

JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECCIÓN PRIMERA

Sentencia 3/2010, de 17 de marzo de 2010

Recurso de amparo 5475-2006. Promovido por don Javier Leonardo Fernández Álvarez respecto al Auto de un Juzgado de Instrucción de Madrid que denegó la nulidad de actuaciones en juicio de faltas de daños y desobediencia. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: notificación de sentencia mediante el Colegio de Procuradores acreditada mediante el sello colegial, aunque no conste la firma individual del representante (STC 59/1998). («BOE» núm. 92 de 16 de abril de 2010)

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5475-2006, promovido por don Javier Leonardo

Fernández Álvarez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero y asistido por el Abogado don Víctor Gómez Sánchez, contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid, de 24 de abril de 2006, que declara no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada en el juicio de faltas núm. 904-2005. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 19 de mayo de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero, en nombre y representación de don Javier Leonardo Fernández Álvarez, anunció la intención de su representado de interponer recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento, solicitando el nombramiento a tal fin de Abogado del turno de

oficio. Evacuados los trámites oportunos, la demanda de amparo se formalizó el día 27 de septiembre de 2006.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 31 de agosto de 2005, el Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid dictó Sentencia en el juicio de faltas núm. 904-2005, por la que condenaba al demandante de amparo, como autor de una falta de lesiones, una falta de daños y una falta de desobediencia a tres penas de multa. Igualmente, y en lo que interesa al presente recurso de amparo, en relación con la falta de daños se le condenaba a indemnizar a la víctima en concepto de responsabilidad civil por los perjuicios en el ordenador afectado y por el importe de las gafas dañadas «en la cantidad que se acredite en ejecución de sentencia».

Dicha Sentencia fue declarada firme por Auto de 5 de octubre de 2005, resolución en la que se acordó que se procediera a la práctica de la tasación de los daños producidos en el ordenador y en las gafas.

b) El día 31 de octubre de 2005, el Juzgado dictó providencia por la que se tenía por presentado por la parte perjudicada un informe pericial de tasación de daños del ordenador y las gafas, por importes respectivos de 1.250 euros y 285 euros, acordando dar traslado a las partes por plazo de tres días para posibles alegaciones.

A los efectos de notificar dicha providencia, el Juzgado remitió al Colegio de Procuradores de Madrid una diligencia del siguiente tenor literal:

«Procurador Sr./Sra.: María José Millán Valero por Javier Leonardo Fernández Álvarez

Notificación resolución: providencia de fecha 31-10-2005 y copia del informe pericial.

Para hacer constar que se deposita en el Salón de Procuradores de esta Sede esta diligencia con copia de la resolución mencionada dictada en el día de la fecha indicada, para su notificación y entrega al Procurador arriba referenciado, doy fe.

Firma Sr. Procurador o sello del Colegio (art. 272 L.O.P.J.)»

La diligencia fue devuelta al Juzgado con un sello del Colegio de Procuradores de fecha 4 de noviembre de 2005 y sin firma de la Procuradora.

c) El día 16 de enero de 2006, el Juzgado dictó una providencia en la que declaraba firme la pericial por el importe del ordenador y las gafas y requería al condenado para que lo hiciera efectivo.

d) El día 30 de enero de 2006, la Procuradora del demandante de amparo interpuso un escrito alegando indefensión, al haber declarado firme el Juzgado una pericial de la que no se le había dado traslado y solicitando dicho traslado, a fin de poder presentar alegaciones. El día 2 de febrero de 2005, se interpuso otro escrito ante el Juzgado, en el que se impugnaba el citado informe pericial.

Mediante providencia de 8 de febrero de 2006, el Juzgado tuvo por presentados los anteriores escritos y ordenó estar a lo acordado en la resolución de 16 de enero de 2006.

e) El día 16 de febrero de 2006, la representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones, alegando la indefensión causada en el procedimiento, al no habersele notificado a la Procuradora la providencia de 8 de febrero de 2006 por la que se da traslado del informe pericial cuya firmeza se declaró sin haber podido oponerse a dicho informe. Prueba de ello es que en la notificación «no aparece la firma de la

Procuradora, tal y como se acredita en el documento número 1 que se adjunta, no habiendo constancia de que la misma haya sido recibida, habiéndose podido traslapar, algo que no es imputable a mi representado».

