicha actuación no se advierte temeridad o mala fe por parte de la representación del Gobierno de la Generalidad de Cataluña, como tampoco se apreciaron en los escritos presentados por el Abogado del Estado o por el Parlamento de Cataluña.

En virtud de todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal, de 12 de septiembre de 2007, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006, promovido contra determinados

preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 469/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2007:469A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 8457-2006, promovido por don Abdelilah Aziar en causa por delito contra la salud pública.

Suspensión cautelar de sentencias penales: costas procesales y multa, no suspende; inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y prisión de dos años, suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 se septiembre de 2006, don Ignacio Orozco García, Procurador de los Tribunales, y de don Abdelilah Aziar, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) Por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid se absolvió al ahora demandante de amparo del delito contra la salud pública del que venía siendo acusado.

b) Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución, el mismo fue estimado por Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 6 de julio de 2006, que revocando la sentencia absolutoria de instancia, le condenó como autor de un delito contra la salud pública, con la agravante de reincidencia, a la pena de dos años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de una multa de 150 euros y al pago de las costas procesales.

3. En la demanda de amparo se alega que la resolución judicial recurrida ha vulnerado los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías, en relación con los principios de inmediación y contradicción (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Por otrosí, en la misma demanda, se solicita se deje en suspenso la ejecución de la sentencia condenatoria, destacando que la pena impuesta es de dos años de prisión, de los que ya ha cumplido casi la cuarta parte, pues estuvo cinco meses en prisión provisional, por lo que de no accederse a la suspensión se causaría un perjuicio irreparable en su libertad, que haría perder al amparo su finalidad.

4. Por providencia de 4 de octubre de 2007, la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda.

Mediante otra providencia de la misma fecha, la citada Sección acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el artículo 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El día 15 de octubre de 2007 realizó sus alegaciones el demandante de amparo, quien reitera la solicitud de suspensión, sobre la base de los mismos argumentos ya expuestos en la demanda.

6. El 24 de octubre de 2007 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que interesa la estimación de la solicitud de suspensión de la pena privativa de libertad de dos años de prisión y de la accesoria legal de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

Tras recordar nuestra doctrina en materia de suspensión, destaca el Fiscal que nos encontramos ante una pena de prisión de corta duración (dos años), que estaría comprendida dentro de la posible duración de la tramitación del presente recurso de amparo, por lo que no acceder a la suspensión ocasionaría un perjuicio irreparable que haría perder al amparo su finalidad. Por otra parte, y en atención a las restantes circunstancias del caso, no se constata una particular afectación de los intereses generales, ni de los derechos de terceros derivada de la no ejecución del fallo.

La suspensión ha de alcanzar tanto a la pena privativa de libertad, como a la accesoria legal, pero no a la pena de multa, ni a la condena en costas, al tratarse de pronunciamientos de naturaleza económica y susceptibles de reparación mediante la devolución de lo abonado. Tampoco procedería en este momento pronunciarse sobre la suspensión de la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa, por tratarse de una mera eventualidad incierta, que depende de que efectivamente la multa no llegue a ser abonada, pudiendo en tal caso modificarse la medida cautelar que ahora se adopta.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC —en la redacción vigente en el momento de presentarse la demanda de amparo, anterior a la establecida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo—, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esa facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de un tercero”.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia. Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (por todos, AATC 263/2005, de 20 de junio, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 1; 214/2007, de 16 de abril, FJ 1; 287/2007, de 18 de junio, FJ 1; 348/2007, de 23 de julio, FJ 1).

2. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables (AATC 235/2005, de 6 de junio, FJ 1; 63/2007, de 26 de febrero, FJ 2; 336/2007, de 18 de julio, FJ 1, entre otros muchos). Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros que afectan a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de las resoluciones cuya ejecución afecte a la libertad, pues el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros (AATC 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2). En consecuencia es necesario conciliar el interés en la ejecución de las resoluciones judiciales y el derecho a la libertad personal, para lo que deben examinarse las circunstancias específicas que concurren en cada supuesto, pues las mismas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados intereses, inclinando la resolución a favor del interés general o del interés particular que siempre concurren en el supuesto de hecho. Así, hemos afirmado que la decisión ha de ponderar la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 369/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 214/2007, de 16 de abril, FJ 2; 287/2007, de 18 de junio, FJ 2).

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, tras ponderar los intereses en juego, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues si se compara la duración de la misma (dos años), ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que cuestionaría la eficacia de un eventual fallo estimatorio. Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso no se aprecia —como pone de relieve el Ministerio Fiscal— que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo legalmente impuesta, pues las penas accesorias han de seguir la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; y 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros muchos).

Por lo que se refiere a los pronunciamientos de contenido patrimonial —pena de multa y costas procesales—, de conformidad con el criterio de este Tribunal, al tratarse de condenas de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo, por lo que no procede acceder a la suspensión respecto de los mismos.

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1. Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 6 de julio de 2006, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad de dos años de prisión y a la accesoria legal de

inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

2. Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 470/2007, de 17 de diciembre de 2007

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2007:470A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 693-2007, promovido por Promociones y Construcciones Realmar, S.A., en contencioso sobre liquidación del impuesto de sociedades.

Suspensión cautelar de sentencias contencioso-administrativas: contenido patrimonial; liquidación tributaria, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 20 de febrero de 2006 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en representación de la mercantil Promociones y Construcciones Realmar, S.A., en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 30 de diciembre de 2005, que declaró inadmisible, por extemporáneo, el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Valencia, de 28 de febrero de 2002, desestimatoria de la reclamación interpuesta contra liquidación del Impuesto de Sociedades correspondiente al ejercicio de 1992, por importe de 18.312.632 pesetas (110.061,13 euros).

En la demanda mediante otrosí se interesa la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida por cuanto, dada la naturaleza y el estado actual del proceso, el no hacerlo ocasionaría un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, teniendo en cuenta, además, que existe aval vigente y aceptado por la Administración por las cantidades objeto de reclamación.

2. Por providencias de 30 de octubre de 2007 la Sala Segunda decidió admitir a trámite el presente recurso de amparo, y que se formara pieza separada para tramitar la suspensión interesada por la actora, concediendo, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. En escrito registrado en este Tribunal el 13 de noviembre de 2007, la representación de la recurrente, con invocación de la doctrina constitucional, alegó, en primer lugar, que de la suspensión no se sigue perturbación grave de los intereses generales o de los derechos y libertades fundamentales de un tercero, lo que queda acreditado mediante el aval bancario presentado en el proceso administrativo y la aceptación de la suspensión por la propia Administración. Por otra parte, aduce la recurrente que, si no se acordara la suspensión, la eventual estimación del recurso de amparo sería tardía y el restablecimiento del derecho constitucional vulnerado no podría ser efectivo, sino ilusorio y nominal, con efectos meramente declarativos, ya que, a pesar de ser la última consecuencia un perjuicio económico, el amparo Constitucional solicitado, en sí mismo considerado, se basa en la posibilidad de ejercicio de un derecho al recurso, independientemente del resultado final obtenido, careciendo, por tanto, de valor económico que pudiera ser restituido. Añade además el argumento de que la suspensión es posible en supuestos en que la ejecución de la resolución recurrida en amparo acarrearía perjuicios económicos difícilmente reparables por su entidad o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse.

4. El Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 21 de noviembre de 2007, tras recordar la doctrina constitucional al respecto, con especial referencia a la relativa a la suspensión de la ejecución de las resoluciones cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico, considera que se debe denegar la suspensión solicitada. Alega el Fiscal que, abstracción hecha de la falta de precisión y de la carencia de acreditación, mediante alegaciones concretas, sobre el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales y sobre la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución, la naturaleza puramente económica y la cuantía de la liquidación fijada en la resolución de origen hace que resulte fácil la restitución integral de la situación, mediante la devolución por la Administración de lo abonado, en el caso de que finalmente la recurrente obtenga la satisfacción de todas sus pretensiones.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

La referida norma tiene un contenido similar al del art. 56.1 LOTC en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, en cuya interpretación, este Tribunal ha mantenido que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia (AATC 99/2002, 263/2005, 369/2005). Por ello, y en atención a la naturaleza especial de la jurisdicción de amparo, la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 227/1999, 41/2001, 127/2001, 369/2005), siendo la regla general la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 228/2001, 263/2005, 369/2005, 214/2007). En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos AATC 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio; 9/2003, de 20 de enero; y 338/2005, de 26 de septiembre).

Más concretamente, este Tribunal, entre otros, en los AATC 293/2001, de 26 de noviembre, FJ 1, 211/2004, de 2 junio, FJ 2, y 149/2006, de 8 de mayo, FJ 1, ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, procede acordar la suspensión de aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior.

2. Descendiendo ya al análisis del concreto supuesto a que se refiere la presente petición de suspensión, se ha de advertir que, aunque la demanda de amparo la refiere a la resolución judicial impugnada en el recurso, de sus términos parece deducirse que lo que la recurrente pretende es la suspensión de la ejecución de la liquidación tributaria practicada por la Inspección de la AEAT de Castellón, lo que, a priori, no se conseguiría únicamente mediante la suspensión de la Sentencia cuestionada, habida cuenta de lo previsto en el art. 20 del Reglamento General de Recaudación y dado que no consta que en sede contencioso-administrativa se haya solicitado y adoptado alguna medida cautelar al amparo de lo previsto en los arts. 129 y siguientes de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). En principio, no existiría impedimento para aceptar tal extensión, pues, aunque la eventual estimación del amparo determinaría la reposición de actuaciones al momento anterior a dictarse la Sentencia que inadmitió por extemporáneo el recurso contencioso-administrativo, el derecho defendido por la recurrente se refiere a la obtención de una sentencia fundada en Derecho sobre la pretensión articulada en su demanda que, en último término, va dirigida a la anulación de la liquidación girada por la Inspección de la AEAT.

Ahora bien, en su demanda, la recurrente se limita a alegar, en síntesis, que la ejecución puede ocasionarle un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, pero no concreta en qué consistiría ese perjuicio, sin acreditar específicamente que la liquidación que debe abonar ascienda a una cantidad que, por su importancia cuantitativa, pueda causarle graves quebrantos o perjuicios que no pudiera reparar el eventual otorgamiento del amparo; acreditación que este Tribunal viene exigiendo de manera constante para exceptuar de su aplicación la regla general de no suspensión de la ejecución de los efectos meramente económicos de las resoluciones judiciales.

Por consiguiente, versando el litigio promovido por la recurrente sobre una liquidación tributaria, de estricto contenido económico, le resulta aplicable la doctrina recogida en el último párrafo del fundamento jurídico anterior, debiendo entenderse que, como señala el Ministerio Fiscal, los perjuicios anejos a su ejecución serían perfectamente reparables, si se otorgase el amparo, al tiempo que se ha de reafirmar el interés público en el cumplimiento de las resoluciones judiciales, lo que nos lleva a concluir que no procede la suspensión de la resolución impugnada. Esta conclusión no resulta alterada por el hecho de que la obligación tributaria de la actora se encuentre garantizada mediante aval presentado ante la Administración tributaria, pues, con independencia de que no ha acreditado documentalmente este extremo, no es un dato que permita por sí solo, y de acuerdo con las previsiones del art. 56 LOTC, obtener la suspensión interesada.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada en el recurso de amparo núm. 693-2007, promovido por Promociones y Construcciones Realmar, S.A.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

AUTO 471/2007, de 17 de diciembre de 2007

Pleno

ECLI:ES:TC:2007:471A

Excms. Srs. 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.

Acuerda la acumulación del recurso de inconstitucionalidad 5653-2007 a la cuestión de inconstitucionalidad 4069-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife en relación con el artículo 44 bis de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general. Voto particular.

Acumulación de procesos constitucionales: acumulación de recursos de inconstitucionalidad, procedencia. Votos particulares: formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 7 de mayo de 2007 se registró en este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife del día 5 anterior, al que se acompaña Auto del mismo órgano judicial de esa misma fecha, por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 44 bis de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, introducido por la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, por posible vulneración del art. 23, en relación con los arts. 6 y 14, todos ellos de la Constitución.

2. Dicha cuestión de inconstitucionalidad fue admitida a trámite mediante providencia de 12 de julio de 2007, en la que el Pleno de este Tribunal acordó reservarse para sí su conocimiento, de acuerdo con el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. En el citado proveído se acordó asimismo dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el plazo común e improrrogable de diez días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes; comunicar la resolución adoptada al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Santa Cruz de Tenerife a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente esta cuestión y, finalmente, publicar la incoación de la cuestión en el Boletín Oficial del Estado.

3. El 5 de septiembre de 2007 el Presidente del Senado solicitó que se tuviera por personada a dicha Cámara en el proceso y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica solicitud formuló, el 13 de septiembre de 2007, el Presidente del Congreso de los Diputados.

Por su parte el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, formuló alegaciones el 10 de septiembre de 2007, interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. También solicitó la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad el Fiscal General del Estado en su escrito de alegaciones presentado el 5 de octubre de 2007.

4. El día 21 de junio de 2007 don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, actuando en calidad de comisionado de más de cincuenta Diputados del Grupo Popular del Congreso de los Diputados, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

5. Este recurso de inconstitucionalidad fue admitido a trámite por providencia del Pleno de este Tribunal de 12 de julio de 2007, acordándose igualmente dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes y al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen pertinentes y, finalmente, publicar la incoación de la cuestión en el Boletín Oficial del Estado.

6. Con fecha 30 de julio de 2007 el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, se personó en el recurso de inconstitucionalidad solicitando una prórroga del plazo conferido para formular alegaciones. Concedida dicha prórroga por providencia de 31 de julio de 2007, presentó finalmente alegaciones el 12 de septiembre de 2007, solicitando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

El 5 de septiembre de 2007 el Presidente del Senado interesó que se tuviera por personada dicha Cámara en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007 y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Idéntica solicitud formuló el Presidente del Congreso con fecha 13 de septiembre de 2007.

7. Por providencia de 23 de octubre de 2007 el Pleno del Tribunal acordó oír a todas las partes personadas en los respectivos procedimientos para que, en el plazo de diez días, pudieran alegar lo que estimaran oportuno en relación con la posible acumulación del recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007 a la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4069-2007.

8. Con fecha 22 de noviembre de 2007 don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, Comisionado por más de cincuenta Diputados del Grupo Popular del Congreso de los Diputados en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007, manifestó que no se oponía a la acumulación referida.

A su vez, el Abogado del Estado, en escrito registrado el 27 de noviembre de 2007, consideró pertinente dicha acumulación. De esta misma opinión expresó, con fecha 7 de diciembre de 2007, el Fiscal General del Estado.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya ha señalado este Tribunal en ocasiones anteriores el art. 83 LOTC permite, de oficio o a instancia de parte, previa audiencia de los comparecidos en el proceso constitucional, disponer la acumulación de aquellos procesos con objetos conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión. Se establecen, pues, dos requisitos diferentes que han de concurrir necesariamente de manera simultánea para que proceda dicha acumulación: por un lado la conexión entre los objetos de los procesos de que se trate; por otro que tal conexión sea relevante en orden a su tramitación y decisión unitarias, o, lo que es lo mismo y expresado con las palabras del legislador, que la referida conexión justifique la unidad de tramitación y decisión.

2. La cuestión de inconstitucionalidad núm. 4069-2007 y el recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007 tienen un núcleo básico coincidente. Así, es objeto de la citada cuestión de inconstitucionalidad el nuevo art. 44 bis LOREG, introducido por la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, en tanto que en el recurso de inconstitucionalidad referido se impugna la totalidad de apartados que integran dicha disposición adicional. Con respecto a las normas constitucionales cuya infracción se denuncia se aprecia idéntica coincidencia pues en la cuestión de inconstitucionalidad se invocan los arts. 6, 14 y 23 CE, a los que se añade, en el recurso de inconstitucionalidad, la cita de los arts. 16, 20.1 a) y 68.5 CE.

Debemos concluir, por ello, que en el presente caso concurren las circunstancias previstas en el art. 83 LOTC, habida cuenta de la identidad sustancial de objeto que, en gran medida, presentan la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4069-2007 y el recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007, por lo que resulta conveniente acordar la unidad de su decisión.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Acumular el recurso de inconstitucionalidad núm. 5653-2007 a la cuestión de inconstitucionalidad registrada con el número 4069-2007.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al Auto dictado por el Pleno el día 17 de diciembre de 2007 acordando la acumulación de las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 4069-2007 y 5653-2007.

En el seno de este mismo proceso ya expresé (Voto particular a la providencia de 6 de noviembre de 2007) mi discrepancia con la iniciación de los trámites tendentes a la acumulación de las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 4069-2007 y 5653-2007. La ausencia de publicación en el repertorio de jurisprudencia constitucional y en el “Boletín Oficial del Estado” de las providencias de este Tribunal y, consiguientemente, de los votos particulares que a las mismas puedan formularse al amparo del art. 90.2 LOTC, me lleva ahora a dejar constancia a través de este Voto particular de las razones de mi oposición a la tramitación del incidente de acumulación.

La discrepancia no se refiere a la concurrencia o no de los presupuestos procesales necesarios para que puedan acumularse ambos procesos constitucionales, sino a las consecuencias retardatorias derivadas de la propia tramitación del incidente procesal de acumulación. Tal prevención por mi parte no se hubiera producido si no fuera porque el examen de la cuestión de fondo se ha demorado, a mi juicio, ya en exceso. Así, cuando un primer Juez planteó una cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 44 bis de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG) apreciamos que, por no estar agotada la vía judicial, nos estaba vedado el examen de la cuestión en el proceso de amparo (recurso de amparo núm. 4040-2007). Posteriormente, cuando la vía judicial había quedado debidamente agotada, se eludió un análisis de fondo y se denegó el amparo (recurso de amparo núm. 4513-2007) mediante una argumentación que no pude suscribir (Voto particular a la STC 127/2007, de 22 de mayo). Ya antes habíamos perdido la oportunidad de pronunciarnos sobre la misma cuestión al admitir -con mi Voto particular discrepante al ATC 359/2006, 10 de octubre- el desistimiento del recurso de inconstitucionalidad planteado en relación con el art. 1 de la Ley balear 6/2002, de 21 de junio, en el que el Pleno entendió que no concurría interés constitucional que justificara la prosecución del proceso.