Mediante Auto de 24 de abril de 2006, el Juzgado acordó no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada, por cuanto del examen de los autos se desprende que «la resolución a que se hace referencia fue depositada en el Salón de Procuradores para su notificación y entrega a la Procuradora Sra. Millán Valero».

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos fundamentales a la defensa, a la actividad probatoria y a la presunción de inocencia, invocando genéricamente el art. 24 CE.

Se argumenta que en el trámite de ejecución de Sentencia no se dio traslado correcto a la parte condenada de la prueba pericial de la parte denunciante, como demuestra el hecho de que la diligencia de notificación no aparece firmada por la Procuradora, lo que le produjo indefensión, al no poder ser oído al respecto. Como consecuencia de lo cual, entiende que dicha prueba pericial carece de eficacia jurídica para destruir el principio de presunción de inocencia.

4. Por providencia de 18 de marzo de 2009, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid para que en el plazo de diez días remitiera testimonio del juicio de faltas núm. 904-2005, 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. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación

de 15 de octubre de 2009 se dio vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

6. 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 3 de noviembre de 2009, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

7. El día 23 de noviembre de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la estimación del recurso de amparo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no indefensión.

Tras referirse a los antecedentes procesales del caso, sostiene el Fiscal, en primer lugar, que las alegadas vulneraciones de los derechos a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la utilización de medios de prueba (art. 24.2 CE) carecen de todo desarrollo argumental, carga que corresponde a los demandantes de amparo conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal. A ello añade que ninguna de las quejas tiene fundamento constitucional: la relativa a la presunción de inocencia, porque este derecho fundamental tiene su ámbito de actuación en materia penal y administrativa sancionadora y no en un caso como el presente en el que lo que se discute es la cuantía de una condena de naturaleza civil; la relativa al derecho a la prueba, porque en el presente caso no hay prueba alguna que el Juzgado haya rechazado, sino en su caso un problema de indefensión.

Centrado el objeto del recurso en la eventual vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no indefensión, destaca el Fiscal que si bien el Tribunal no ha cuestionado el procedimiento establecido en

el art. 272 LOPJ, dirigido a facilitar la realización de los actos de comunicación con los Procuradores de las partes, ello no le ha impedido considerar que existe indefensión constitucionalmente relevante cuando los órganos judiciales dan plena eficacia a notificaciones correctamente practicadas en el plano formal si se acredita que no sirvieron para poner en conocimiento del Procurador la resolución a que se referían. Cita en este sentido la STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3, y las SSTC 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2, y 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, según las cuales los órganos judiciales no pueden presumir que la notificación efectuada a una tercera persona ha llegado a conocimiento del interesado, si éste cuestiona fundadamente la recepción de la comunicación procesal o la fecha de la misma, debiendo tomarse en consideración las circunstancias de cada caso.

En el presente caso, si bien en las actuaciones consta la recepción de la notificación en cuestión por el Colegio de Procuradores el día 4 de noviembre de 2005, no se remitió al Juzgado el ejemplar que la Procuradora debió firmar, de acuerdo con lo previsto en el art. 154.2 LEC, por lo que no existe constancia de la efectiva entrega de la notificación. La cuestión es determinar si dicha constancia era o no exigible desde la perspectiva constitucional, lo que según el Fiscal no admite una respuesta general en esta sede, válida para todos los casos, pues ello supondría invadir la facultad de los órganos judiciales de interpretar la legalidad ordinaria, siendo sólo posible una respuesta al caso concreto. Partiendo de esa premisa, entiende el Fiscal que cuando el Juzgado recibió del Colegio de Procuradores el oficio debidamente sellado y le dio validez obró correctamente, pues de conformidad con el art. 272 LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, la mera recepción de los docu-

mentos destinados a ser notificados por el servicio establecido a tal efecto por el Colegio de Procuradores produce «plenos efectos». Sin embargo, cuando la Procuradora puso de manifiesto que se le estaba causando indefensión al declarar firme una pericial de la que no se le había dado traslado, el Juzgado debió comprobar si en las actuaciones obraba la copia firmada por la Procuradora que debía haberle remitido el Colegio de Procuradores conforme a lo establecido en el art. 152.2 LEC y, ante su ausencia, determinar si efectivamente se había hecho llegar a la Procuradora la notificación en cuestión. Sin embargo, el Juzgado dio prioridad a la formalidad de la notificación, amparándose en lo dispuesto en el art. 272 LOPJ, y prescindió de las garantías establecidas en el art. 152.2 LEC, cuando ambos preceptos son complementarios. En tales circunstancias, el órgano judicial no debió presumir que la notificación formalmente realizada a través del Colegio de Procuradores había llegado a conocimiento de la parte interesada cuando su Procuradora lo cuestionaba fundadamente y no podía acreditar la no recepción, al tratarse de la prueba de un hecho negativo.