Entiendo que resultaría inadmisible el inicio de un nuevo proceso electoral sin que estuviera despejada la duda sobre la constitucionalidad del art. 44 bis de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, por lo que he defendido que no debimos iniciar, y menos de oficio, un trámite de acumulación que, por mínima que fuera, pudiera aumentar la demora en el enjuiciamiento del precepto cuestionado.

Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil siete.

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON

RANGO DE LEY IMPUGNADAS

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado

Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979. Enseñanza y asuntos culturales, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979

Artículo III.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo VI.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo VII.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

Artículo 44 bis (redactado por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo).- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre. Ordenación general del sistema educativo

Disposición adicional segunda (redactada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre).- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Ley 26/1994, de 29 de septiembre. Regulación de la situación de la segunda actividad en el Cuerpo nacional de policía

Disposición transitoria sexta, párrafo 3 (redactada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre).- Auto [402/2007](#AUTO_2007_402).

Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril. Texto refundido de la Ley de procedimiento laboral

Artículo 145 bis (redactado por la Ley de 45/2002, de 12 de diciembre).- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

Artículo 89.1 párrafo 2.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 607.2.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235) (anula).

Ley 50/1998, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 7.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional).

Artículo 7.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259) (declara inconstitucional parcialmente); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260) (declara inconstitucional parcialmente); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261) (declara inconstitucional parcialmente); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262) (declara inconstitucional parcialmente); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263) (declara inconstitucional parcialmente); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264) (declara inconstitucional parcialmente); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 8 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional).

Artículo 8 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259) (declara inconstitucional parcialmente); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260) (declara inconstitucional parcialmente); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261) (declara inconstitucional parcialmente); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262) (declara inconstitucional parcialmente); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263) (declara inconstitucional parcialmente); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264) (declara inconstitucional parcialmente); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 9.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (anula parcialmente).

Artículo 9.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 11.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional parcialmente); [259/2007](#SENTENCIA_2007_259) (declara inconstitucional parcialmente); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260) (declara inconstitucional parcialmente); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261) (declara inconstitucional parcialmente); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262) (declara inconstitucional parcialmente); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263) (declara inconstitucional parcialmente); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264) (declara inconstitucional parcialmente); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 11.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259) (anula parcialmente).

Artículo 11.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 16.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 16.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 17 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 17.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 18 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 19 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 20.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 21.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 22 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 22.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (anula parcialmente).

Artículo 27.5 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 57 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 57.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 57.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 57.8 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 60.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (interpreta).

Artículo 61 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 62 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 63 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 64 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre. Reforma parcial de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 1.5.- Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.5.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional).

Artículo 1.5.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 1.6.- Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.6.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional).

Artículo 1.6.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 1.7.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (anula parcialmente).

Artículo 1.7.- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 1.9.- Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.9.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 1.9.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 1.12.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 1.13.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 1.14.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 1.15.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.16.- Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.16.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (anula parcialmente).

Artículo 1.16.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Artículo 1.20.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236).

Artículo 1.50.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Artículo 1.53.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236) (interpreta).

Artículo 1.54.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 1.55.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260).

Artículo 1.56.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Auto [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.57.- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262).

Ley 23/2001, de 27 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2002

Artículo 84.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238).

Artículo 86.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238).

Artículo 88.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238).

Sección 32.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238).

Sección 33.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238).

Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Auto [402/2007](#AUTO_2007_402).

Ley 44/2002, de 22 de noviembre. Medidas de reforma del sistema financiero

Artículo 8.2.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Artículo 8.3.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Artículo 8.5.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Artículo 8.10.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Artículo 8.15.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Artículo 8.17.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Disposición final primera.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Ley 45/2002, de 12 de diciembre. Medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad

Disposición transitoria novena.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Disposición final primera, apartado 2.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Ley 52/2002, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2003

Artículos 76, 78.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248).

Sección 32.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248).

Ley 61/2003, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2004

Sección 32.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237).

Artículo 92.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237).

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Medidas de protección integral contra la violencia de género

Artículo 38.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [453/2007](#AUTO_2007_453).

Artículo 44.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [453/2007](#AUTO_2007_453).

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo. Igualdad efectiva de mujeres y hombres

En general.- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

Artículo único, apartado 6.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo único, apartado 7.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas

B.1) Andalucía

Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas

Artículos 56 a 64.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

B.2) La Rioja

Ley del Parlamento de La Rioja 6/2002, de 18 de octubre. Tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja

Anexo, tasa 7.16.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

B.3) Valencia

Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio. Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

Artículo 17.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril).- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247); [249/2007](#SENTENCIA_2007_249).

Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril. Reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

Artículo 20.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247); [249/2007](#SENTENCIA_2007_249).

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES

GENERALES IMPUGNADAS

A) Disposiciones del Estado

Orden APA/62/2003 del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 20 de enero. Regulación del ejercicio de la actividad pesquera con arte de almadraba y la concesión de las licencias

Artículos 7, 8.- Auto [424/2007](#AUTO_2007_424).

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS

A) Constitución

Constitución de la República española, de 10 de diciembre de 1931

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Artículo 17.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 21.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Constitución española, de 27 de diciembre de 1978

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Título I.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 3, 5, 6, VP I.

Título I, capítulo I.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 3.

Título I, capítulo II.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 5; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 13, VP I; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Título I, capítulo III.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Título VIII.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5, VP II, VP IV, VP V.

Título VIII, capítulo I.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Artículo 1.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 13, 20, VP IV.

Artículo 1.1.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5, VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20, VP IV.

Autos [443/2007](#AUTO_2007_443); [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 1.2.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4 a 6.

Artículo 2.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 13, 15; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 5, 12, 14, VP II, VP IV; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 3.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 11, 12, 15, VP II, VP V.

Artículo 4.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 11, 12, 15, VP V.

Artículo 6.- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 7.- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 6; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 2; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 3; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 9.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5.

Artículo 9.1.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5 a 7, VP I.

Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 9.2.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13.

Artículo 9.3.- Sentencias [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 1, 3, 5, 6; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12; [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 4, 5; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [408/2007](#AUTO_2007_408); [409/2007](#AUTO_2007_409); [426/2007](#AUTO_2007_426); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 9.3 (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos).- Sentencias [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 2; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 9.3 (jerarquía normativa).- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 1.

Artículo 9.3 (principio de legalidad).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Artículo 9.3 (seguridad jurídica).- Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 3; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 4; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 4, 5, VP I; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 3; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 4, 5, VP I; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 1, 3; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Artículo 10.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 10; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 3, 6, VP I; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Artículo 10.1.- Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 4; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 5; [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5, VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 3, 4, 8, 12, 13, VP I; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 10.2.- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 4; [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 4; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3; [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 2, 3, 5 a 7, 9, 12; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 20; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3 a 7; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 1; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 13.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 3 a 5, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3 a 6; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 13.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 2 a 4, 7.

Artículo 13.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 3.

Artículo 14.- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), ff. 2, 3; [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), ff. 3, 4; [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 3; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 3; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 3; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 2; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 2, 5, 7, 9, 10; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 13, VP I; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 3, 5, 6.

Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [402/2007](#AUTO_2007_402); [426/2007](#AUTO_2007_426); [444/2007](#AUTO_2007_444); [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 14 (discriminación por circunstancias personales o sociales).- Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 14 (discriminación por sexo).- Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 1, 4, 6, 7, 9.

Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 14 (igualdad en la aplicación de la ley).- Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 5; [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 1; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 2; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 1; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 1, 3 a 5; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 2, 7; [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), f. 1; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 1.

Autos [371/2007](#AUTO_2007_371); [388/2007](#AUTO_2007_388); [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 14 (igualdad en la ley).- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), ff. 1, 3; [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 1; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 1, 3; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 1, 3; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 1, 3; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 1; [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 2; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 5; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Autos [392/2007](#AUTO_2007_392); [428/2007](#AUTO_2007_428); [447/2007](#AUTO_2007_447).

Artículo 15.- Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 1, 3; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), passim; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 3, 5.

Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Artículos 15 a 29.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Artículo 16.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 4, 6, 9.

Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 16.1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 16.3.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo 17.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 5, 6.

Artículo 17.1.- Sentencias [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 1; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1, 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 17.2.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Artículo 17.3.- Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), ff. 1, 2.

Artículo 17.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 18.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 3; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Artículo 18.1.- Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 1, 3, 4, 8; [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), f. 2; [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 2; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 1 a 3; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 5, 6; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Artículo 18.2.- Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 1 a 3, 5.

Artículo 18.3.- Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), ff. 1, 2, 4.

Artículo 19.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 4, 12, 14; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 20.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 4, 9, VP II; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 3.

Artículo 20.1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 3 a 6, 8, 9, VP I, VP II, VP IV.

Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo 20.1 a).- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 1, VP I; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 1, 3.

Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 20.1 b).- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 6, 8, VP III.

Artículo 20.1 d).- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 1, 3.

Artículo 20.4.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 21.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 3; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1.

Artículo 21.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Artículo 21.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Artículo 22.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 4; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1.

Artículo 22.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 22.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 23.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 3; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 2, 5.

Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 23.1.- Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 1, 3.

Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 23.2.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 1 a 3, 5; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 1 a 3, 5; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 1 a 3, 5; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 1 a 3, 5, 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 1 a 3, 5; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 1; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 15; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 1.

Autos [369/2007](#AUTO_2007_369); [385/2007](#AUTO_2007_385); [402/2007](#AUTO_2007_402); [417/2007](#AUTO_2007_417); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo 24.- Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), ff. 2, 3; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 2; [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 5; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 2; [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), f. 4; [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 3; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 4; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 2; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), ff. 3, 4; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 13, 16; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 3; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 1; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 2; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3, VP I, VP II; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 2, 8; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 3, 4; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1.

Autos [386/2007](#AUTO_2007_386); [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 24.1.- Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), ff. 1, 3; [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), ff. 1, 2, 4 a 6; [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 2, 4; [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 1; [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 1; [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), ff. 1 a 3; [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), ff. 1, 3, 4; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 1, 2, 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 1; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 1; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), ff. 1, 3, 5; [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 1; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), ff. 1 a 3; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), ff. 1 a 4, 7; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 1, 2; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 1; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 3; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 1; [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 1, 4; [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), ff. 1 a 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), f. 1; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), ff. 1, 2, 4; [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1 a 3, 5; [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), ff. 1, 2; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1, 2, 4, 5; [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 5, VP; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 2, 6; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 1, 2; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 1; [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1 a 3, 5; [223/2007](#SENTENCIA_2007_223), ff. 1, 2; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 1, 3; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 1, 3, 4, 7 a 9; [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), passim; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 1; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 1, 2; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), ff. 1, 3, VP; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 1, 4; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1, 2, 4; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 6, 12, 13; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), passim; [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 1; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 1; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), ff. 1, 5; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), ff. 1 a 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 4, 6, 7; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 1, 3 a 7; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 1 a 3; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), ff. 1 a 3; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), ff. 1, 2, 4; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 1; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 1, 3, 6, 11; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 3, 4.

Autos [368/2007](#AUTO_2007_368); [371/2007](#AUTO_2007_371); [372/2007](#AUTO_2007_372); [374/2007](#AUTO_2007_374); [382/2007](#AUTO_2007_382); [385/2007](#AUTO_2007_385); [386/2007](#AUTO_2007_386); [388/2007](#AUTO_2007_388); [393/2007](#AUTO_2007_393); [407/2007](#AUTO_2007_407); [413/2007](#AUTO_2007_413); [417/2007](#AUTO_2007_417); [426/2007](#AUTO_2007_426); [427/2007](#AUTO_2007_427); [443/2007](#AUTO_2007_443); [444/2007](#AUTO_2007_444); [459/2007](#AUTO_2007_459); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 24.2.- Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 2, 4; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 2; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), ff. 2, 3; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 5; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 4; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 3; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 1; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 5; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Autos [446/2007](#AUTO_2007_446); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 24.2 (derecho a la asistencia de letrado).- Sentencias [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 1; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1, 5; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 1, 3 a 5; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Artículo 24.2 (derecho a la defensa).- Sentencias [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 2; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), ff. 2, 3; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1, 5; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 2; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 1; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 2; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), f. 2; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), ff. 1, 2, 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 2, 3, 5.

Artículo 24.2 (derecho a la presunción de inocencia).- Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), ff. 1, 2, 4; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 5; [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), ff. 1, 5; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 1, 9; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 1; [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 1, 6; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 3; [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 1; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), ff. 1, 3; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 1, 2; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), ff. 1, 5, 7; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 1, 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 6, 11.

Autos [371/2007](#AUTO_2007_371); [382/2007](#AUTO_2007_382); [446/2007](#AUTO_2007_446).

Artículo 24.2 (derecho a la prueba).- Sentencias [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 1; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), ff. 1, 3; [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 4; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), f. 2; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho a no confesarse culpable).- Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho a ser informado de la acusación).- Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), ff. 1, 2; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 2.

Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Artículo 24.2 (derecho a un juez imparcial).- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Artículo 24.2 (derecho a un proceso con todas las garantías).- Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 1; [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), ff. 1, 7; [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 2; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 1, 4; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), ff. 1, 2; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 2; [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 5; [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), ff. 1, 2; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1, 4; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), ff. 1, 3; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 1, 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 1, 2, 7, 9, 11.

Autos [372/2007](#AUTO_2007_372); [382/2007](#AUTO_2007_382); [446/2007](#AUTO_2007_446); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 24.2 (derecho a un proceso sin dilaciones).- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho al juez ordinario predeterminado por la ley).- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 25.- Sentencias [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 5; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 1, 2.

Artículo 25.1.- Sentencias [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 1, 4; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 4; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 3; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 1 a 3, 5, VP I, VP II; [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1 a 3, 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), ff. 1, 3; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), ff. 1, 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 1, 10; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Autos [371/2007](#AUTO_2007_371); [409/2007](#AUTO_2007_409); [413/2007](#AUTO_2007_413); [428/2007](#AUTO_2007_428); [446/2007](#AUTO_2007_446); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 25.2.- Sentencias [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2; [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1, 4, 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 25.3.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Artículo 27.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13.

Artículo 27.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 27.2.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 27.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 27.5.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 28.- Sentencias [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 3; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 5, 6; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1.

Artículo 28.1.- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), ff. 1, 3, 4, 6; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), passim; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), ff. 1, 3; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 1; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 5, 7.

Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 28.2.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 7, 9.

Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo 29.- Auto [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 31.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Autos [447/2007](#AUTO_2007_447); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 31.1.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 31.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 33.3.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 3.

Artículo 37.1.- Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 39.- Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 7.

Artículo 39.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Artículo 39.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 40.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 40.1.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 45.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20, VP I, VP II.

Artículo 45.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20.

Artículo 45.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20.

Artículo 47.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Artículo 52.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 53.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 13, 18, VP I.

Artículo 53.1.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 4, 10, 11; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 13, 14, 18, VP I; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Artículo 53.2.- Sentencias [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 3; [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 3; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [417/2007](#AUTO_2007_417); [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 53.3.- Sentencias [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 7; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13, VP I, VP II.

Artículo 66.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 6.

Artículo 66.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 68.5.- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 69.5.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 11, 12, 15, VP V.

Artículo 71.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 72.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 74.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 81.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 6, 13, VP IV; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Artículo 81.1.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 6, 13 a 15, 17, VP I, VP II, VP III; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Artículo 103.- Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 103.1.- Sentencias [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 3; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 2.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 103.3.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo 106.1.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Artículo 117.- Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 2.

Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 117.1.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 117.3.- Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 2; [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 7; [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 2; [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 3; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 5; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), ff. 3, 4; [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 2; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 4; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 4; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 3; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 2; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 10.

Autos [360/2007](#AUTO_2007_360); [362/2007](#AUTO_2007_362); [366/2007](#AUTO_2007_366); [374/2007](#AUTO_2007_374); [375/2007](#AUTO_2007_375); [377/2007](#AUTO_2007_377); [415/2007](#AUTO_2007_415); [446/2007](#AUTO_2007_446); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 118.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 119.- Sentencias [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1 a 3, 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1.

Artículo 120.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 120.3.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 3.

Autos [413/2007](#AUTO_2007_413); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 122.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 6, VP I.

Artículo 123.1.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 124.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 124.1.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 128.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20.

Artículo 130.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20.

Artículo 131.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 131.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 1.

Artículo 132.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 21, 22.

Artículo 132.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 21.

Artículo 132.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 21.

Artículo 133.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 133.1.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 133.2.- Autos [407/2007](#AUTO_2007_407); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 134.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 1.

Artículo 134.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 134.2.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 5; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 4, 5.

Artículo 134.3.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4, VP I.

Artículo 137.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 23, VP IV.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 138.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 12, VP III, VP IV; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 138.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 4, 20.

Artículo 138.2.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 4, 16, 17, 20, VP II, VP III; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 5.

Artículo 139.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP III, VP IV; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 139.1.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 3, 4, 13 a 17, 20, VP I, VP II, VP III, VP IV; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 5.

Artículo 139.2.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP II.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 143.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 6, 12.

Artículo 144.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5.

Artículo 145.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 145.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 12, 15, VP V.

Artículo 147.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 7, 11, 12, 15, 19, VP I, VP II; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 5.

Artículo 147.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 6, 11, 12, 15, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 147.2.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 3 a 5, 11, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 5.

Artículo 147.2 b).- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 11.

Artículo 147.2 c).- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 11, 12, 15, VP II, VP V.

Artículo 147.2 d).- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 7, 15, 19, VP I, VP II, VP III, VP V.

Artículo 147.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 3, 6, 12, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 148.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 7, VP IV.

Artículo 148.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 148.1.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Artículo 148.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 149.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 7, VP III, VP IV.

Artículo 149.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 7 a 10, 13 a 15, VP III, VP IV.

Artículo 149.1.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 3, 4, 13, 14, 16, 17, 20, 21, VP I, VP III, VP IV.

Artículo 149.1.5.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 149.1.8.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 21.

Artículo 149.1.13.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 149.1.14.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 4; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 149.1.18.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Artículo 149.1.22.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 21, 22, VP I, VP IV, VP V; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 3, 5.

Artículo 149.1.25.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 149.1.29.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 6, 7, 9, 12, 15, VP I, VP V.

Artículo 149.1.30.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13.

Artículo 149.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 7, 13, VP IV.

Artículo 150.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 150.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP II.

Artículo 150.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 7, VP III.

Artículo 151.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 6, 12.

Artículo 152.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 15.

Artículo 152.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 5, 6, 12, 15, VP I, VP V.

Artículo 152.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 15, VP V.

Artículo 155.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 13, VP III, VP IV.

Artículo 156.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 4, 5.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 156.1.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 3.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 156.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 12, 15, VP V.

Artículo 157.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 1.

Artículo 157.1.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 157.1 a).- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2, 3; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Artículo 157.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 157.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 6, VP I.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 158.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 158.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 1.

Artículo 158.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 159.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 159.2.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 159.5.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 160.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 161.1 c).- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 161.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 162.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 162.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Artículo 162.1 a).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 1.

Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 163.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426); [456/2007](#AUTO_2007_456); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 164.1.- Auto [459/2007](#AUTO_2007_459).

Artículo 165.- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443).

Disposición adicional primera.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12, VP V.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5, VP V.

Disposición transitoria quinta.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 5.

B) Tribunal Constitucional

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre. Tribunal Constitucional

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 8.

Autos [443/2007](#AUTO_2007_443); [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 1.1.- Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 4.

Artículo 4.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 9.1.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 14.- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 15.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 16.3 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 22.- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 27.2 a).- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2.

Artículo 28.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 28.1.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 6; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 4.

Artículo 32.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 32.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2.

Autos [443/2007](#AUTO_2007_443); [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 32.2.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 1; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 3.

Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 33.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 10.

Artículo 34.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 34.1.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 35.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426); [453/2007](#AUTO_2007_453); [456/2007](#AUTO_2007_456); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 35.2.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [408/2007](#AUTO_2007_408); [426/2007](#AUTO_2007_426); [453/2007](#AUTO_2007_453); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 36.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 37.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 37.1.- Autos [407/2007](#AUTO_2007_407); [408/2007](#AUTO_2007_408); [409/2007](#AUTO_2007_409); [426/2007](#AUTO_2007_426); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 39.2.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 1.

Artículo 41.- Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 41.1.- Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 3.

Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 41.2.- Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Artículo 41.3.- Auto [439/2007](#AUTO_2007_439).

Artículo 42.- Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 2.

Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 43.- Sentencias [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 2; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 1; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 1; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 2; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 1.

Auto [428/2007](#AUTO_2007_428).

Artículo 43.1.- Auto [428/2007](#AUTO_2007_428).

Artículo 43.2.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 1.

Artículo 44.- Sentencias [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 1; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 1; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 2.

Artículo 44.1 a).- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), ff. 1, 2; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 1; [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), ff. 2, 3; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 2; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 2; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 4; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 2; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 5; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 2.

Autos [382/2007](#AUTO_2007_382); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 44.1 b).- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 8; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 3; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 6.

Artículo 44.1 c).- Sentencias [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 4; [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 2 a 5; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 1.

Autos [389/2007](#AUTO_2007_389); [417/2007](#AUTO_2007_417); [428/2007](#AUTO_2007_428).

Artículo 44.2.- Sentencias [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), f. 1; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 2.

Autos [381/2007](#AUTO_2007_381); [419/2007](#AUTO_2007_419); [438/2007](#AUTO_2007_438).

Artículo 49.1.- Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Artículo 50.1 a).- Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2; [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 4; [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 2, 4; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 4; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 1.

Autos [381/2007](#AUTO_2007_381); [382/2007](#AUTO_2007_382); [388/2007](#AUTO_2007_388); [417/2007](#AUTO_2007_417); [428/2007](#AUTO_2007_428); [438/2007](#AUTO_2007_438).

Artículo 50.1 b).- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 3.

Artículo 50.1 c).- Autos [368/2007](#AUTO_2007_368); [369/2007](#AUTO_2007_369); [371/2007](#AUTO_2007_371); [372/2007](#AUTO_2007_372); [374/2007](#AUTO_2007_374); [382/2007](#AUTO_2007_382); [389/2007](#AUTO_2007_389); [393/2007](#AUTO_2007_393); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 50.3.- Autos [369/2007](#AUTO_2007_369); [386/2007](#AUTO_2007_386); [413/2007](#AUTO_2007_413); [417/2007](#AUTO_2007_417); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 51.- Auto [458/2007](#AUTO_2007_458).

Artículo 52.- Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 2; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 8.

Artículo 52.1.- Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 3.

Artículo 52.2.- Autos [396/2007](#AUTO_2007_396); [414/2007](#AUTO_2007_414); [418/2007](#AUTO_2007_418); [421/2007](#AUTO_2007_421); [448/2007](#AUTO_2007_448); [461/2007](#AUTO_2007_461); [464/2007](#AUTO_2007_464); [465/2007](#AUTO_2007_465); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Artículo 53.- Sentencia [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único.

Artículo 53 a).- Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 3; [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 4; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 3; [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 5; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 3.

Artículo 53 b).- Sentencias [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), f. 6; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 5; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 4.

Artículo 55.- Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 55.1.- Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7; [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 5.

Artículo 55.1 b).- Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 3.

Artículo 55.1 c).- Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7.

Artículo 56.- Autos [360/2007](#AUTO_2007_360); [361/2007](#AUTO_2007_361); [366/2007](#AUTO_2007_366); [375/2007](#AUTO_2007_375); [377/2007](#AUTO_2007_377); [390/2007](#AUTO_2007_390); [396/2007](#AUTO_2007_396); [415/2007](#AUTO_2007_415); [420/2007](#AUTO_2007_420); [448/2007](#AUTO_2007_448); [463/2007](#AUTO_2007_463); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Artículo 56.1.- Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [360/2007](#AUTO_2007_360); [362/2007](#AUTO_2007_362); [366/2007](#AUTO_2007_366); [396/2007](#AUTO_2007_396); [411/2007](#AUTO_2007_411); [414/2007](#AUTO_2007_414); [420/2007](#AUTO_2007_420); [421/2007](#AUTO_2007_421); [448/2007](#AUTO_2007_448); [461/2007](#AUTO_2007_461); [462/2007](#AUTO_2007_462); [464/2007](#AUTO_2007_464); [465/2007](#AUTO_2007_465); [469/2007](#AUTO_2007_469); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Artículo 56.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [418/2007](#AUTO_2007_418).

Artículo 56.2.- Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [362/2007](#AUTO_2007_362); [364/2007](#AUTO_2007_364); [396/2007](#AUTO_2007_396); [411/2007](#AUTO_2007_411); [414/2007](#AUTO_2007_414); [421/2007](#AUTO_2007_421); [448/2007](#AUTO_2007_448); [461/2007](#AUTO_2007_461); [462/2007](#AUTO_2007_462); [464/2007](#AUTO_2007_464); [465/2007](#AUTO_2007_465); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Artículo 56.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [418/2007](#AUTO_2007_418).

Artículo 57.- Autos [362/2007](#AUTO_2007_362); [415/2007](#AUTO_2007_415); [450/2007](#AUTO_2007_450).

Artículo 67.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 80.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [387/2007](#AUTO_2007_387); [424/2007](#AUTO_2007_424); [439/2007](#AUTO_2007_439); [443/2007](#AUTO_2007_443); [452/2007](#AUTO_2007_452); [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 81.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 83.- Autos [443/2007](#AUTO_2007_443); [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 84.- Sentencias [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 1, 3, 5; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 5.

Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 85.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2.

Artículo 86.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Artículo 86.1.- Autos [439/2007](#AUTO_2007_439); [443/2007](#AUTO_2007_443); [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 87.1.- Auto [459/2007](#AUTO_2007_459).

Artículo 88.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 89.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 90.2.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I, VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), VP I, VP II; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), VP I, VP II; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I, VP III, VP V; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), VP I, VP II; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), VP I, VP V; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), VP; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), VP; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), VP; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), VP; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), VP; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), VP.

Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443); [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 92.- Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Artículo 93.1.- Autos [363/2007](#AUTO_2007_363); [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 93.2.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 95.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 95.2.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 8; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 8; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 8; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 8; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 8.

Disposición transitoria tercera.- Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 2.

Autos [360/2007](#AUTO_2007_360); [362/2007](#AUTO_2007_362); [368/2007](#AUTO_2007_368); [387/2007](#AUTO_2007_387); [396/2007](#AUTO_2007_396); [411/2007](#AUTO_2007_411); [414/2007](#AUTO_2007_414); [415/2007](#AUTO_2007_415); [417/2007](#AUTO_2007_417); [418/2007](#AUTO_2007_418); [420/2007](#AUTO_2007_420); [421/2007](#AUTO_2007_421); [428/2007](#AUTO_2007_428); [438/2007](#AUTO_2007_438); [443/2007](#AUTO_2007_443); [448/2007](#AUTO_2007_448); [461/2007](#AUTO_2007_461); [462/2007](#AUTO_2007_462); [463/2007](#AUTO_2007_463); [464/2007](#AUTO_2007_464); [465/2007](#AUTO_2007_465); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Artículo único, apartado 7.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Disposición adicional primera.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2.

Disposición transitoria tercera.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 2.

Autos [369/2007](#AUTO_2007_369); [375/2007](#AUTO_2007_375); [377/2007](#AUTO_2007_377).

D) Leyes Orgánicas

Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre. General penitenciaria

Artículo 3.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Artículo 76.1.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Artículo 76.2 e).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Artículo 76.2 g).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9, VP I.

Artículo 2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 2.1 d).- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 4.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 4.1 (redactado por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre).- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 4.1 e).- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 4.1 e) (redactado por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre).- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2.

Artículo 5.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 6.2.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 6.3.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 7.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 7.1 (redactado por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre).- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 8.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 9.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 11.- Autos [407/2007](#AUTO_2007_407); [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 13.- Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 16.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 4, VP I, VP II.

Artículo 16.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 16.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.3 a).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 16.5.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 61.1 (redactado por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio. Reforma urgente y parcial del Código penal

En general.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5.

Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto. Reforma universitaria

En general.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

Título V.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 1, 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 1, 4.

Artículo 44.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 1, 4; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 1, 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 1, 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 1, 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 1, 4.

Artículo 44 bis (redactado por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo).- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Artículo 44.1 b).- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Artículo 44.2.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 4, 6; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 4, 6; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 4, 6; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 4, 6.

Artículo 44.3.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Artículo 46.4.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Artículo 114.2.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 2; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 2; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 2; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 2; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 2.

Artículo 163.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Artículo 204.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 2, 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 2, 4.

Artículo 205.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 2 a 4, 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 2 a 4, 7.

Artículo 206.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 2, 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 2, 4.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Poder judicial

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Título II, capítulo V.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Título II, capítulo V (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 5.4.- Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Artículo 23.4.- Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), ff. 3 a 5.

Artículo 61.- Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 1, 3, 5 a 7.

Artículo 80.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 94.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Artículo 112.1.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 112.3.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículos 207 a 214.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 217.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 219.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 219 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 219.10.- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 219.13.- Autos [443/2007](#AUTO_2007_443); [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 219.16.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 221.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 221.3.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 221.4.- Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 222.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 222.1.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículos 223 a 228.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 228.2.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 240 (redactado por la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre).- Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Artículo 240.1.- Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 2, 3.

Artículo 240.2.- Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 2.

Artículo 240.3 (redactado por la Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo).- Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 1; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 7.

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Sentencias [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 1; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 3; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 2; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 2.

Autos [382/2007](#AUTO_2007_382); [389/2007](#AUTO_2007_389); [392/2007](#AUTO_2007_392); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre).- Sentencias [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 2.

Artículo 245.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 245.1 b).- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 248.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 253.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 267.1.- Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Auto [363/2007](#AUTO_2007_363).

Artículo 292.- Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 1, 2.

Artículo 440.1.- Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6.

Artículo 440.2.- Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6.

Artículo 453.1.- Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 4.

Artículo 454.1.- Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 4.

Artículo 455.- Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 4.

Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio. Derechos y libertades de los extranjeros en España

Artículo 7.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Artículo 8.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 25.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 26.2.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Artículo 30.3.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 34.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio. Reguladora del derecho a la educación

Artículo 1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto. Libertad sindical

Artículo 1.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 12.- Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 4.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Fuerzas y cuerpos de seguridad

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Ley Orgánica 4/1988, de 25 de mayo. Reforma la Ley de enjuiciamiento criminal

En general.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre. Ordenación general del sistema educativo

En general (redactada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre).- Auto [385/2007](#AUTO_2007_385).

Disposición adicional segunda (redactada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre).- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2, 6.

Auto [426/2007](#AUTO_2007_426).

Disposición adicional octava.- Auto [385/2007](#AUTO_2007_385).

Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero. Protección de la seguridad ciudadana

En general.- Sentencia [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), ff. 3, 4.

Artículo 37.- Sentencia [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 4.

Ley Orgánica 4/1995, de 11 de mayo. Modificación del Código penal, mediante la que se tipifica la apología de los delitos de genocidio

Exposición de motivos.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

En general.- Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 4.

Título XXIV.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Título XXIV, capítulo II.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Título XXIV, capítulo II bis.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 2.1.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 3.1.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 4.

Artículo 4.4.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 1.

Artículo 7.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 8.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 18.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 9, VP I, VP IV.

Artículo 18.1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 3.

Artículo 20.1.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 4.

Artículo 20.7.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 8.

Artículo 33.- Auto [420/2007](#AUTO_2007_420).

Artículo 33.5.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5.

Artículo 35.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 4, 5.

Artículo 50.5.- Sentencia [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 8.

Artículo 53.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 4, 5.

Artículo 53.3.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 53.3 (redactado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre).- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1 a 5.

Artículo 75.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 1.

Artículo 80.- Sentencias [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 1; [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 4.

Artículo 80.2.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1, 2.

Artículo 81.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 4.

Artículo 81.3.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 2.

Artículo 84.2.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 2.

Artículo 87.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 4, 5.

Artículo 87.1.- Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 2, 4, 5.

Artículo 89.1.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 89.1 párrafo 2.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 131.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 4.

Artículo 132.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 1, 4.

Artículo 133.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 1, 4.

Artículo 134.- Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 1, 4.

Artículo 149.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 1, VP I.

Artículo 150.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 1, VP I.

Artículo 153.- Auto [370/2007](#AUTO_2007_370).

Artículo 171.- Auto [370/2007](#AUTO_2007_370).

Artículo 171 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Artículo 171.4.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [371/2007](#AUTO_2007_371).

Artículo 171.4 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Autos [371/2007](#AUTO_2007_371); [453/2007](#AUTO_2007_453).

Artículo 171.5.- Auto [370/2007](#AUTO_2007_370).

Artículo 172.- Auto [370/2007](#AUTO_2007_370).

Artículo 312.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 318 bis.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 323.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Artículo 324.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Artículo 379.- Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 4, 5, 8; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 1; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Artículo 404.- Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Artículo 441.- Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Artículo 510.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6, VP I, VP IV.

Artículo 510.1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6.

Artículo 515.5.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I, VP IV.

Artículo 515.6.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 517.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 518.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 519.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I, VP IV.

Artículo 578.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Artículo 607.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6, VP I, VP II.

Artículo 607.1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 1, 2, 9, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 607.2.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 1 a 3, 6 a 9, VP I, VP II, VP III, VP IV.

Artículo 615.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 6, 7, 9, VP I, VP IV.

Artículo 617.1.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 10.

Artículo 617.2.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 10, 11.

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero. Protección jurídica del menor, modificación parcial del Código civil y de la Ley de enjuiciamiento civil

Artículo 3.- Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Artículo 9.- Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre. Modificación parcial de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 4.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 16.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 16.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial

En general.- Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo. Modificación de los artículos 19 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial

En general.- Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 7.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

En general.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2.

Artículo 1 (redactado por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 4.

Artículo 1.2 (redactado por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13.

Artículo 7.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 5, 6, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1 a 3, 9, VP; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, VP; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), ff. 1, 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 2, VP; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), ff. 1, 2, VP; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), ff. 1, 2, VP; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), ff. 1, 2, VP.

Artículo 8 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1 a 4, 9, VP; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, VP; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), ff. 1, 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 2, VP; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), ff. 1, 2, VP; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), ff. 1, 2, VP; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), ff. 1, 2, VP.

Artículo 9 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1.

Artículo 9.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 9.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Artículo 11 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 1; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 1; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 11.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 2, 5, 9, VP; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2, VP; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2, VP; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2, VP; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2, VP; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1, VP.

Artículo 11.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 6, 7, 9, VP; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Artículo 16 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 10.

Artículo 16.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Artículo 16.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1.

Artículo 16.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1 a 3.

Artículo 17 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 10; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1.

Artículo 17.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Artículo 17.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 3.

Artículo 18 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10 a 12; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1.

Artículo 18.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Artículo 18.4 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Artículo 19 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 10; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1.

Artículo 20 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Artículo 20.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 21 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 4.

Artículo 21.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 2.