Por todo ello, ha de entenderse concurrente la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no padecer indefensión, debiendo anularse las resoluciones recurridas y retrotraerse las actuaciones al momento en que debió efectuarse a la Procuradora del demandante de amparo la notificación de la providencia de 31 de octubre de 2005 y del informe pericial de 17 de octubre de 2005.

8. Por providencia de 4 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al

resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

9. Por providencia de 15 de marzo de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Se denuncia en el presente recurso de amparo la vulneración del derecho a no padecer indefensión, reconocido en el art. 24.1 CE, en relación con la decisión adoptada por el Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid que, en el trámite de ejecución de sentencia y al efecto de determinar la cuantía de la responsabilidad civil, declaró la firmeza de la pericial propuesta por el perjudicado tras haber dado traslado de la misma, al amparo del art. 272 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), a través del servicio organizado a tal efecto por el Colegio de Procuradores, constando en las actuaciones el sello del Colegio como prueba de la recepción. Sostiene el recurrente que la Procuradora nunca recibió efectivamente la notificación, como prueba el hecho de que no conste su firma en la diligencia devuelta al Juzgado, lo que le privó de la posibilidad de impugnar la prueba pericial en cuestión, causándole indefensión. El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso, al considerar que, en las circunstancias del presente caso, el órgano judicial no debió presumir que la notificación formalmente realizada a través del Colegio de Procuradores había llegado a conocimiento de la parte interesada y que al hacerlo vulneró las exigencias derivadas del art. 24.1 CE.

A esta cuestión se limitará nuestro análisis, pues las denunciadas vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), al margen de no haber sido invocadas previamente ante la jurisdicción ordinaria, aparecen completamente desprovistas del imprescindible desarrollo argu-

mental en la demanda, por lo que no pueden ser objeto de nuestro enjuiciamiento, como pone de relieve el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones (por todas, SSTC 177/2007, de 23 de julio, FJ 1; 77/2008, de 7 de julio, FJ 4; 163/2008, de 15 de diciembre, FJ 2; 34/2009, de 9 de febrero, FJ 2; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 2; 160/2009, de 29 de junio, FJ 3).

2. Este Tribunal ha declarado reiteradamente que los actos de notificación, como en general todos los actos de comunicación de los órganos judiciales con quienes son o deben ser parte en el proceso cumplen una función relevante en cuanto garantías del derecho de defensa, cuya plena efectividad se posibilita a través de la correcta notificación que, al dar noticia de la correspondiente resolución judicial, permite al afectado adoptar la conducta procesal que estime conveniente a la defensa de sus intereses, singularmente la interposición de los recursos procedentes. En consecuencia, a fin de posibilitar un juicio contradictorio y evitar la indefensión constitucionalmente proscrita por el art. 24.1 CE, los órganos judiciales han de observar un especial deber de diligencia en la realización de los actos de comunicación procesal, debiendo adoptar todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para asegurar el conocimiento personal de la comunicación por el destinatario de la misma, garantizando de este modo que pueda comparecer en el proceso y defender sus posiciones (por todas, SSTC 9/1981, de 31 de marzo, FJ 6; 58/1998, de 16 de marzo, FJ 3; 145/2000, de 29 de mayo, FJ 2; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2).

No obstante, hemos considerado constitucionalmente válidas las formas de comunicación procesal realizadas con personas distintas de los destinatarios del acto o resolución judicial, pues así lo exige el aseguramiento del desarrollo normal del proceso y la necesidad de

garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de la contraparte, si bien exigiendo en estos casos un especial rigor en la práctica del acto procesal de comunicación, al no quedar igualmente garantizado su conocimiento por el afectado, así como que el órgano judicial no se conforme con el mero cumplimiento formal de los requisitos exigidos por la ley procesal, sino que se asegure, en la medida de lo posible, de su efectividad real (por todas, SSTC 59/1998, 16 de marzo, FJ 3; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2).

Igualmente, este Tribunal ha afirmado que los órganos judiciales no pueden presumir, sin lesionar el derecho consagrado en el art. 24.1 CE, que las notificaciones realizadas a través de terceras personas (conserje de la finca, vecino, Procurador) hayan llegado al conocimiento de la parte interesada, cuando la misma cuestiona fundadamente la recepción del acto de comunicación procesal o la fecha en que le fue entregada la cédula por el tercero, supuesto en el cual, a la vista de las circunstancias del caso, de las alegaciones formuladas y de la prueba que pudiera eventualmente practicarse están obligados a emitir un pronunciamiento expreso sobre la posibilidad o no de que el tercero haya cumplido con su deber de hacer llegar en tiempo el acto de comunicación procesal a su destinatario (SSTC 275/1993, de 20 de septiembre, FJ 4; 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3; 78/1999, de 26 de abril, FJ 2; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 116/2004, de 12 de julio, FJ 5).

3. En aplicación de esa doctrina, y como sostiene el Ministerio Fiscal, en la STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3, hemos afirmado que el órgano judicial que otorgó plena validez y eficacia a la notificación efectuada a través del servicio constituido al efecto por el Colegio de Procuradores, prescindiendo de cualquier enjuiciamiento de los motivos alegados por la parte sobre la no recepción de la resolución en cuestión, lesionó el

art. 24.1 CE, a la vista de que en aquel caso concurría una circunstancia excepcional impositiva, como era el fallecimiento del Procurador el mismo día en que se practicó la notificación. Por ello, «y aunque la recepción de la notificación en el referido servicio debe producir plenos efectos, como el propio precepto legal establece, ... en este caso se dio una circunstancia impositiva, como fue el fallecimiento del Procurador el mismo día en que se recibió. Por lo tanto, dadas las excepcionales circunstancias del supuesto, que excluyen toda negligencia por parte del Procurador o del recurrente, el Tribunal, a la vista de la prueba aportada y la trascendencia que suponía para la parte la firmeza de la resolución notificada, debió haberse pronunciado expresamente sobre si estimaba que la notificación había podido llegar efectivamente a conocimiento de la parte, confirmando en consecuencia las resoluciones impugnadas o, en otro caso, accediendo a la petición de nulidad con retroacción de las actuaciones al momento de notificar la sentencia de apelación».

Ahora bien, como destaca la STC 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, el presupuesto para exigir a los órganos judiciales que emitan un pronunciamiento expreso sobre la alegada no recepción de una notificación efectuada a terceros es que la persona interesada efectúe tal cuestionamiento fundadamente. Por ello, en muchos otros supuestos de notificación a terceros cuestionada por el destinatario hemos sostenido que las meras alegaciones al respecto, carentes de razonamiento o base probatoria alguna no constituyen un cuestionamiento fundado de la efectividad real de la comunicación. Así, en la STC 78/1999, de 26 de abril, FJ 3, señalamos que «a la vista de las actuaciones, queda aquí de manifiesto que la demandante tuvo la posibilidad, no aprovechada, de formular algo más que afirmaciones carentes de base probatoria». Y en la STC 199/2002, de 28 de

octubre, FJ 4, en un supuesto de notificación de las cédulas de citación para un juicio y de la sentencia a dos vecinos de la demandada concluimos que, aunque no se observaron todos los requisitos formales, «el acto de comunicación procesal se realizó con la idoneidad suficiente para que los vecinos que recibieron las cédulas de citación (para el juicio) y de notificación (de la sentencia), pudieran entregárselas a la demandada si ésta hubiera estado en su vivienda o hubiera dispuesto lo procedente para su localización, lo que impide imputar la indefensión que se alega a la actuación de los órganos judiciales, o a la eventual conducta de los terceros que recibieron las cédulas de citación y de notificación, excluyéndose, de este modo, la vulneración del art. 24 CE», añadiendo que «no se ha acreditado que concurriera ninguna causa o circunstancia, ajena a la propia conducta de la demandada, que impidiese a los vecinos con los que se practicaron los actos de comunicación procesal hacer llegar las respectivas cédulas de citación y de notificación a su destinataria». También en la STC 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, afirmamos lo siguiente: «En el escrito de solicitud de nulidad de actuaciones la ahora demandante de amparo alegó que la conserje al que se le había entregado la cédula de notificación no le había dado traslado de la misma. Mas tal aseveración, meramente apodíctica, no se acompañó de razonamiento ni argumentación alguna, ni, en fin, de ninguna solicitud probatoria que pretendiera acreditarla, por lo que dicho alegato, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, no puede llegar a alterar en esta sede la conclusión alcanzada sobre la queja de indefensión de la recurrente en amparo».