Artículo 22 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 1; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 22.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 22.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Artículo 25 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 26.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 27 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Artículo 27.5 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Artículo 30 bis (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 31 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 32 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 36.1 (redactado por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre).- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 36.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 38 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 50 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 53 a) (redactado por la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre).- Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 53 a) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 5, 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 3.

Artículo 53 b) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 5, 7.

Artículo 53 c) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 5, 7.

Artículo 53 d) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 5, 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 3.

Artículo 53 f) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 5, 7.

Artículo 54 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 54.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 3.

Artículo 54.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 7.

Artículo 54.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 7.

Artículo 55 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16.

Artículo 55.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Auto [409/2007](#AUTO_2007_409).

Artículo 56 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Artículo 57 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 14, 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, 4; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 2.

Artículo 57.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 4.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 57.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 2, 3.

Artículo 57.3 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Auto [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 57.5 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 4.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 57.6 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 4.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 57.7 (redactado por la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Artículo 57.7 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 4.

Artículo 57.8 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 2, 3.

Artículo 60 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 60.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 61 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1.

Artículo 61.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 5.

Artículo 62 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 6.

Artículo 62.1 (redactado por la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Artículo 62.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 6.

Artículo 63 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 8; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 3, 4.

Artículo 63.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 63.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Artículo 63.4 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Artículo 64 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 4.

Artículo 64.1 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Artículo 65 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 65.2 (redactado por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre).- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero. Responsabilidad penal de los menores

Artículo 37.2.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre. Reforma parcial de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

En general.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 1, 3, 6, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5, VP; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), VP; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2, VP; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2, VP; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2, VP.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [452/2007](#AUTO_2007_452).

Artículo 1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 1.

Artículo 1.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13.

Artículo 1.2.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2.

Artículo 1.5.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 5, 6; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 2, 9; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 1; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 1.6.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 2, 4, 9; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 1.7.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1.

Artículo 1.9.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 2, 5 a 7, 9; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 1; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 1.12.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1 a 3.

Artículo 1.13.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1 a 3.

Artículo 1.14.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 12.

Artículo 1.15.- Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 2.

Artículo 1.16.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 13; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 1; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 1; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 1.

Artículo 1.20.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 12.

Artículo 1.29.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 1.50.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1 a 3; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 3.

Artículo 1.53.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15.

Artículo 1.54.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, 5.

Artículo 1.55.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, 6.

Artículo 1.56.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 1, 8; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 1, 2, 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 1, 3.

Artículo 1.57.- Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 1.

Artículo 1.58.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Disposición final primera.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 10.

Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2, 4; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Capítulo VIII.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Artículo 2.1 d).- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Artículo 4.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 4.

Artículo 4.1 e).- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Artículo 11.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 4.

Artículo 13.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4.

Artículo 13.1.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 13.2.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 13.3.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 16.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 16.3 a).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 16.3 b).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 16.3 c).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 16.4.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.4 a).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.4 b).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.4 c).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.4 d).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.4 e).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 16.5.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 16.6.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio. Partidos políticos

En general.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 5; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 5; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 5; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 5; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 5; [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 6.

Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre. Calidad de la educación

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Disposición derogatoria única.- Auto [385/2007](#AUTO_2007_385).

Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre. Medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros

En general.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 6.

Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre. Reforma de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y de las Leyes 7/1985, 30/1992 y 3/1991

En general.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 4; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

En general.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), ff. 1 a 5.

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

En general.- Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 3; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 2.

Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Medidas de protección integral contra la violencia de género

Artículo 38.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [371/2007](#AUTO_2007_371); [453/2007](#AUTO_2007_453).

Artículo 44.- Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [453/2007](#AUTO_2007_453).

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Educación

Artículo 3.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 3.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 3.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 4.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 4.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 22.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo. Igualdad efectiva de mujeres y hombres

Disposición adicional segunda.- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

E) Leyes de las Cortes Generales

Ley 44/1981, de 26 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 1982

Secciones 32, 33.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley 50/1981, de 30 de diciembre. Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal

Artículo 2.1.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Artículo 3.9.- Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Ley 7/1984, de 31 de marzo. Fondo de compensación interterritorial

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Exposición de motivos.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 2.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 3.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 3.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley 26/1984, de 19 de julio. General para la defensa de los consumidores y usuarios

Artículo 2.2.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3, 4.

Artículo 20.1.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3, 4.

Artículo 22.1 d).- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Ley 16/1985, de 25 de junio. Patrimonio histórico español

En general.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Ley 14/1986, de 25 de abril. General de sanidad

Artículo 1.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 4.

Ley 22/1987, de 11 de noviembre. Propiedad intelectual

Artículo 25.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Ley 8/1989, de 13 de abril. Tasas y precios públicos

En general (redactada por la Ley 13/1996, de 30 de diciembre).- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

En general (redactada por la Ley 25/1998, de 13 de julio).- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículos 6, 9.2, 13 n) (redactados por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre).- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Disposición adicional tercera.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 1, 3.

Ley 25/1990, de 20 de diciembre. Medicamento

Artículo 108.2.b.4.- Auto [428/2007](#AUTO_2007_428).

Ley 29/1990, de 26 de diciembre. Fondo de compensación interterritorial

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3 a 5.

Artículo 2.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 2.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 2.3.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 3.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 6.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 6.3.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Disposición transitoria tercera.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley 10/1992, de 30 de abril. Medidas urgentes de reforma procesal

En general.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 42.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Artículo 42.2 párrafo 2.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Artículo 43.2.- Auto [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 43.2 (redactado por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Auto [460/2007](#AUTO_2007_460).

Artículo 54.1 a).- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 3.

Artículo 57.1.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 57.9.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 58.2.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Artículo 131.- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Artículo 138.1.- Sentencias [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 3; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 138.3.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Disposición adicional tercera.- Auto [460/2007](#AUTO_2007_460).

Ley 26/1994, de 29 de septiembre. Regulación de la situación de la segunda actividad en el Cuerpo nacional de policía

Disposición transitoria sexta, párrafo tercero (redactada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre).- Auto [402/2007](#AUTO_2007_402).

Ley 31/1994, de 24 de noviembre. Modificación del artículo 9.1 de la Ley 29/1990, de 26 de diciembre. Fondo de compensación interterritorial

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Ley 30/1995, de 8 de noviembre. Ordenación y supervisión de los seguros privados

En general.- Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4.

Anexo.- Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 4.

Ley 1/1996, de 10 de enero. Asistencia jurídica gratuita

En general.- Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 5.

Artículo 2.- Sentencias [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 3; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 13.

Artículo 6.7.- Auto [365/2007](#AUTO_2007_365).

Artículo 16.- Sentencias [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6; [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 4.

Artículo 21.- Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 2.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3, 4.

Ley 13/1996, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Sector eléctrico

Artículo 18 (redactado por la Ley 17/2007, de 4 de julio).- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Ley 11/1998, de 24 de abril. General de telecomunicaciones

Título tercero, capítulos I, III.- Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Artículos 36, 42, 54, 75.5, 79.5, 80, 82.- Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Ley 25/1998, de 13 de julio. Modificación del régimen legal de las tasas estatales y locales y reordenación de las prestaciones patrimoniales de carácter público

En general.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

Artículo 25.1.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Artículo 28.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 3.

Artículo 35.2.- Sentencia [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), ff. 1, 3.

Artículo 46.- Sentencia [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 1.

Artículo 46.1.- Sentencias [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), ff. 1, 3; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), passim.

Artículo 52.2.- Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 1.

Artículo 69 c).- Auto [427/2007](#AUTO_2007_427).

Artículo 78.5.- Auto [393/2007](#AUTO_2007_393).

Artículo 79.3.- Sentencia [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 3.

Artículo 86.- Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Artículo 86.2.- Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Artículo 88.3.- Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Artículo 93.1.- Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 3.

Artículo 95.1.- Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 4.

Artículo 128.1.- Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 1; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 1, 4.

Artículo 128.2.- Sentencia [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3.

Artículo 129.- Auto [470/2007](#AUTO_2007_470).

Ley 50/1998, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2, 6.

Artículo 93.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2, 6.

Auto [385/2007](#AUTO_2007_385).

Ley 4/1999, de 13 de enero. Modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general.- Auto [460/2007](#AUTO_2007_460).

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

Artículo 11.1.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Artículo 19.1.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Artículo 19.3.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Artículo 20.2.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Artículo 20.3.- Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [384/2007](#AUTO_2007_384); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Artículo 22.- Auto [439/2007](#AUTO_2007_439).

Artículo 24.1.- Auto [365/2007](#AUTO_2007_365).

Artículo 30.- Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 1, 3.

Artículo 30.1.1.- Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 1.

Artículo 30.2.- Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 2.

Artículo 33.- Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 5.

Artículo 33.2.- Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 5, 6.

Artículo 99.2.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Artículo 108.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 110.- Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Artículo 133.- Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 1.

Artículo 133.1.- Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3.

Artículo 135.1.- Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 1; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), passim; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), ff. 1, 3.

Artículo 135.2.- Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2.

Artículo 155.- Sentencias [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 3; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), f. 1.

Artículo 156.- Sentencia [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 1, 3.

Artículo 158.- Sentencia [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), f. 1.

Artículo 164.- Sentencia [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), f. 1.

Artículo 206.2.1.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 206.2.2.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 208.1.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 208.2.- Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Artículo 214.- Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Artículo 228.- Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Artículo 231.- Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 1.

Artículo 394.- Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 4.

Artículo 398.- Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 4.

Artículo 398.2.- Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 3.

Artículo 446.1.- Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 2.

Artículo 449.1.- Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 3.

Artículo 463.1.- Sentencia [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), ff. 3, 4.

Artículo 488.- Auto [386/2007](#AUTO_2007_386).

Artículo 512.1.- Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 4.

Artículo 530.4.- Auto [386/2007](#AUTO_2007_386).

Artículo 794.4.- Auto [386/2007](#AUTO_2007_386).

Artículo 902.- Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Ley 10/2001, de 5 de julio. Plan hidrológico nacional

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Ley 21/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía

En general.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 4, 5.

Artículo 8.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Artículos 8 a 14.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 4.

Artículo 15.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 3, 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Artículo 15 (redactado por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre).- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2.

Artículo 15.1.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Artículo 15.1 (redactado por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre).- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 15.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 15.3 (redactado por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre).- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Ley 22/2001, de 27 de diciembre. Reguladora de los fondos de compensación interterritorial

En general.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 4; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4, VP I.

Artículo 2.3.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 3.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4, VP I.

Artículo 4.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 4.3 apartados a) a e).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 4.4 apartados a), b).- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 6.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Artículo 7.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 3, 4.

Artículo 7.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4, VP I.

Disposición adicional única.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Ley 23/2001, de 27 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2002

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4, VP II.

Capítulo IV.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 60.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Artículo 62.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Sección 33.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 3, 4.

Artículo 88.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 88.4.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4.

Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 58.- Auto [402/2007](#AUTO_2007_402).

Artículo 101.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 5, VP II.

Artículo 313.A g).- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 5.

Ley 44/2002, de 22 de noviembre. Medidas de reforma del sistema financiero

Artículo 8.15.- Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Ley 45/2002, de 12 de diciembre. Medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad

Artículo 6.2.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Disposición transitoria novena.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Disposición final primera, apartado 2.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Ley 51/2002, de 27 de diciembre. Reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales

En general.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Ley 52/2002, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para el año 2003

En general.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 4, 5.

Sección 32.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 3, 5.

Artículo 76.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 3, 5.

Artículo 78.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Ley 53/2002, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Ley 58/2003, de 17 de diciembre. General tributaria

En general.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), VP II.

Título II, capítulo III.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 5.

Artículo 1.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 28.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Artículo 35.4.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 57.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 5.

Artículo 84.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 85.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Ley 61/2003, de 30 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 2004

Sección 32.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 1, 2.

Capítulo V.2.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Artículo 92.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 1, 2.

Ley 11/2005, de 22 de junio. Modificación de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan hidrológico nacional

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Ley 44/2006, de 29 de diciembre. Mejora de la protección de los consumidores y usuarios

En general.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Ley 17/2007, de 4 de julio. Modificación de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre del sector eléctrico para adaptarla a la Directiva 2003/54/CE sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad

Disposición transitoria segunda.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

F) Reales Decretos Legislativos

Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre. Tarifas e instrucción del impuesto sobre actividades económicas

Artículo 143.3.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores

Artículo 1.1.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 3.1 b).- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Artículo 3.1 c).- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Artículo 4.1 e).- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 4.2 g).- Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Artículo 7 c).- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Artículo 9.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 15.3.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 17.1.- Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 4.

Artículo 46.3.- Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 1, 4, 6, 7, 9, 10.

Artículo 55.5 b).- Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril. Texto refundido de la Ley de procedimiento laboral

Artículo 2.- Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 5.

Artículo 45.- Sentencia [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 3.

Artículo 75.1.- Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4.

Artículo 145 bis (redactado por la Ley de 45/2002, de 12 de diciembre).- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 149.2.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 175.- Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 5.

Artículo 180.- Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 5.

Artículo 181.- Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 5.

Artículo 190.1 b).- Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2.

Artículo 191 a).- Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4.

Artículo 191 b).- Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 6.

Artículo 217.- Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 3; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 2, 4.

Artículo 226.2.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Artículo 231.1.- Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 6.

Artículo 233.1.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Artículo 234.- Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 4.

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril. Texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia

Artículo 150.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto. Texto refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social

Artículo 7.2.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio. Texto refundido de la Ley de aguas

Artículo 2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 21.

Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales

Artículo 78.1.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

G) Reales Decretos-leyes

Real Decreto-ley 2/2004, de 18 de junio. Modificación de la Ley 10/2001, de 5 de julio. Plan hidrológico nacional

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado

Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo. Reglamento penitenciario

Artículo 108 a).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1, 3.

Artículo 109 b).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1, 3.

Artículo 109 e).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 3.

Artículo 110 c).- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 3.

Acuerdo 1/1986, del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, de 7 de noviembre. Método para la aplicación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas en el período 1987-1991

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Apartado 4.2.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Real Decreto 287/1989, de 21 de marzo. Desarrolla el artículo 25 de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de propiedad intelectual

En general.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre. Reglamento general de recaudación

Artículo 20.- Auto [470/2007](#AUTO_2007_470).

Acuerdo 1/1992, del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, de 20 de enero. Sistema de financiación autonómica en el período 1992-1996

Apartado III.1.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Orden de 9 de septiembre de 1993. Convenio sobre régimen económico de las personas encargadas de enseñanza de religión católica

En general.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Cláusulas 2, 3, 5.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 2.

Reglamento del Consejo General del Poder Judicial 5/1995, de 7 de junio. Aspectos accesorios de las actuaciones judiciales

Artículo 41.- Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2.

Real Decreto 1691/1995, de 20 de octubre. Cuantías de las pensiones anejas a las medallas y cruces de la Orden del Mérito Policial y del Cuerpo de la Guardia Civil

En general.- Auto [392/2007](#AUTO_2007_392).

Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero. Reglamento penitenciario

Artículo 204.- Auto [414/2007](#AUTO_2007_414).

Artículo 206.- Auto [414/2007](#AUTO_2007_414).

Artículo 242.2 h).- Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Artículo 244.- Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Artículo 248 b).- Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Real Decreto 2103/1996, de 20 de septiembre. Reglamento de asistencia jurídica gratuita

Anexo.- Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6.

Acuerdo 1/1996, del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, de 23 de septiembre. Sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para el quinquenio 1997-2001

Acuerdo primero, apartado 3.1.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Acuerdo séptimo, apartado 2 epígrafes 1 a 3.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio. Reglamento por el que se desarrolla el título III de la Ley general de telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones

En general.- Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Orden del Ministerio de la Presidencia de 9 de abril de 1999. Publicación del Convenio sobre el régimen económico-laboral de las personas encargadas de la enseñanza de la religión católica en centros públicos

Cláusulas 3, 6.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 2.

Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre. Actualización de los catálogos de productos y servicios de uso o consumo común y de bienes de naturaleza duradera

Anexo I, apartado c) número 14.- Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Acuerdo 2/2001 del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, de 27 de julio. Sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común

En general.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Apartado 4.3 in fine.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Apartado 5 epígrafes 1, 2.- Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Real Decreto 1420/2001, de 17 de diciembre. Declaración oficial de las cifras de población resultantes de la revisión del padrón municipal referidas al 1 de enero de 2001

Tabla III.- Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 3.

Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero. Desarrollo en lo relativo a los derechos de los usuarios y a los servicios de tarificación adicional del Real Decreto 1736/1998

En general.- Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

I) Legislación preconstitucional

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de enjuiciamiento criminal

Artículo 1.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 4.

Artículo 236.- Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 2.

Artículo 655.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP II.

Artículo 708.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP II.

Artículo 713.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP II.

Artículo 739.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 2, 4, VP II.

Artículo 741.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP I.

Artículo 746.- Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 3.

Artículo 791.1 (redactado por la Ley 10/1992, de 30 de abril).- Auto [446/2007](#AUTO_2007_2446).

Artículo 793.3.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), VP II.

Artículo 795.- Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 3.

Artículo 795.6.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Artículo 849.1.- Sentencia [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3.

Artículo 968.- Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 3.

Artículo 969.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 4, 5.

Real Decreto de 24 de julio de 1889. Código civil

Artículo 1.6.- Sentencias [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 3.

Artículo 2.1.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 3.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 5.- Sentencia [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 1.

Artículo 6.4.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 7.1.- Auto [408/2007](#AUTO_2007_408).

Artículo 158.2.- Auto [374/2007](#AUTO_2007_374).

Artículo 1091.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Artículo 1255.- Sentencia [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), f. 3.

Decreto de 2 de junio de 1944. Reglamento de la organización y régimen del Notariado

Artículo 130.- Auto [365/2007](#AUTO_2007_365).

Decreto de 8 de febrero de 1946. Texto refundido de la Ley hipotecaria

Artículo 42.1.- Auto [415/2007](#AUTO_2007_415).

Artículo 260.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 3.

Decreto de 14 de febrero de 1947. Reglamento hipotecario

Artículo 565.3.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 1, 3 a 5, VP I, VP II.

Artículo 589.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), VP I.

Artículo 590.- Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), VP I.

Decreto de 22 de abril de 1949. Protección de los castillos españoles

En general.- Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Ley de 27 de diciembre de 1956. Jurisdicción contencioso-administrativa

Artículo 96.1.- Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 3.

Ley de 17 de julio de 1958. Procedimiento administrativo

Artículo 79.2.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Artículo 94.3.- Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), f. 2.

Ley 49/1960, de 21 de julio. Propiedad horizontal

Artículo 9.1 c).- Sentencia [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), f. 1.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre. Texto refundido del Código penal conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre

Artículo 91 (redactado por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio).- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5.

Decreto 522/1974, de 14 de febrero. Régimen de entrada, permanencia y salida de extranjeros de territorio español

En general.- Auto [409/2007](#AUTO_2007_409).

Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo. Normativa sobre relaciones de trabajo

En general.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

J) Comunidades y Ciudades Autónomas

J.1) Andalucía

J.1.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Andalucía

Artículo 12.3.11.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18, VP I.

Artículo 13.7.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 15.1.7.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 16.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 18.1.4.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18.

Artículo 56.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 1, 5.

Artículo 56 a 60.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Artículo 56.3.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Artículo 56.7.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 3, 4.

Disposición transitoria sexta.- Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 1.

Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo. Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía

En general.- Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 1; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 2; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 2.

Artículo 176.2.- Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 2.

J.1.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas

Exposición de motivos.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 15.1.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículos 56 a 64.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Artículo 60 bis (redactado por la Ley de Andalucía 12/2006, de 27 de diciembre).- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Ley del Parlamento de Andalucía 12/2006, de 27 de diciembre. Fiscalidad complementaria de los presupuestos de la Comunidad Autónoma de Andalucía

En general.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Disposición final segunda, apartado 3.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

J.2) Baleares

J.2.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de las Illes Balears 6/2002, de 21 junio. Modificación de la Ley 8/1986, de 2 de noviembre, electoral de la Comunidad Autónoma

Artículo 1.- Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

J.3) Castilla y León

J.3.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero. Estatuto de Autonomía de Castilla y León

Disposición transitoria séptima, apartado 3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 6.

J.4) Cataluña

J.4.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cataluña

Artículo 12.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 14.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 15.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 16.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 35.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Artículo 42.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Disposición adicional sexta, apartados 1, 2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

J.4.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Cataluña 6/1984, de 5 de marzo. Sindicatura de cuentas

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Ley del Parlamento de Cataluña 14/1984, de 20 de marzo. Sindic de Greuges

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 12.

Ley del Parlamento de Cataluña 29/2002, de 30 de diciembre. Código civil de Cataluña, libro primero relativo a las disposiciones generales

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Decreto Legislativo de la Generalidad de Cataluña 4/2003, de 4 de noviembre. Texto refundido de la Ley de la organización comarcal de Cataluña

Título III, capítulo II.- Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4.

Artículo 20.- Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 1, 4, 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 1, 4, 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 1, 4, 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7.

Artículo 20.1 párrafos 2, 3.- Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4.

Artículo 20.2.- Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 3; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 3; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 3.

Artículo 20.5.- Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4.

Artículo 21.- Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 1, 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 1, 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 1, 4.

J.5) Galicia

J.5.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril. Estatuto de Autonomía de Galicia

Artículo 30.1.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 31.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 34.1.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

J.6) La Rioja

J.6.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de La Rioja 6/2002, de 18 de octubre. Tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja

Artículos 17 apartados 1 y 3, 21.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Anexo.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Ley del Parlamento de La Rioja 9/2003, de 19 de diciembre. Presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2004

Artículo 54.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Ley del Parlamento de La Rioja 10/2003, de 19 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas para el año 2004

En general.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

J.6.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto del Gobierno de La Rioja 5/2003, de 7 de julio. Modificación del número, denominación y competencias de las consejerías de la Administración general de La Comunidad Autónoma de La Rioja

En general.- Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

J.7) Navarra

J.7.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento del Parlamento de Navarra, de 2 de febrero de 1995

Artículo 205.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 1.

J.8) País Vasco

J.8.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía del País Vasco

Artículo 9.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP V.

Artículo 10.29.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 16.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 17.6.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 9.

Artículo 26.6.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 11.

J.8.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto del Lehendakari 2/2005, de 21 de febrero. Disolución Parlamento Vasco y convocatoria elecciones

En general.- Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 1.

J.8.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento del Parlamento Vasco, de 11 de febrero de 1983

Artículo 19.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 29.2.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 31.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 45.1.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 102.3.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 128.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 132.2.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 138.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 151.3.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Artículo 155.- Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

J.9) Valencia

J.9.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio. Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

Título II.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18, VP I.

Título IV.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Artículo 8.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18, VP I.

Artículo 10.2.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 10.

Artículo 17.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Artículo 17.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril).- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 13, 17 a 23, VP I, VP II, VP V; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 2, 5, VP IV, VP V.

Artículo 49.1.16.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18, VP I.

Artículo 49.3.3.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18.

Artículo 49.3.30.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Artículo 50.6.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 18, VP I.

Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril. Reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Preámbulo.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP I.

Artículo 20.- Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, VP V; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 2, VP IV, VP V.

L) Tratados y acuerdos internacionales

Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (núm. 87), de 9 de julio de 1948. Libertad sindical y protección del derecho de sindicación

Artículo 2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Nueva York, 9 de diciembre de 1948

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I, VP II.

Artículo 5.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6.

Declaración universal de derechos humanos de 10 de diciembre de 1948

En general.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 5, 6.

Preámbulo.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 10.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 12, 13.

Artículo 11.2.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 16.3.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Artículo 19.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 20.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3, 4.

Artículo 20.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 6, 7.

Artículo 20.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 23.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 5, 6.

Artículo 26.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 29.2.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3, 4.

Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (núm. 98), de 1 de julio de 1949. Derecho de sindicación y negociación colectiva

Artículo 1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Nueva York, 16 de diciembre de 1966, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 5, 6.

Artículo 2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Artículo 3.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 11.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 5, 6.

Artículo 12.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 4; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 13.- Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 5; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Artículo 14.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 12, 13.

Artículo 14.2.- Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Artículo 14.3 d).- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 2, VP II.

Artículo 14.7.- Sentencias [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 4; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 15.1.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 17.1.- Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Artículo 18.4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Artículo 19.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 21.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6, VP I.

Artículo 22.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 7, 9, VP I; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3, 4.

Artículo 22.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 23.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. Nueva York, de 16 de diciembre de 1966, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 8.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 8.1.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 5 a 7.

Artículo 13.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (núm. 135), de 23 de junio de 1971. Protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa

En general.- Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 4.

Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979. Enseñanza y asuntos culturales, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979

En general.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 2.

Artículo III.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo VI.- Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Artículo VII.- Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 1, 6.

Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Convención sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. Ratificada por Instrumento de 30 de noviembre de 1990

Artículo 12.- Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Artículo 28.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Convenio de aplicación de 19 de junio de 1990 del Tratado de Schengen, de 14 de junio de 1985, relativo a la supresión gradual de controles en las fronteras comunes, ratificado por España por Instrumento de 23 de julio de 1993 (Schengen II)

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

M) Unión Europea

Directiva 97/80/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997. Igualdad hombre-mujer en lo que se refiere a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo

En general.- Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Directiva 2001/40/CE del Consejo, de 28 de mayo de 2001. Reconocimiento mutuo de las decisiones en materia de expulsión de nacionales de terceros países

Artículo 3.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Directiva 2003/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003. Normas comunes para el mercado interior de la electricidad

En general.- Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Directiva 2003/86/CE, de 22 de septiembre. Reagrupación familiar

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Directiva 2003/109/CE, de 25 de noviembre. Estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración

Artículo 6.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2005. Conmemoración del holocausto y sobre el antisemitismo y el racismo

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Propuesta de decisión marco del Consejo de la Unión Europea, de 20 de abril de 2007. Lucha contra el racismo y la xenofobia

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Artículo 1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 9, VP IV.

N) Consejo de Europa

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, ratificado por Instrumento de 26 de septiembre de 1979

En general.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 5.

Artículo 1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 1, 8.

Artículo 3.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Artículo 5.- Sentencias [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 5.1 f).- Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 5, 6.

Artículo 6.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16.

Artículo 6.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 12, 13.

Artículo 6.2.- Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Artículo 6.3 c).- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 2, VP II.

Artículo 7.1.- Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Artículo 8.- Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Artículo 9.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Artículo 10.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5, VP I, VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Artículo 11.- Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 6, 7, 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3 a 6.

Artículo 11.1.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9.

Artículo 11.2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6, VP I.

Artículo 14.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 6, 8, VP I.

Artículo 17.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Artículo 18.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP I.

Artículo 53.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Protocolo adicional, firmado en París el 20 de marzo de 1952, ratificado por Instrumento de 2 de noviembre de 1990

Artículo 2.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Carta social europea de 18 de octubre de 1961, ratificada por Instrumento de 29 de abril de 1980

Artículo 6.- Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Protocolo núm. 7, firmado en Estrasburgo, 22 de noviembre de 1984, ratificado por Instrumento de 28 de agosto de 2009

Artículo 4.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Artículo 4.1.- Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 4.

Recomendación (97) 20, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 30 de octubre de 1997. Discurso del odio

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Ñ) Legislación extranjera

Constitución alemana de Weimar, 11 de agosto de 1919

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Artículo 13.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Artículo 110.II.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, de 23 de mayo de 1949

Artículo 1.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

Ley del Tribunal Constitucional Federal Alemán, de 12 de marzo de 1951

Artículos 31, 33, 72.- Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), VP IV.

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES

JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de julio de 1968 (caso relativo a ciertos aspectos del régimen lingüístico de la enseñanza en Bélgica)

§ 3.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 1976 (Handyside c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 1976 (Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen c. Dinamarca)

§ 52.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de enero de 1978 (Irlanda c. Reino Unido)

§ 238.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de octubre de 1979 (Airey c. Irlanda)

En general.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de mayo de 1980 (Artico c. Italia)

En general.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 1 de octubre de 1982 (Piersack c. Bélgica)

§ 30.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de abril de 1983 (Pakelli c. Alemania)

En general.- Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de junio de 1984 (Campbell y Fell c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de agosto de 1984 (Malone c. Reino Unido)

§ 84.- Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de octubre de 1984 (De Cubber c. Bélgica)

§ 26.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de marzo de 1985 (X e Y c. Países Bajos)

En general.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de mayo de 1985 (Abdulaziz, Cabales y Balkandali c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

§ 68.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de marzo de 1987 (Leander c. Suecia)

En general.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de mayo de 1988 (Ekbatani c. Suecia)

En general.- Sentencia [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de junio de 1988 (Berrehab c. Países Bajos)

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de mayo de 1989 (Hauschildt c. Dinamarca)

§ 47.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de julio de 1989 (Gaskin c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de febrero de 1991 (Moustaquim c. Bélgica)

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Fejde c. Suecia)

En general.- Sentencia [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Jan-Ake Andersson c. Suecia)

En general.- Sentencia [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de abril de 1992 (Castells c. España)

§ 42.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4.

§ 46.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1993 (Funke c. Francia)

En general.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de febrero de 1995 (Allenet de Ribemont c. Francia)

En general.- Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de septiembre de 1995 (Vogt c. Alemania)

§ 64.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 19 de febrero de 1996 (Gül c. Suiza)

§§ 39 a 43.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de noviembre de 1996 (Ahmut c. Países Bajos)

En general.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

§ 67.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de febrero de 1997 (De Haes y Gijsels c. Bélgica)

§ 49.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1997 (Z c. Finlandia)

En general.- Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de agosto de 1997 (Worm c. Austria)

§ 40.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de septiembre de 1997 (Aydin c. Turquía)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 19 de febrero de 1998 (Dalia c. Francia)

§§ 39 a 45.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

§§ 52 a 54.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de julio de 1998 (Sidiropoulos y otros c. Grecia)

§ 40.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de septiembre de 1998 (Ahmed y otros c. Reino Unido)

§ 70.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de septiembre de 1998 (Lehideux e Isorni c. Francia)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de octubre de 1998 (Castillo Algar c. España)

§ 45.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 20 de mayo de 1999 (Rekvényi c. Hungría)

§ 58.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de julio de 1999 (Erdogdu e Ince c. Turquía)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 5, 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 1999 (Partido de la Libertad y la Democracia c. Turquía)

§ 37.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de febrero de 2000 (Fuentes Bobo c. España)

§ 43.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 11 de abril de 2000 (Sevtap Veznedaroglu c. Turquía)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 11 de julio de 2000 (Dikme c. Turquía)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de diciembre de 2000 (Büyükda&#287; c. Turquía)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 1 de marzo de 2001 (Berktay c. Turquía)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 12 de julio de 2001 (Príncipe Hans-Adams II de Liechtenstein c. Alemania)

§ 46.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de agosto de 2001 (Boultif c. Suiza)

§§ 53 a 56.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de octubre de 2001 (Stankov y la Organización de Unidad Macedonia Ilinden c. Bulgaria)

§ 85.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de diciembre de 2001 (Sen c. Países Bajos)

§§ 28 a 40.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 11.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de abril de 2002 (Cisse c. Francia)

§ 50.- Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de febrero de 2003 (Refah Partisi-Partido de la Prosperidad y otros c. Turquía)

§ 98.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de junio de 2003 (Pescador Valero c. España)

§ 23.- Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos de 24 de junio de 2003 (Garaudy c. Francia)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de octubre de 2003 (Ezeh y Connors c. Reino Unido)

En general.- Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 4 de diciembre de 2003 (Gündüz c. Turquía)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

§ 41.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de junio de 2004 (Zdanoka c. Letonia)

§ 79.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de junio de 2004 (Chauvy y otros c. Francia)

§ 69.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 4, 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de noviembre de 2004 (Martínez Sala y otros c. España)

En general.- Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de julio de 2006 (Erbakan c. Turquía)

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de septiembre de 2006 (Monnat c. Suiza)

§ 57.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 3 de abril de 2007 (Copland c. Reino Unido)

§ 43.- Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 2.

C) Tribunal Supremo

Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2005 (recurso de casación núm. 785-2003)

Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218) (anula).

Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2005 (recurso de casación núm. 1351-2004)

Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227) (anula).

D) Otros Tribunales

Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América de 10 de febrero de 1941 (Milk Wagon Drivers c. Meadowmoor Dairies),

En general.- Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), VP II.

7. ÍNDICE ANALÍTICO

A

Abastecimiento de agua, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 17 a 22; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 3.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional,

Acepta, Autos [387/2007](#AUTO_2007_387); [452/2007](#AUTO_2007_452).

Acceso a la justicia, Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1, 2, 3, 4, 5; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), ff. 2, 3; [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 4 a 7.

Vulnerado, Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5; [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1, 2, 3, 4, 5; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 5; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 1; [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), ff. 1 a 3, 5, 6; [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), ff. 2, 3.

Acceso a la justicia penal, Sentencias [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 5; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 2, 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5.

Vulnerado, Sentencias [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 5; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 2, 3.

Acceso a la justicia *versus* acceso a los recursos, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 2; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2.

Acceso al proceso,

Doctrina constitucional, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 4.

Respetado, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 4 a 7.

Acceso al proceso legalmente debido véase [Acceso al proceso](#DESCRIPTORALFABETICO58)

Acceso al recurso legal, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 6; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 4; [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 2, 5; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 4, 5; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 3, 4; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), ff. 1, 2, 3, 4, 5; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencia [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 3.

Respetado, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 6; [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 4; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 3, 4; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), ff. 2, 3.

Vulnerado, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 4; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), ff. 2, 4.

Acceso al recurso penal, Sentencias [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 2; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3.

Acción penal, Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 5.

Aclaración improcedente, Auto [363/2007](#AUTO_2007_363).

Acoso sexual en el trabajo, Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Acreditación de la consignación, Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 3.

Acreditación de la representación procesal, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 3 a 5.

Auto [365/2007](#AUTO_2007_365).

Actividad probatoria, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 1, 2, 3, 4.

Actos parlamentarios, Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Acuerdos con la Santa Sede, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 2.

Acumulación de recursos de inconstitucionalidad,

Procedencia, Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Acusación particular, Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 5.

Adhesión a la apelación penal, Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), ff. 1 a 3.

Administración pública, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2 a 4.

Agotamiento de la vía judicial, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 4; [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2; [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), f. 3; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), ff. 2, 4; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 2.

Autos [382/2007](#AUTO_2007_382); [392/2007](#AUTO_2007_392); [419/2007](#AUTO_2007_419).

Doctrina constitucional, Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 2; [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), ff. 2, 3; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 2.

Agotamiento de recursos en la vía judicial véase [Agotamiento de la vía judicial](#DESCRIPTORALFABETICO208)

Aguas, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 3, 5.

Aguas continentales, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 21.

Aguas interautonómicas, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 4.

Alcance de la pretensión de amparo, Auto [393/2007](#AUTO_2007_393).

Alcance del fallo en cuestión de inconstitucionalidad, Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Alteridad, Autos [388/2007](#AUTO_2007_388); [417/2007](#AUTO_2007_417).

Amenazas leves, Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Análisis de sangre, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 7, 8.

Analogía *in malam partem*, Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Anotación preventiva de demanda de amparo, Auto [415/2007](#AUTO_2007_415).

Apreciación de la prueba véase [Valoración de la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO440)

Arbitrariedad, Auto [388/2007](#AUTO_2007_388).

Arresto de fin de semana, Auto [462/2007](#AUTO_2007_462).

Asistencia jurídica gratuita véase [Justicia gratuita](#DESCRIPTORALFABETICO456)

Asociaciones de consumidores, Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3 a 5.