4. En el presente caso, y como se expuso con más detalle en los antecedentes, el Juzgado de Instrucción dio traslado de la resolución cuya efectiva recepción se cuestiona a través del servicio de

notificaciones del Colegio de Procuradores, constando en la diligencia de notificación el sello del Colegio como prueba de la recepción. Es cierto, como sostiene el recurrente, que en esa notificación no aparece la firma de la Procuradora y que del examen de las actuaciones se desprende, como también destaca el Ministerio Fiscal, que no existe constancia de la devolución al Juzgado del ejemplar que la Procuradora debió firmar, de acuerdo con lo previsto en el art. 154.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Ahora bien, en relación con esta cuestión hemos de hacer una primera precisión. Como apunta el propio Ministerio Fiscal, a este Tribunal no le corresponde decidir si en el presente caso resultaba de aplicación el art. 272 LOPJ o el art. 154.2 LEC, ni cómo han de interpretarse y armonizarse tales preceptos, pues ésta es una operación de selección de la norma aplicable que, según hemos afirmado en numerosas ocasiones, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de acuerdo con el art. 117.3 CE, de suerte que el control por parte de este Tribunal sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente (por todas, SSTC 82/2009, de 23 de marzo, FJ 6; 172/2009, de 9 de julio, FJ 3), lo que no se aprecia en el presente caso. En efecto, el órgano judicial estimó correctamente cumplido el acto de notificación de conformidad con la literalidad del precepto al que se acoge, el art. 272 LOPJ, en la redacción del mismo vigente al momento de los hechos y que establece, con carácter general y para todo tipo de procesos que en las notificaciones que se realicen en el servicio organizado al efecto por el Colegio de Procuradores, «la recepción de la notificación por este servicio producirá plenos efectos». Lo cual no puede estimarse arbitrario, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente, puesto que existe cons-

tancia en las actuaciones de la recepción de la comunicación por el Salón de Procuradores del Colegio de Procuradores, acreditada mediante el sello del Colegio, y no se aprecia razón alguna para cuestionar con carácter general el sistema articulado a través de la citada previsión legal (STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3; ATC 220/2009, de 16 de julio, FJ 2).

La única cuestión que nos compete resolver es si en el proceso se cuestionó fundadamente la efectividad de la notificación, lo que —de conformidad con la jurisprudencia anteriormente expuesta y por exigencias del art. 24.1 CE— hubiera determinado la necesidad de un pronunciamiento expreso del Juzgado acerca de si la notificación llegó efectivamente a conocimiento de la parte. Y la respuesta a esa cuestión ha de ser negativa, pues en el presente caso ni se ha acreditado la concurrencia de circunstancias excepcionales que excluyan la negligencia del Procurador, ni se aportado prueba alguna tendente a acreditar la existencia de irregularidades en el mecanismo a través del cual el Salón de Procuradores hace efectiva la entrega a los profesionales de las notificaciones recibidas. El recurrente se limita a afirmar que la Procuradora no llegó a recibir la notificación, argumentando que no consta su firma, por lo que pudo haberse traspapelado. Pero ésta es una afirmación que carece de base pro-

batoria alguna, pues nada se ha argumentado o intentado acreditar acerca de las razones por las que la recepción no se habría producido. Por otra parte, dado que lo que se dilucidaba era la cuantía de la responsabilidad civil derivada de delito en un juicio de faltas, tampoco puede afirmarse la especial trascendencia de la resolución notificada para la parte.

En definitiva, hemos de concluir que el acto de comunicación procesal se realizó con la idoneidad suficiente para excluir la indefensión constitucionalmente relevante, por lo que no cabe apreciar la denunciada vulneración del art. 24.1 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

Denegar el amparo solicitado por don Javier Leonardo Fernández Álvarez.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de marzo de dos mil diez.—*María Emilia Casas Baamonde.*—*Javier Delgado Barrio.*—*Manuel Aragón Reyes.*—Firmado y rubricado.