Audiencia de las partes véase [Trámite de audiencia](#DESCRIPTORALFABETICO417)

Audiencia previa a las partes, Auto [467/2007](#AUTO_2007_467).

Auto de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad, Autos [453/2007](#AUTO_2007_453); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Autonomía financiera, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Autorización judicial de entrada en domicilio, Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 3 a 5.

B

Base imponible, Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO311)

C

Cancelación de anotación preventiva de demanda de amparo, Auto [357/2007](#AUTO_2007_357).

Canon de constitucionalidad reforzado, Sentencias [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 4; [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5.

Canon de motivación, Sentencia [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 6.

Canon de motivación reforzado, Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 5.

Autos [372/2007](#AUTO_2007_372); [388/2007](#AUTO_2007_388).

Canon reforzado de investigación, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 3, 4.

Carácter subsidiario del recurso de amparo, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Carencia de contenido constitucional véase [Carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto](#DESCRIPTORALFABETICO211)

Carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto, Autos [389/2007](#AUTO_2007_389); [393/2007](#AUTO_2007_393); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Carga de acreditación de la procedencia del recurso, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 2.

Carga de la prueba, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), ff. 4, 5; [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 9.

Cataluña, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 4 a 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 4 a 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 4 a 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 4 a 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 4 a 7.

Comarcas, Sentencias [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 4, 5, 6, 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 4, 5, 6, 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 4, 5, 6, 7.

Comités de empresa, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4.

Compañías de seguros, Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4.

Competencia en materia de interpretación de las normas jurídicas, Sentencia [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3.

Competencia para la protección de las libertades constitucionales véase [Competencia para la protección de los derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO138)

Competencia para la protección de los derechos fundamentales, Sentencia [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 3.

Competencias, Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 2.

Competencias del Estado, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 17; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 4, 5.

Competencias delimitadas por la legislación básica, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 17.

Competencias en materia de aguas, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 17 a 22; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 4, 5.

Competencias en materia financiera, Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 2.

Complementos salariales, Sentencia [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3.

Composición de coaliciones electorales, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 5, 6; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 5, 6; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 5, 6; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 5, 6; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 5, 6.

Composición del Tribunal que ha de resolver la recusación, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Cómputo de la acción a partir de la notificación al representante, Sentencia [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único.

Cómputo de plazos en el recurso de amparo, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Comunidad Valenciana, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 4.

Comunidades Autónomas, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2, 3, 4; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1, 2, 3, 4, 5; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 13 a 15; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 3 a 5.

Concepto constitucional de domicilio, Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), f. 2.

Condena penal, Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 5; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 3.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Condena penal en apelación, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), ff. 3, 4; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 3, 4; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 2; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3, 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 9.

Condena penal en apelación sin vista pública, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 3, 4; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 2; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 9.

Condena penal en casación, Sentencia [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3.

Condena penal en casación más benigna, Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Condena penal fundada en declaraciones de coimputados véase [Declaraciones de coimputados](#DESCRIPTORALFABETICO528)

Conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 8; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Conducción bajo los efectos del alcohol véase [Conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas](#DESCRIPTORALFABETICO297)

Conducta omisiva del órgano judicial, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 1, 3, 4, 8.

Conexión entre *reformatio in peius* e indefensión, Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Confesión ante el Juez véase [Declaración ante el Juez de instrucción](#DESCRIPTORALFABETICO525)

Conocimiento de la acusación, Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), ff. 3, 4.

Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Conocimiento extraprocesal del proceso, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), f. 3.

Consignación, Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), ff. 1, 2, 3, 4, 5.

Consignación en recurso de apelación en resolución de contrato de arrendamiento, Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 1.

Contenido de la libertad de expresión, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 4.

Contenido de los Estatutos de Autonomía, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 11, 12, 15.

Contenido del derecho a la educación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Contenido del derecho a la huelga, Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Contenido del derecho de asociación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Contenido del derecho de reunión y de manifestación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Contenido patrimonial, Autos [360/2007](#AUTO_2007_360); [362/2007](#AUTO_2007_362); [375/2007](#AUTO_2007_375); [448/2007](#AUTO_2007_448); [465/2007](#AUTO_2007_465); [470/2007](#AUTO_2007_470).

Contradicción procesal véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO480)

Control concreto de constitucionalidad, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 2.

Control constitucional de las resoluciones judiciales, Sentencias [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 2; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 7.

Control de flujos migratorios, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Coordinación entre haciendas públicas, Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4.

Coordinación presupuestaria entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 3 a 5.

Costas procesales, Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), ff. 3, 4.

Autos [411/2007](#AUTO_2007_411); [463/2007](#AUTO_2007_463); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469).

Cuantía de la multa, Sentencia [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 7, 8.

Cuestión de inconstitucionalidad, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 2.

Autos [402/2007](#AUTO_2007_402); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada, Autos [385/2007](#AUTO_2007_385); [402/2007](#AUTO_2007_402); [407/2007](#AUTO_2007_407); [408/2007](#AUTO_2007_408).

Cuestión de legalidad ordinaria, Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 2.

D

Daños morales, Auto [444/2007](#AUTO_2007_444).

Deber de diligencia judicial véase [Diligencia de los órganos judiciales](#DESCRIPTORALFABETICO410)

Deberes de los colegios profesionales, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 7.

Decisiones parlamentarias, Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Declaración ante el Juez de instrucción, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Declaración autoincriminatoria, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Declaración autoinculpatoria véase [Declaración autoincriminatoria](#DESCRIPTORALFABETICO527)

Declaración del acusado en juicio oral véase [Declaración en juicio oral](#DESCRIPTORALFABETICO526)

Declaración del imputado ante el Juez de instrucción véase [Declaración ante el Juez de instrucción](#DESCRIPTORALFABETICO525)

Declaración en juicio oral, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Declaraciones de coimputados, Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 3.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Defectos no subsanados por Auto de admisión, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2.

Delitos contra la seguridad del tráfico, Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 9; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Delitos contra la seguridad vial véase [Delitos contra la seguridad del tráfico](#DESCRIPTORALFABETICO296)

Denegación de abogado de oficio en supuestos de intervención no preceptiva, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 2, 3, 5, 6.

Denegación de ampliación de prueba, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 4.

Denegación de comisión rogatoria, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 3.

Denegación de legitimación procesal, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 4 a 7.

Denegación de prueba, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Denegación de prueba pericial, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 4.

Denegación de suspensión de la vista, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 1 a 3.

Denegación de visado, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Derecho a acceder a los cargos públicos, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7.

Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Doctrina constitucional, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Derecho a comunicar libremente información, Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 3, 4, 5, 6, 7.

Derecho a disponer del plazo en su integridad, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 3, 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), ff. 1, 2.

Derecho a ejercer los cargos públicos, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 2, 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 2, 3.

Derecho a la asistencia letrada, Sentencias [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 7; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Derecho a la defensa, Sentencias [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 4; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 6; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 2; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Vulnerado, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 6.

Derecho a la defensa contradictoria entre las partes véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO480)

Derecho a la educación, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2.

Derecho a la ejecución de sentencias,

Respetado, Auto [386/2007](#AUTO_2007_386).

Derecho a la huelga, Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Derecho a la integridad física y moral, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 3, 7, 8.

Doctrina constitucional, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 2, 3.

Derecho a la intimidad, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 4 a 6.

Derecho a la intimidad familiar, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Derecho a la intimidad personal véase [Derecho a la intimidad](#DESCRIPTORALFABETICO44)

Derecho a la intimidad personal y familiar véase [Derecho a la intimidad](#DESCRIPTORALFABETICO44)

Derecho a la inviolabilidad del domicilio,

Respetado, Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 3 a 5.

Derecho a la libertad personal, Sentencias [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Auto [420/2007](#AUTO_2007_420).

Derecho a la libre circulación véase [Libertad de circulación](#DESCRIPTORALFABETICO117)

Derecho a la presunción de inocencia, Sentencias [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), f. 3; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), ff. 3, 4; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), ff. 5, 6, 7; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 6.

Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Doctrina constitucional, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 5; [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 5; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 9; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 2; [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 6.

Respetado, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 6; [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 5; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Vulnerado, Sentencia [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 4.

Derecho a la prueba, Sentencias [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), ff. 2, 3; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 1, 2, 3, 4; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), ff. 2, 3, 4; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Doctrina constitucional, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 3.

Respetado, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 3.

Vulnerado, Sentencias [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 4; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), ff. 2 a 4; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 4.

Derecho a la tutela judicial efectiva, Sentencias [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), ff. 2 a 6; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 4; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4; [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), f. 6; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 6; [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 2.

Autos [371/2007](#AUTO_2007_371); [446/2007](#AUTO_2007_446).

Doctrina constitucional, Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 7.

Derecho a la tutela judicial sin indefensión,

Doctrina constitucional, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), ff. 4, 7.

Vulnerado, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 1; [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), f. 3; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 2, 3.

Derecho a la última palabra, Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 3, 5.

Derecho a no padecer discriminación,

Doctrina constitucional, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 5.

Derecho a ser informado de la acusación,

Doctrina constitucional, Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 3.

Derecho a un proceso con todas las garantías, Sentencia [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3.

Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Doctrina constitucional, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 2; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 2.

Respetado, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 3, 4; [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 9.

Vulnerado, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 2.

Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes véase [Derecho a la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO101)

Derecho administrativo sancionador, Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Derecho al honor, Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 3 a 7.

Derecho al recurso legal,

Doctrina constitucional, Sentencia [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), ff. 3, 4.

Derecho de asociación, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 4.

Derecho de libre sindicación, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 9; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 5; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Derecho de reunión, Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 3.

Derecho de reunión y de manifestación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Derecho de sufragio, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7.

Derecho supletorio, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 3, 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), ff. 1, 3.

Derechos adquiridos,

Doctrina constitucional, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Derechos del detenido,

Doctrina constitucional, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Derechos y libertades de los extranjeros en España, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 2 a 5; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3 a 5; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2 a 7; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 2 a 4; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Derechos y libertades fundamentales véase [Teoría general de los derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO131)

Derechos y libertades no susceptibles de amparo, Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 3.

Desconocimiento del embargo, Sentencia [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 3.

Desestimación de incidente de ejecución de sentencias de amparo, Auto [459/2007](#AUTO_2007_459).

Desestimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Autos [392/2007](#AUTO_2007_392); [419/2007](#AUTO_2007_419); [427/2007](#AUTO_2007_427); [428/2007](#AUTO_2007_428); [438/2007](#AUTO_2007_438).

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Autos [447/2007](#AUTO_2007_447); [468/2007](#AUTO_2007_468).

Desestimación previa por el Tribunal Constitucional en idéntico supuesto, Autos [402/2007](#AUTO_2007_402); [454/2007](#AUTO_2007_454).

Desistimiento en el conflicto positivo de competencia,

Procedencia, Autos [367/2007](#AUTO_2007_367); [424/2007](#AUTO_2007_424).

Desistimiento parcial en el recurso de inconstitucionalidad,

Procedencia, Auto [384/2007](#AUTO_2007_384).

Despido, Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 4.

Diferencia de trato por filiación o actividad sindical de trabajadores y representantes, Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 6.

Dignidad de la persona, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Diligencia de los órganos judiciales, Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 4.

Diligencia del órgano judicial en la ejecución de actos procesales de comunicación, Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 2.

Diligencias policiales, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Diputados provinciales, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 4 a 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 4 a 7.

Discriminación por razón de raza, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Discriminación por razón de sexo, Sentencias [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 9; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Discriminación sindical, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 4.

Discurso del odio, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 5, 8, 9.

Disolución de grupos parlamentarios, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 5 a 7.

Disolución judicial de partidos políticos véase [Ilegalización de partidos políticos](#DESCRIPTORALFABETICO228)

Distribución de competencias véase [Orden constitucional de competencias](#DESCRIPTORALFABETICO1)

Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Documentación judicial, Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 4.

Domicilio, Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Domicilio social, Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), ff. 1, 3.

E

Educación secundaria obligatoria, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 8.

Efectos del defecto procesal, Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 4.

Eficacia de las normas jurídicas, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Eficacia de los principios rectores de la política social y económica, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 13.

Ejecución sustitutoria, Auto [386/2007](#AUTO_2007_386).

Elecciones locales, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 4 a 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 4 a 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 4 a 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 4 a 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 4 a 7.

Elecciones municipales véase [Elecciones locales](#DESCRIPTORALFABETICO24)

Embargo de vivienda, Auto [415/2007](#AUTO_2007_415).

Emplazamiento, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), ff. 2, 3; [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), f. 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), ff. 3, 4.

Emplazamiento de persona interesada, Sentencia [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), f. 2.

Emplazamiento edictal, Sentencias [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), f. 1; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 5; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), ff. 1 a 3; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 2, 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), ff. 1, 2.

Emplazamiento edictal causante de indefensión, Sentencias [223/2007](#SENTENCIA_2007_223), f. 3; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 2, 3.

Emplazamiento edictal sin agotar los medios de comunicación efectiva, Sentencias [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 5; [223/2007](#SENTENCIA_2007_223), ff. 1, 2, 3; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), ff. 2 a 4; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 2, 3.

Emplazamiento personal, Sentencias [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 5; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), ff. 3, 4.

Enseñanza de religión, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 2.

Error irrelevante, Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 4.

Error material, Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 10.

Error patente, Sentencia [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), ff. 2, 3.

Respetado, Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 2.

Estado de las autonomías, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 4, 20.

Estimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Autos [381/2007](#AUTO_2007_381); [445/2007](#AUTO_2007_445); [458/2007](#AUTO_2007_458).

Exclusión de la democracia militante, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Exigibilidad de la defensa técnica, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 3, 4.

Expediente de adopción, Auto [461/2007](#AUTO_2007_461).

Expediente de expulsión, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 4, 7; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), ff. 3, 4.

Expulsión de extranjeros, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Expulsión de extranjeros condenados, Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 3.

Extemporaneidad de la demanda de amparo véase [Extemporaneidad del recurso de amparo](#DESCRIPTORALFABETICO204)

Extemporaneidad del recurso de amparo, Sentencia [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único.

Extemporaneidad por recurso manifiestamente improcedente, Autos [419/2007](#AUTO_2007_419); [438/2007](#AUTO_2007_438).

Extracción de sangre, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 3.

Extranjería, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 6, 7, 8, 13, 14, 16; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), ff. 3, 4; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 2, 3, 5, 6; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Extranjeros véase [Extranjería](#DESCRIPTORALFABETICO253)

F

Facultades de oficio del Tribunal Constitucional, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 1.

Falsedad documental, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 3.

Falsificación de documento véase [Falsedad documental](#DESCRIPTORALFABETICO298)

Falta de capacidad procesal para comparecer en juicio, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 7.

Falta de emplazamiento, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7; [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), ff. 1, 2, 3.

Falta de invocación del derecho vulnerado, Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), ff. 2, 4, 5.

Autos [389/2007](#AUTO_2007_389); [428/2007](#AUTO_2007_428).

Falta de justificación razonable del tratamiento diferenciado, Auto [447/2007](#AUTO_2007_447).

Falta de motivación de las resoluciones judiciales, Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1, 3, 5.

Falta de notificación personal al interesado, Sentencia [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 3.

Falta de práctica de prueba admitida, Sentencia [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), ff. 2 a 4.

Falta de pronunciamiento a la proposición de prueba, Sentencia [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 4.

Falta de traslado del escrito de adhesión, Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4.

Fijación de fecha de licenciamiento definitivo, Auto [420/2007](#AUTO_2007_420).

Fijación de la pretensión de amparo, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), ff. 1, 2; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 5.

Fijación del justiprecio, Sentencia [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), f. 3.

Financiación autonómica, Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1 a 5.

Fondo de Compensación Interterritorial, Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 1 a 5.

Fondo de suficiencia, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 3 a 5.

Formalismo, Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5.

Fórmulas estereotipadas, Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2.

Función pública, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 3.

Funcionarios públicos, Sentencias [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), ff. 3 a 7; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2 a 4.

Fundamentación de la demanda de amparo, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7; [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 1.

Auto [360/2007](#AUTO_2007_360).

Fundamentación de la recusación de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

G

Garantía de indemnidad, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencia [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 2.

Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Garantía indemnizatoria véase [Indemnización](#DESCRIPTORALFABETICO358)

Garantías constitucionales, Sentencias [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 5.

Garantías de los derechos fundamentales de los reclusos, Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1 a 4.

Garantías del detenido véase [Derechos del detenido](#DESCRIPTORALFABETICO51)

Garantías en el procedimiento disciplinario penitenciario, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 2.

Garantías en el procedimiento penal abreviado, Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 11.

Garantías en la práctica de prueba, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 7, 8.

Garantías jurisdiccionales véase [Garantías procesales](#DESCRIPTORALFABETICO104)

Garantías procesales, Sentencias [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2, 6; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 9.

Genocidio, Sentencias [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), ff. 1, 2, 5; [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 7 a 9.

Grupos de la función pública, Sentencia [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), ff. 3, 4.

Grupos parlamentarios, Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

H

Hacienda autonómica, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 3.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Hechos probados, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 6.

I

Identidad de los interlocutores, Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 2.

Identidad fáctica véase [Identidad objetiva](#DESCRIPTORALFABETICO246)

Identidad objetiva,

Falta, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 14.

Identificación de la norma cuestionada, Auto [453/2007](#AUTO_2007_453).

Identificación fotográfica, Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Igualdad de armas procesales, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 9.

Igualdad de las partes en el proceso véase [Igualdad de armas procesales](#DESCRIPTORALFABETICO105)

Igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 14.

Igualdad en el acceso a los cargos públicos, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 4; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 4; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 4; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 4.

Igualdad en la aplicación de la ley, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 5, 6; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Doctrina constitucional, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 5; [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 2; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 5; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 1, 2, 7.

Respetada, Sentencia [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 4.

Ilegalización de partidos políticos, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 5 a 7.