Sentencia 4/2010, de 17 de marzo de 2010

Recurso de amparo 6739-2006. Promovido por don Rafael Jiménez de Parga Cabrera frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que, en grado de casación, revocó el sobreseimiento en causa por delito de acusación y denuncia falsas. Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo prematuro en proceso penal abierto. («BOE» núm. 92 de 16 de abril de 2010)

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6739-2006, promovido por don Rafael Jiménez

de Parga Cabrera, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo y asistido por el Abogado don José Luis Jori Tolosa, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, por el que se acordaba el sobreseimiento y archivo de las diligencias previas núm. 3266-1995. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Modesto González Mestre, representado por el Procurador de los Tribunales don Aníbal Bordallo Huidobro y asistido por el Letrado don Jerónimo González Gargallo; el Banco Español de Crédito, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere y asistido por el Letrado don José A. Jiménez Gutiérrez; don Pedro Olabarriá Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Esperanza Azpeitia Calvin y asistidos por el Letrado don José López Sánchez; y don Miguel Ángel Calama Teixeira, representado por el Procurador de los Tribunales don José Ramón García García y asistido por el Letrado don Juan Córdoba Roda. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baaamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de junio de 2006, doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, Procuradora de los Tribunales y de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera, 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 Instrucción núm. 20 de Barcelona se instruyeron diligencias previas 3266-1995 por delito de acusación y denuncia falsas, en las que figura como imputado el demandante de amparo, en cuanto Abogado firmante de una querrela presentada por Banesto, el día 27 de julio de 1994, en la que se imputaba a los querrelados la comisión de los delitos de alzamiento de bienes y estafa, querrela admitida a trámite y archivada, de manera definitiva, el día 25 abril de 1995.

b) Por Auto de 7 de junio de 2004, el Juzgado acordó denegar la petición de sobreseimiento y archivo formulada por el Sr. Jiménez de Parga y dar inicio a la fase intermedia del procedimiento abreviado.

Recurrida en apelación esta resolución, el recurso fue estimado por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, que revoca el anterior del Juzgado y acuerda el sobreseimiento libre de la causa respecto del demandante de amparo, por entender que el delito estaba prescrito, tomando como día de inicio del cómputo del plazo de prescripción el día de presentación de la querrela, momento en que se habría consumado el delito.

c) Contra esta resolución se interpuso recurso de casación, estimado por Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, 417/2006, de 7 de abril, que anula el Auto de la Audiencia Provincial y acuerda desestimar la pretensión deducida y remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables.

Considera el Tribunal Supremo que el delito no está prescrito con el siguiente razonamiento: «La situación antijurídica que se inicia con la presentación de una

querella o una denuncia falsa se prolonga en el tiempo mientras se siguen planteando ante la jurisdicción efectos de la denuncia falsa, así las pretensiones que en el procedimiento se plantean, como los escritos de calificación, o las pretensiones de adopción de medidas cautelares, no son hechos nuevos que inciden en una pluralidad de acciones, sino la permanencia de la situación antijurídica iniciada con la presentación de la denuncia falsa. Por otra parte, la necesidad de asegurar la investigación de los hechos denunciados exigen que en tanto dure esa investigación no puedan plantearse hechos que puedan suponer un entorpecimiento de la investigación, como sin duda ocurriría si en una investigación abierta otra, distinta y posterior, investigara la realidad de los hechos de la acusación, es decir, dos investigaciones sobre el mismo hecho. Por ello, el ordenamiento jurídico reacciona impidiéndola (art. 456.2 CP). Desde una y otra perspectiva, ha de entenderse que el día de inicio del cómputo de la prescripción ha de ser referido al momento del archivo de las diligencias que dieron lugar a la incoación del proceso por una acusación o denuncia falsa, pues fue en ese momento cuando cesó la situación antijurídica creada por la acusación falsa y fue ese día cuando los perjudicados en el delito pudieron reaccionar interponiendo la acción» (fundamento de derecho tercero).