Improcedencia de condena en costas procesales en el recurso de amparo, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 8; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 8; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 8; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 8; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 8; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 5.

Impugnación de la tasación de costas, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 9.

Impugnación de normas de vigencia temporal, Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 2.

Inadmisión de recurso contencioso-administrativo por acto firme y consentido, Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), ff. 2, 3.

Inadmisión de recurso contencioso-administrativo por extemporaneidad, Sentencias [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3; [221/2007](#SENTENCIA_2007_221), f. 1.

Inadmisión de recurso contencioso-administrativo por extemporaneidad del recurso administrativo previo, Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Inadmisión de recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación de sindicato, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5.

Inadmisión de recurso de amparo, Sentencia [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único.

Autos [389/2007](#AUTO_2007_389); [393/2007](#AUTO_2007_393); [460/2007](#AUTO_2007_460).

Inadmisión de recurso de amparo por sentencia, Sentencias [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único; [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), f. 2; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 2.

Inadmisión de recurso de apelación, Sentencia [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2.

Inadmisión de recurso de casación contencioso-administrativo, Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 3, 4.

Inadmisión de recurso de casación laboral, Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), ff. 4, 5.

Inadmisión de recurso de casación para la unificación de doctrina, Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 2, 6.

Inadmisión de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Inadmisión de recurso de suplicación, Sentencia [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 4.

Inadmisión motivada, Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 4.

Inadmisión por falta de requisitos procesales, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 3.

Inadmisión por no alegar motivos de impugnación, Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 3, 4.

Incidente de nulidad de actuaciones, Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2.

Incidente de nulidad de actuaciones exigible, Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 4.

Incidente de nulidad de actuaciones improcedente, Auto [392/2007](#AUTO_2007_392).

Incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente, Auto [419/2007](#AUTO_2007_419).

Incidente de nulidad de actuaciones no exigible, Sentencia [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 2.

Incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia exigible, Sentencia [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia no exigible, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2; [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 2.

Incidente de nulidad de actuaciones procedente, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Incomparecencia del actor, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 1.

Incongruencia de la sentencia de apelación civil, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Incongruencia de las resoluciones judiciales, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Respetado, Auto [368/2007](#AUTO_2007_368).

Incongruencia de las sentencias, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2; [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), ff. 2 a 4; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 3.

Respetado, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 4; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 2; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 2.

Vulnerado, Sentencias [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4; [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), ff. 1, 2, 4; [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), ff. 3, 4.

Incongruencia *extra petita*, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), ff. 2, 4.

Incongruencia omisiva, Sentencias [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 2; [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 4.

Incongruencia por error, Sentencia [216/2007](#SENTENCIA_2007_216), ff. 2, 4.

Indefensión, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 5; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 7, 8.

Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Indefensión imputable al órgano judicial, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7; [231/2007](#SENTENCIA_2007_231), ff. 2, 3; [254/2007](#SENTENCIA_2007_254), f. 2.

Indefensión material, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 4; [223/2007](#SENTENCIA_2007_223), f. 2; [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), f. 4; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 3.

Indemnización, Sentencias [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 4; [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4.

Auto [465/2007](#AUTO_2007_465).

Indemnización frente a la Administración, Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), ff. 2 a 6.

Indicación de recursos, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Alcance, Sentencia [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 3.

Inferencia razonable, Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 6.

Infracciones y sanciones administrativas véase [Derecho administrativo sancionador](#DESCRIPTORALFABETICO276)

Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, Autos [448/2007](#AUTO_2007_448); [462/2007](#AUTO_2007_462); [463/2007](#AUTO_2007_463); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469).

Inmodificabilidad de las sentencias,

Doctrina constitucional, Auto [374/2007](#AUTO_2007_374).

Respetado, Auto [374/2007](#AUTO_2007_374).

Inmodificabilidad del objeto del recurso, Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), f. 1.

Instrucción de recursos véase [Indicación de recursos](#DESCRIPTORALFABETICO487)

Intangibilidad de las sentencias,

Vulnerado, Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 4.

Interés directo, Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Interés legítimo, Sentencias [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), f. 4.

Interés procesal véase [Interés legítimo](#DESCRIPTORALFABETICO468)

Interés propio véase [Interés legítimo](#DESCRIPTORALFABETICO468)

Interés público de la información véase [Relevancia pública de la información](#DESCRIPTORALFABETICO122)

Interés superior del menor, Auto [461/2007](#AUTO_2007_461).

Internamiento de extranjeros, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 15; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 6.

Internamiento de extranjeros pendientes de expulsión véase [Internamiento de extranjeros](#DESCRIPTORALFABETICO263)

Interpretación conforme a la Constitución,

Límites, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 7.

Interpretación de la Constitución, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 8.

Interpretación de las normas jurídicas, Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5.

Interpretación de los derechos fundamentales conforme al Derecho internacional, Sentencias [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Intervención corporal, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 3, 7, 8.

Intimidad corporal, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 7, 8.

Inversión de la carga de la prueba, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 4.

Invocación del derecho vulnerado,

Doctrina constitucional, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 5.

Iura novit curia véase [Principio *iura novit curia*](#DESCRIPTORALFABETICO482)

*Ius in officium*, Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

J

Jubilación anticipada, Sentencia [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 4.

Juicio de faltas, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 1.

Juicio de relevancia, Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [385/2007](#AUTO_2007_385); [408/2007](#AUTO_2007_408); [426/2007](#AUTO_2007_426); [467/2007](#AUTO_2007_467).

Juicio oral, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), ff. 1 a 3.

Jurisdicción contencioso-administrativa, Auto [427/2007](#AUTO_2007_427).

Justicia gratuita, Sentencias [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 1, 2, 3, 4, 5; [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), ff. 7, 8; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 13, 14; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 3.

Justificación del genocidio, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 9.

Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, Sentencia [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), ff. 1 a 4.

L

Laudo de equidad, Sentencia [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), ff. 1, 2, 3.

Legislación básica, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 17.

Legislación procesal civil, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 3, 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), ff. 1, 3.

Legislación vigente véase [Vigencia de las normas jurídicas](#DESCRIPTORALFABETICO326)

Legitimación de las Comunidades Autónomas, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 3.

Legitimación por interés profesional o económico, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 4.

Legitimación procesal, Sentencias [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), ff. 3 a 5; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 4; [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3 a 5.

Lesión efectiva del derecho fundamental, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7.

Lesiones, Sentencia [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), ff. 3, 4.

Leyes de bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO311)

Leyes de presupuestos generales del Estado, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 4, 5; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Leyes interpretativas, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 8.

Liberados sindicales, Sentencia [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3.

Libertad de circulación, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Libertad de comunicación véase [Derecho a comunicar libremente información](#DESCRIPTORALFABETICO121)

Libertad de residencia, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Libertad provisional, Auto [420/2007](#AUTO_2007_420).

Libertad sindical, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), ff. 4, 5; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2, 3, 4; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 7.

Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Doctrina constitucional, Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 4.

Límites a la libertad de expresión, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 5, 9.

Límites al derecho a la intimidad, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Límites al derecho de asociación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 7.

Límites al derecho de reunión y de manifestación, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 6.

Liquidación de condena, Autos [366/2007](#AUTO_2007_366); [396/2007](#AUTO_2007_396).

Liquidaciones tributarias, Sentencia [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 4.

Auto [470/2007](#AUTO_2007_470).

M

Maltrato en el ámbito familiar, Sentencia [197/2007](#SENTENCIA_2007_197), f. único.

Mantenimiento de la suspensión del acto que origina el amparo, Auto [450/2007](#AUTO_2007_450).

Maternidad, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 6, 7, 9, 10.

Medidas cautelares, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Medidas de reinserción social véase [Reinserción social](#DESCRIPTORALFABETICO333)

Menores, Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Menoscabo económico por razón de la actividad sindical, Sentencias [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 2; [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2 a 4.

Minusvaloración profesional por maternidad, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 6, 7, 9, 10.

Modificación de Estatutos de autonomía véase [Reforma de los Estatutos de Autonomía](#DESCRIPTORALFABETICO310)

Motivación de actos administrativos véase [Motivación de las resoluciones administrativas](#DESCRIPTORALFABETICO270)

Motivación de la imposición de costas procesales, Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), ff. 3, 4.

Motivación de las resoluciones administrativas, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), f. 12.

Motivación de las resoluciones judiciales,

Respetado, Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), ff. 3, 4.

Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Vulnerado, Sentencias [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 2; [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1, 3, 5.

Motivación de las sentencias, Sentencias [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 4; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 8; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), ff. 5, 6.

Alcance, Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), f. 2.

Doctrina constitucional, Sentencia [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 7.

Respetado, Sentencias [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 8; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 8.

Auto [413/2007](#AUTO_2007_413).

Motivación de las sentencias por remisión, Sentencia [180/2007](#SENTENCIA_2007_180), ff. 2, 5.

Motivación suficiente de sentencias, Sentencia [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), f. 6.

Multa, Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [463/2007](#AUTO_2007_463); [465/2007](#AUTO_2007_465); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469).

N

Naturaleza de la medida de expulsión, Auto [409/2007](#AUTO_2007_409).

Naturaleza del recurso de suplicación, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 5.

Negación del genocidio, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 8.

Negociación colectiva, Auto [417/2007](#AUTO_2007_417).

Normas atributivas de competencias, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 7; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 5.

Normas declaradas constitucionales por el Tribunal Constitucional, Auto [385/2007](#AUTO_2007_385).

Notificación de resoluciones judiciales véase [Notificación judicial](#DESCRIPTORALFABETICO389)

Notificación edictal en procedimiento administrativo, Sentencias [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 4; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), f. 3.

Notificación judicial, Sentencia [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 2.

Nueva valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencia [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), f. 6.

Nueva valoración de la prueba no corresponde al Tribunal Constitucional, Sentencia [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), f. 3.

Nulidad de resoluciones administrativas, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Nulidad de resoluciones judiciales, Sentencia [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 4.

Nulidad de sentencia revocatoria, Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2.

O

Objeto del recurso de amparo, Sentencia [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 1.

Objeto del recurso de amparo electoral, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 3; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 3; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 3; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 3; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 3.

Onus probandi véase [Carga de la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO418)

Orden constitucional de competencias, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), ff. 1, 3, 5.

Orden de análisis del recurso de amparo, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), ff. 3, 4; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 3; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 1; [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), f. 3.

P

Participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), ff. 2 a 4; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Patrimonio histórico, Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Penas privativas de libertad, Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 1.

Pensión compensatoria, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Pensión de desequilibrio económico véase [Pensión compensatoria](#DESCRIPTORALFABETICO287)

Pérdida sobrevenida de objeto del incidente de suspensión cautelar, Autos [361/2007](#AUTO_2007_361); [364/2007](#AUTO_2007_364); [390/2007](#AUTO_2007_390).

Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de amparo, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), f. 2.

Auto [439/2007](#AUTO_2007_439).

Pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma, Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Perjudicado en proceso penal véase [Perjudicados por el delito](#DESCRIPTORALFABETICO469)

Perjudicados por el delito, Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 5.

Personal al servicio de las Administraciones públicas, Sentencia [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3.

Personas jurídicas, Sentencia [217/2007](#SENTENCIA_2007_217), ff. 3 a 5.

Pervivencia del objeto del recurso de amparo, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), f. 3.

Pervivencia del objeto pese a la pérdida de vigencia de la norma, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 1; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 2; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 2.

Planificación de la actividad económica véase [Planificación económica](#DESCRIPTORALFABETICO18)

Planificación económica, Sentencia [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), ff. 3 a 5.

Planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad, Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Planteamiento discordante con la providencia trasladada a las partes, Autos [370/2007](#AUTO_2007_370); [385/2007](#AUTO_2007_385); [426/2007](#AUTO_2007_426).

Plazos del recurso de amparo,

Doctrina constitucional, Sentencia [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), f. 2.

Plazos procesales, Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2.

Poder <em>apud acta</em> véase [Representación *apud acta*](#DESCRIPTORALFABETICO477)

Porcentaje de participación en los ingresos del Estado, Sentencia [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 3.

Potestades de oficio del Tribunal Constitucional véase [Facultades de oficio del Tribunal Constitucional](#DESCRIPTORALFABETICO139)

Práctica de prueba responsabilidad del órgano judicial, Sentencia [240/2007](#SENTENCIA_2007_240), ff. 2 a 4.

Predeterminación normativa, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Prescripción de acción de responsabilidad patrimonial, Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Prescripción de la pena, Sentencia [211/2007](#SENTENCIA_2007_211), f. 1.

Presentación de escritos ante los juzgados y tribunales, Sentencia [179/2007](#SENTENCIA_2007_179), f. 2.

Presunción de constitucionalidad de la ley, Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Presunción de inocencia véase [Derecho a la presunción de inocencia](#DESCRIPTORALFABETICO53)

Presupuestos Generales del Estado, Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 3.

Presupuestos procesales véase [Requisitos procesales](#DESCRIPTORALFABETICO497)

Pretensión admisible, Autos [445/2007](#AUTO_2007_445); [458/2007](#AUTO_2007_458).

Principio acusatorio, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 1.

Principio de autonomía, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Principio de congruencia, Auto [368/2007](#AUTO_2007_368).

Principio de contradicción, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3.

Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Principio de igualdad, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 13 a 15.

Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Principio de inmediación, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3.

Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Principio de jurisdicción universal, Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5.

Principio de lealtad constitucional, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

Principio de legalidad penal, Sentencias [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 5; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 2; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 10; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4.

Respetado, Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Principio de legalidad sancionadora, Autos [409/2007](#AUTO_2007_409); [413/2007](#AUTO_2007_413).

Doctrina constitucional, Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 2, 3.

Principio de seguridad jurídica, Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), ff. 4, 5; [248/2007](#SENTENCIA_2007_248), f. 5.

Principio de solidaridad, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 20.

Principio de suficiencia financiera, Sentencia [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 4.

Principio de taxatividad en el ámbito sancionador, Auto [409/2007](#AUTO_2007_409).

Principio favor actionis véase [Principio *pro actione*](#DESCRIPTORALFABETICO483)

Principio *iura novit curia*, Auto [368/2007](#AUTO_2007_368).

Principio *non bis in idem*, Sentencia [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 3.

Principio *pro actione*, Sentencias [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 5; [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 4.

Prisión de dos años, Autos [448/2007](#AUTO_2007_448); [469/2007](#AUTO_2007_469).

Prisión de tres años, Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [463/2007](#AUTO_2007_463).

Prisión de seis años, Auto [466/2007](#AUTO_2007_466).

Prisión de nueve años, Auto [418/2007](#AUTO_2007_418).

Procedimiento administrativo sancionador, Sentencias [219/2007](#SENTENCIA_2007_219), ff. 4, 5; [226/2007](#SENTENCIA_2007_226), ff. 1 a 3; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), ff. 3, 4; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), ff. 5, 6.

Procedimiento disciplinario penitenciario, Sentencias [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), ff. 2, 3; [215/2007](#SENTENCIA_2007_215), f. 4.

Procedimiento penitenciario sancionador véase [Procedimiento disciplinario penitenciario](#DESCRIPTORALFABETICO351)

Proceso laboral, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 6; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), ff. 5, 6; [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), ff. 1, 4.

Proceso penal, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 3, 5.

Proceso penal en rebeldía, Sentencia [220/2007](#SENTENCIA_2007_220), f. 1.

Procesos sobre guarda y custodia, Auto [421/2007](#AUTO_2007_421).

Proclamación de candidatos electos, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 7; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 7; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 7; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 7; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 7.

Procuradores de los tribunales, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 3 a 5.

Profesores de centros docentes públicos, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Profesores de religión, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Promoción profesional, Sentencia [233/2007](#SENTENCIA_2007_233), ff. 6, 7, 9, 10.

Protección penal, Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Provocación al odio y a la violencia, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), ff. 5, 6, 9.

Prueba biológica, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 7, 8.

Prueba de alcoholemia, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), ff. 7, 8.

Prueba de cargo, Auto [371/2007](#AUTO_2007_371).

Prueba de cargo insuficiente, Sentencias [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 4; [243/2007](#SENTENCIA_2007_243), f. 4.

Prueba de cargo suficiente, Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 9; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Prueba de indicios véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO437)

Prueba de presunción del conocimiento por el imputado, Sentencia [186/2007](#SENTENCIA_2007_186), f. 3.

Prueba en incidente de recusación de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Prueba en procesos constitucionales, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Prueba ilícita, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 3.

Prueba independiente de una intervención telefónica ilícita, Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 3.

Prueba indiciaria, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 6; [209/2007](#SENTENCIA_2007_209), f. 6; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 4.

Prueba indirecta véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO437)

Prueba penal, Sentencias [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 2, 3.

Prueba pericial, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 6; [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 4.

Prueba testifical, Sentencia [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3.

Pueblo judío, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

R

Racismo, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235), f. 5.

Reagrupamiento familiar, Sentencias [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 3.

Recurso de aclaración, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Recurso de aclaración procedente, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 2.

Recurso de amparo, Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2.

Auto [381/2007](#AUTO_2007_381).

Recurso de amparo contra actos del Congreso de los Diputados véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO206)

Recurso de amparo contra actos del Senado véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO206)

Recurso de amparo contra actos parlamentarios, Auto [369/2007](#AUTO_2007_369).

Recurso de amparo contra actos sin fuerza de ley de los órganos legislativos véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO206)

Recurso de amparo prematuro, Sentencia [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), f. 4.

Auto [382/2007](#AUTO_2007_382).

Recurso de apelación civil, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 4; [232/2007](#SENTENCIA_2007_232), ff. 3, 4; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 3.

Recurso de apelación penal, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [196/2007](#SENTENCIA_2007_196), ff. 3, 4; [207/2007](#SENTENCIA_2007_207), f. 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 1, 2; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), ff. 2, 3; [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), ff. 9, 11.