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Afirma el recurrente que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incurso en error patente. Tras recordar la jurisprudencia constitucional en materia de prescripción, con especial referencia a la STC 63/2005, de 14 de marzo, sostiene

el recurrente que el Tribunal Supremo entiende que el delito de acusación y denuncia falsa es un delito permanente, lo que resulta contrario a la jurisprudencia del propio Tribunal Supremo y constituye una interpretación irrazonable e incurso en error patente. Afirma igualmente que la consideración de la previsión contenida en el art. 456.2 CP como una condición objetiva de procedibilidad relevante a los efectos de la prescripción es un craso error, pues supone confundir la prescripción penal con la civil, destacando que la única norma sobre el cómputo de la prescripción penal es el art. 132 CP, que prevé como dies a quo del cómputo el día en que se cometió la infracción punible. El pronunciamiento del Auto de sobreseimiento o archivo o la Sentencia absolutoria, aunque determine el momento en que puede perseguirse el delito de acusación y denuncia falsas, constituye algo ajeno a la consumación del mismo, por lo que no puede ser tenido en cuenta a los efectos del inicio del cómputo de la prescripción y constituye una interpretación de la institución en perjuicio del reo.

En el presente caso, la querella firmada por el recurrente como Abogado se presentó el día 27 de julio de 1994 y las diligencias penales se incoaron el día 25 de abril de 1995, pero la imputación al Sr. Jiménez de Parga no se produce hasta el día 12 de febrero de 1998, cuando la acción penal ya estaba prescrita.

4. Por providencia de 24 de octubre de 2007 la Sección Primera 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 tres días para formular alegaciones en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

Evacuado dicho trámite, por providencia de 28 de abril de 2009, la Sección

Primera acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Tribunal Supremo y a la Audiencia Provincial de Barcelona para que en el plazo de diez días remitieran testimonio del recurso de casación núm. 2529-2004 y del rollo de apelación núm. 646-2004, 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. 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 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 9 de julio de 2009 la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. A través de una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de fecha 29 de mayo de 2009 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y por personados y parte a los Procuradores don Aníbal Bordallo Huidobro, doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere Fernández, doña Esperanza Azpeitia Calvin y don José Ramón García García, en nombre y representación, respectivamente, de don Modesto González Mestre; el Banco Español de Crédito; don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García y don Miguel Ángel Calama Teixeira.

Asimismo, se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

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 2 de julio de 2009, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. Ese mismo día 2 de julio de 2009 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones de don Modesto González Mestre, quien interesa la denegación del amparo solicitado.

En primer lugar, entiende que la demanda de amparo incurre en falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1.a LOTC), dado que el proceso se encuentra todavía abierto, pendiente de Sentencia tras la celebración del juicio oral. Destaca el compareciente que en el acto del juicio el recurrente en amparo planteó como cuestión previa la prescripción del delito, sosteniendo que la decisión del Tribunal Supremo no era definitiva y que además dicha resolución no impedía al Tribunal un pronunciamiento al respecto, en abierta contradicción con lo sostenido en el presente recurso de amparo. Añade que, en todo caso, el recurrente siempre podrá plantear las vulneraciones que ahora denuncia en el recurso de amparo contra una eventual sentencia definitiva.

Por otra parte, se afirma que el único motivo de amparo carece de relevancia constitucional, porque las cuestiones en él planteadas (si el delito de acusación y denuncia falsa es instantáneo, permanente o de estado) no competen al Tribunal Constitucional y la decisión del Tribunal Supremo no es ilógica o extravagante.

9. La representación procesal de don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García presentó sus alegaciones el día 2 de julio de 2009, interesando igualmente la desestimación íntegra del recurso. Consideran los comparecientes que la interpretación del Tribunal Su-

premo es correcta, pues la imputación delictiva de la que fueron objeto se prolongó en múltiples actuaciones posteriores a la interposición de la querrela y la condición objetiva de punibilidad prevista en el art. 456.2 CP impide proceder contra el denunciante o acusador hasta que exista Sentencia o Auto firme de sobreseimiento o archivo, por lo que de iniciarse el cómputo de la prescripción antes del cumplimiento de dicha condición la prescripción operaría no sólo en beneficio del reo, sino a merced del mismo, privando del derecho a la tutela judicial efectiva al afectado por el delito de acusación y denuncia falsa. Y con la interpretación del Tribunal Supremo resulta claro que el delito no había prescrito, pues entre la fecha de la firmeza del sobreseimiento y archivo (25 de abril de 1995) y la fecha de imputación al Sr. Jiménez de Parga (12 de febrero de 1998) no han transcurrido los tres años de prescripción.