Auto [446/2007](#AUTO_2007_446).

Recurso de casación, Sentencias [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 2, 5; [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 4.

Auto [389/2007](#AUTO_2007_389).

Recurso de casación contencioso-administrativo, Sentencias [228/2007](#SENTENCIA_2007_228), f. 3; [242/2007](#SENTENCIA_2007_242), ff. 2, 4; [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), ff. 3, 4.

Requisitos, Sentencia [252/2007](#SENTENCIA_2007_252), f. 3.

Recurso de casación contencioso-administrativo no exigible, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 2.

Recurso de casación para la unificación de doctrina, Sentencia [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 1, 6.

Recurso de casación para la unificación de doctrina no exigible, Sentencia [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 2.

Recurso de casación penal, Sentencia [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3.

Recurso de inconstitucionalidad, Sentencias [237/2007](#SENTENCIA_2007_237), f. 1; [238/2007](#SENTENCIA_2007_238), f. 2; [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 2; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 3; [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 2; [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 2; [261/2007](#SENTENCIA_2007_261), f. 2; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 2; [263/2007](#SENTENCIA_2007_263), f. 2; [264/2007](#SENTENCIA_2007_264), f. 2; [265/2007](#SENTENCIA_2007_265), f. 2.

Recurso de nulidad, Sentencia [212/2007](#SENTENCIA_2007_212), ff. 1, 2, 3.

Recurso de súplica, Sentencia [227/2007](#SENTENCIA_2007_227), f. 2.

Recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional,

Finalidad, Auto [468/2007](#AUTO_2007_468).

Recurso de suplicación, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 5.

Recusación de magistrados del Tribunal Constitucional,

Deniega, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Recusación global de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Recusaciones sucesivas de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Redistribución de aguas de cuencas excedentarias, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, 18, 22; [249/2007](#SENTENCIA_2007_249), f. 4.

Reeducación véase [Reinserción social](#DESCRIPTORALFABETICO333)

Reforma de los Estatutos de Autonomía, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23.

*Reformatio in peius*, Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Doctrina constitucional, Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2; [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 3.

Respetado, Sentencia [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), f. 2.

Vulnerado, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Registro Mercantil, Sentencia [210/2007](#SENTENCIA_2007_210), ff. 1, 3.

Reglas procesales véase [Requisitos procesales](#DESCRIPTORALFABETICO497)

Reinserción social, Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), f. 4.

Relaciones entre partidos políticos y grupos parlamentarios, Sentencia [251/2007](#SENTENCIA_2007_251), ff. 5, 6.

Relevancia constitucional de los actos procesales de comunicación, Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), ff. 1, 2.

Relevancia pública de la información, Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 4.

Remisión condicional de la pena véase [Suspensión de la ejecución de la pena](#DESCRIPTORALFABETICO327)

Reparación de derechos fundamentales, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 5.

Representación *apud acta*, Auto [365/2007](#AUTO_2007_365).

Representación en juicio véase [Representación *apud acta*](#DESCRIPTORALFABETICO477)

Representación procesal, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 3 a 5.

Representación sindical, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2 a 4.

Representantes sindicales, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), f. 2.

Requisitos para la constitución de coaliciones electorales, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 5, 6; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 5, 6; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 5, 6; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 5, 6; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 5, 6.

Requisitos procesales, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 2.

Requisitos procesales de la cuestión de inconstitucionalidad, Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Reserva de ley, Sentencia [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5.

Reserva de ley orgánica, Sentencia [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Reserva de ley tributaria, Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Residencia obligatoria de extranjero, Sentencia [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 5.

Resolución fundada en Derecho,

Vulnerado, Sentencia [250/2007](#SENTENCIA_2007_250), f. 6.

Resoluciones interlocutorias, Auto [381/2007](#AUTO_2007_381).

Responsabilidad civil, Sentencia [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 2.

Responsabilidad civil derivada de delito, Sentencia [214/2007](#SENTENCIA_2007_214), f. 4.

Responsabilidad civil por delito véase [Responsabilidad civil derivada de delito](#DESCRIPTORALFABETICO359)

Restablecimiento de derechos fundamentales véase [Reparación de derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO133)

Restablecimiento del derecho véase [Reparación de derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO133)

Retribuciones de empleados públicos, Sentencias [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Retribuciones de personal véase [Retribuciones de empleados públicos](#DESCRIPTORALFABETICO293)

Retribuciones en el sector público véase [Retribuciones de empleados públicos](#DESCRIPTORALFABETICO293)

Retroacción de actuaciones al momento de dictar sentencia de apelación, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5.

Retroacción de actuaciones hasta el emplazamiento, Sentencias [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 5; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7.

Retroacción de actuaciones hasta la inadmisión de la prueba, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Retroacción de actuaciones judiciales, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 7; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3.

Retroacción de actuaciones para decidir sobre la admisión del recurso, Sentencias [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3.

Retroactividad de la ley penal, Sentencia [234/2007](#SENTENCIA_2007_234), f. 3.

Retroactividad de la ley penal más favorable véase [Retroactividad de la ley penal](#DESCRIPTORALFABETICO319)

Revocación de sentencia absolutoria, Sentencia [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3.

Revocación del apoderamiento, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 3 a 5.

S

Salario, Sentencias [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Sanción cumplida, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Sanción extraordinaria de separación del servicio, Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), f. 1.

Sanciones pecuniarias impuestas por el Tribunal Constitucional, Sentencia [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 5.

Sanciones penitenciarias, Sentencia [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3.

Auto [414/2007](#AUTO_2007_414).

Satisfacción extraprocesal de la pretensión, Auto [439/2007](#AUTO_2007_439).

Sentencia constitucional ejecutada, Autos [444/2007](#AUTO_2007_444); [459/2007](#AUTO_2007_459).

Sentencia de amparo, Sentencias [183/2007](#SENTENCIA_2007_183), f. 7; [185/2007](#SENTENCIA_2007_185), f. 3; [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), f. 8; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), f. 8; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), f. 8; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), f. 8; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), f. 8; [195/2007](#SENTENCIA_2007_195), f. 5; [198/2007](#SENTENCIA_2007_198), f. 4; [199/2007](#SENTENCIA_2007_199), f. 3; [200/2007](#SENTENCIA_2007_200), f. 3; [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), f. 5; [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 7; [253/2007](#SENTENCIA_2007_253), f. 5.

Sentencia de apelación civil, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Sentencia fundada en Derecho, Auto [388/2007](#AUTO_2007_388).

Respetado, Sentencia [246/2007](#SENTENCIA_2007_246), f. 3.

Sentencias absolutorias, Sentencia [218/2007](#SENTENCIA_2007_218), ff. 1, 2.

Sentencias contradictorias, Sentencia [184/2007](#SENTENCIA_2007_184), f. 4.

Sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [363/2007](#AUTO_2007_363).

Sentencias que contradicen una línea jurisprudencial consolidada véase [Sentencias contradictorias](#DESCRIPTORALFABETICO38)

Separación matrimonial, Sentencia [204/2007](#SENTENCIA_2007_204), f. 4.

Silencio administrativo, Auto [427/2007](#AUTO_2007_427).

Silencio administrativo negativo, Sentencia [239/2007](#SENTENCIA_2007_239), ff. 2, 3.

Sindicatos, Sentencia [202/2007](#SENTENCIA_2007_202), ff. 3, 4, 5.

Sistema retributivo véase [Retribuciones de empleados públicos](#DESCRIPTORALFABETICO293)

Solicitud de nulidad de actuaciones véase [Incidente de nulidad de actuaciones](#DESCRIPTORALFABETICO447)

STC 118/1984,

Distingue, Sentencia [205/2007](#SENTENCIA_2007_205), f. 5.

STC 219/1992,

Distingue, Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 6.

STC 167/2002,

Distingue, Sentencias [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 3; [256/2007](#SENTENCIA_2007_256), f. 2.

STC 217/2005,

Distingue, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), f. 5.

Subasta de vivienda embargada, Auto [464/2007](#AUTO_2007_464).

Subsanabilidad de infracciones procesales véase [Subsanación de defectos procesales](#DESCRIPTORALFABETICO409)

Subsanación de defectos procesales, Sentencia [241/2007](#SENTENCIA_2007_241), ff. 3 a 5.

Subsunción de hechos probados, Sentencia [258/2007](#SENTENCIA_2007_258), f. 10.

Sufragio activo, Sentencias [187/2007](#SENTENCIA_2007_187), ff. 5, 6; [188/2007](#SENTENCIA_2007_188), ff. 5, 6; [189/2007](#SENTENCIA_2007_189), ff. 5, 6; [190/2007](#SENTENCIA_2007_190), ff. 5, 6; [193/2007](#SENTENCIA_2007_193), ff. 5, 6.

Suspensión cautelar de la expulsión, Sentencias [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 4.

Suspensión cautelar de resoluciones civiles, Auto [461/2007](#AUTO_2007_461).

No suspende, Auto [421/2007](#AUTO_2007_421).

Suspensión cautelar de resoluciones penales, Autos [362/2007](#AUTO_2007_362); [377/2007](#AUTO_2007_377).

No suspende, Autos [366/2007](#AUTO_2007_366); [396/2007](#AUTO_2007_396); [420/2007](#AUTO_2007_420).

Suspende, Auto [414/2007](#AUTO_2007_414).

Suspensión cautelar de sentencias civiles, Auto [450/2007](#AUTO_2007_450).

No suspende, Auto [411/2007](#AUTO_2007_411).

Suspende, Autos [415/2007](#AUTO_2007_415); [464/2007](#AUTO_2007_464).

Suspensión cautelar de sentencias contencioso-administrativas, Autos [360/2007](#AUTO_2007_360); [470/2007](#AUTO_2007_470).

No suspende, Auto [470/2007](#AUTO_2007_470).

Suspensión cautelar de sentencias penales, Autos [361/2007](#AUTO_2007_361); [375/2007](#AUTO_2007_375); [448/2007](#AUTO_2007_448); [465/2007](#AUTO_2007_465).

No suspende, Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [418/2007](#AUTO_2007_418); [463/2007](#AUTO_2007_463); [465/2007](#AUTO_2007_465); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469).

Suspende, Autos [359/2007](#AUTO_2007_359); [448/2007](#AUTO_2007_448); [462/2007](#AUTO_2007_462); [463/2007](#AUTO_2007_463); [466/2007](#AUTO_2007_466); [469/2007](#AUTO_2007_469).

Suspensión condicional de la pena véase [Suspensión de la ejecución de la pena](#DESCRIPTORALFABETICO327)

Suspensión de la ejecución de la pena, Sentencia [222/2007](#SENTENCIA_2007_222), ff. 1, 2, 4, 5.

Suspensión inútil, Auto [377/2007](#AUTO_2007_377).

Sustitución de multa por expulsión de extranjero, Sentencias [260/2007](#SENTENCIA_2007_260), f. 4; [262/2007](#SENTENCIA_2007_262), f. 4.

T

Tasación de costas, Sentencia [225/2007](#SENTENCIA_2007_225), f. 6.

Tasación de costas procesales véase [Tasación de costas](#DESCRIPTORALFABETICO404)

Tasas, Auto [407/2007](#AUTO_2007_407).

Teléfono móvil, Sentencia [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), ff. 2, 3.

Teoría general de los derechos fundamentales, Sentencias [206/2007](#SENTENCIA_2007_206), f. 5; [236/2007](#SENTENCIA_2007_236), ff. 10, 11.

Término de comparación inidóneo, Sentencias [181/2007](#SENTENCIA_2007_181), ff. 5, 6; [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), f. 6.

Titularidad exclusiva del detenido, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Torturas, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 3, 4.

Doctrina constitucional, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Tráfico de drogas, Sentencias [203/2007](#SENTENCIA_2007_203), ff. 1, 2; [230/2007](#SENTENCIA_2007_230), f. 3.

Tramitación preferente, Autos [366/2007](#AUTO_2007_366); [420/2007](#AUTO_2007_420); [421/2007](#AUTO_2007_421); [450/2007](#AUTO_2007_450).

Trámite de audiencia, Auto [372/2007](#AUTO_2007_372).

Trámite de audiencia en cuestión de inconstitucionalidad véase [Audiencia previa a las partes](#DESCRIPTORALFABETICO172)

Trato discriminatorio por parte de la Administración, Sentencia [257/2007](#SENTENCIA_2007_257), ff. 2 a 4.

Tratos inhumanos o degradantes, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), ff. 3, 4.

Doctrina constitucional, Sentencia [224/2007](#SENTENCIA_2007_224), f. 3.

Tributos, Sentencia [255/2007](#SENTENCIA_2007_255), f. 4.

Auto [456/2007](#AUTO_2007_456).

Tutela judicial cautelar,

Doctrina constitucional, Sentencia [259/2007](#SENTENCIA_2007_259), f. 8.

Respetado, Sentencia [229/2007](#SENTENCIA_2007_229), ff. 1, 3.

U

Unidad del Estado, Sentencia [247/2007](#SENTENCIA_2007_247), f. 4.

V

Valor probatorio del atestado policial, Sentencia [208/2007](#SENTENCIA_2007_208), f. 2.

Valoración de la prueba, Sentencia [245/2007](#SENTENCIA_2007_245), f. 6.

Valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencias [182/2007](#SENTENCIA_2007_182), f. 3; [213/2007](#SENTENCIA_2007_213), ff. 2, 3.

Veracidad de la información, Sentencia [244/2007](#SENTENCIA_2007_244), f. 5.

Vigencia de las normas jurídicas, Sentencia [201/2007](#SENTENCIA_2007_201), ff. 2 a 6.

Vista oral véase [Juicio oral](#DESCRIPTORALFABETICO521)

Voto particular concurrente, Sentencias [238/2007](#SENTENCIA_2007_238); [248/2007](#SENTENCIA_2007_248); [258/2007](#SENTENCIA_2007_258).

Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

Voto particular, formulado uno, Sentencias [218/2007](#SENTENCIA_2007_218); [232/2007](#SENTENCIA_2007_232); [259/2007](#SENTENCIA_2007_259); [260/2007](#SENTENCIA_2007_260); [262/2007](#SENTENCIA_2007_262); [263/2007](#SENTENCIA_2007_263); [264/2007](#SENTENCIA_2007_264); [265/2007](#SENTENCIA_2007_265).

Auto [471/2007](#AUTO_2007_471).

Votos particulares, formulados cinco, Sentencias [247/2007](#SENTENCIA_2007_247); [249/2007](#SENTENCIA_2007_249).

Votos particulares, formulados cuatro, Sentencia [235/2007](#SENTENCIA_2007_235).

Votos particulares, formulados dos , Sentencias [229/2007](#SENTENCIA_2007_229); [236/2007](#SENTENCIA_2007_236); [238/2007](#SENTENCIA_2007_238); [248/2007](#SENTENCIA_2007_248); [258/2007](#SENTENCIA_2007_258).

Auto [387/2007](#AUTO_2007_387).

Votos particulares, formulados tres, Auto [443/2007](#AUTO_2007_443).

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

AEAT Agencia estatal de la administración tributaria

ATC Auto del Tribunal Constitucional

AATC Autos del Tribunal Constitucional

BNG Bloque Nacionalista Galego

BOE Boletín Oficial del Estado

CC Código civil

CCOO Comisiones Obreras

CE Constitución española

CEDH Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales

CEE Comunidad Económica Europea

CGPJ Consejo General del Poder Judicial

CP Código penal

EAAnd Estatuto de Autonomía para Andalucía

EAAr Estatuto de Autonomía de Aragón

EAC Estatuto de Autonomía de Cataluña

EACL Estatuto de Autonomía de Castilla y León

EACM Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha

EAG Estatuto de Autonomía para Galicia

EAPV Estatuto de Autonomía para el País Vasco

EAV Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana

ESO Enseñanza Secundaria Obligatoria

ETA Euskadi Ta Askatasuna

FCI Fondo de Compensación Interterritorial

FJ Fundamento jurídico

FFJJ Fundamentos jurídicos

FOGASA Fondo de Garantía Salarial

IAE Impuesto sobre actividades económicas

INEM Instituto Nacional de Empleo

INSS Instituto Nacional de la Seguridad Social

IPC Índice de precios al consumo

IRPF Impuesto sobre la renta de las personas físicas

IVA Impuesto sobre el valor añadido

LAJG Ley de asistencia jurídica gratuita

LBRL Ley reguladora de las bases de régimen local

LEC Ley de enjuiciamiento civil

LECrim Ley de enjuiciamiento criminal

LET Ley del estatuto de los trabajadores

LGT Ley general tributaria

LJCA Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa

LOAPA Ley Orgánica de armonización del proceso autonómico

LOFCA Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas

LOGP Ley Orgánica general penitenciaria

LOGSE Ley Orgánica de ordenación general del sistema educativo

LOLS Ley Orgánica de libertad sindical

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

LOPP Ley Orgánica de partidos políticos

LOREG Ley Orgánica del régimen electoral general

LOTC Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

LPA Ley de procedimiento administrativo

LPC Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

LPGE Ley de Presupuestos Generales del Estado

LPH Ley de propiedad horizontal

LPL Ley de procedimiento laboral

OIT Organización Internacional del Trabajo

ONCE Organización Nacional de Ciegos Españoles

ONU Organización de Naciones Unidas

PIDCP Pacto internacional de derechos civiles y políticos

PIDESC Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales

PSOE Partido Socialista Obrero Español

RH Reglamento hipotecario

RP Reglamento penitenciario

RPT Relación de puestos de trabajo

RPV Reglamento del Parlamento Vasco

RS Reglamento del Senado

SAS Servicio Andaluz de Salud

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

SSTC Sentencias del Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

SSTEDH Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS Sentencia del Tribunal Supremo

SSTS Sentencias del Tribunal Supremo

STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

UE Unión Europea

UGT Unión General de Trabajadores