10. El día 3 de julio de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por la representación procesal del Banco Español de Crédito, en el que se manifiesta la adhesión al recurso de amparo y se interesa su estimación por entender que cuando el procedimiento se dirige contra el recurrente había transcurrido ya el plazo de tres años de prescripción. Destaca el compareciente que tras producirse el archivo de la querrela el 27 de julio de 1994 no se interpuso acción penal alguna contra don Rafael Jiménez de Parga; la imputación se produce años después, cuando ya había transcurrido el plazo de prescripción de tres años. La argumentación del Tribunal Supremo para negar la prescripción es contraria al art. 25.1 CE, puesto que ninguna norma del Código penal prevé que el plazo de prescripción comience a contar desde la fecha en que se cumple la condición objetiva de punibilidad. Por el contrario, el art. 132.1 CP prevé que el plazo se com-

pute «desde el día en que se haya cometido la infracción punible», lo que en el presente caso es desde el día en que se formuló la acusación o denuncia, incurriendo la interpretación del Tribunal Supremo en analogía *in malam partem* constitucionalmente proscrita, dado que el instituto de la prescripción está sometido a las mismas exigencias del principio de legalidad. Cita la STC 63/2005, de 14 de marzo.

11. El día 9 de julio de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la denegación del amparo solicitado.

Tras analizar los elementos típicos del delito de acusación y denuncia falsa, sostiene el Fiscal —en coincidencia con la demanda de amparo— que ni en la doctrina ni en la jurisprudencia puede encontrar apoyo la consideración de este delito como permanente, sino que su consumación se produce en el momento de presentación de la denuncia o querrela. No obstante, considera el Fiscal que la consideración del día de archivo de las diligencias incoadas como *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción —que era la cuestión jurídica debatida—, sobre la base de argumentación esgrimida por el Tribunal Supremo (es el momento en que cesa la situación antijurídica creada y en el que los perjudicados pudieron reaccionar interponiendo la acción) no es irrazonable o arbitraria, ni incurre en error patente. Tampoco es una interpretación contraria al principio de legalidad, ni constituye interpretación *in malam partem*. Por todo ello, estima que no concurre la denunciada vulneración del art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE.

12. Por providencia de 4 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al

resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

13. Por providencia de 15 de marzo de 2010, 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 se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004 y acuerda remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables, al considerar que el delito no había prescrito.

El demandante de amparo sostiene que la resolución recurrida vulnera su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al entender que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incura en error patente. La representación procesal del Banco Español de Crédito manifiesta su adhesión al recurso.

Por el contrario, tanto el Ministerio Fiscal como el resto de los comparecientes interesan la desestimación íntegra del recurso, al entender que no concurren las vulneraciones denunciadas. La representación procesal del Sr. González Mestre sostiene además, con carácter previo, que concurre el óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1 a LOTC), dado que la demanda se interpuso cuando el proceso judicial estaba abierto.

2. Antes de abordar el examen de las cuestiones de fondo denunciadas, hemos de analizar la eventual concurrencia del

óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa alegado, pues de apreciarse dicho óbice el recurso habría de ser inadmitido. 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, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden reaborsarse 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; 56/2006, de 27 de febrero, FJ único; 220/2008, de 31 de enero, FJ 3; 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

3. Constituye doctrina constante y reiterada de este Tribunal —por todas, recientemente, ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, y SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2— que el art. 44.1 a) LOTC impide impetrar directamente el amparo constitucional contra resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es en el marco del propio proceso donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado mediante una resolución firme y definitiva cuando se habrá agotado la vía judicial previa y será posible acudir a este Tribunal en demanda de amparo. «Es en el marco del propio proceso, cuando éste aún se encuentra pendiente, donde deben

invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de los derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado —o, dicho en otras palabras, cuando no quepa acudir a instancia judicial alguna que pueda apreciar y reparar la vulneración del derecho fundamental— cuando se habrá agotado la vía judicial previa y cabrá, por consiguiente, acudir a este Tribunal en demanda de amparo constitucional» (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, citando las SSTC 196/1995, de 19 de diciembre; 63/1996, de 16 de abril; 73/1999, de 26 de abril; 18/2000, de 31 de enero; 121/2000, de 10 de mayo, y 270/2000, de 13 de noviembre).

Dicha regla general está orientada a garantizar el principio de subsidiariedad que rige en el sistema de protección de derechos fundamentales a través del recurso de amparo (art. 53.2 CE) y que significa que este Tribunal en su función protectora actúa «no sólo como vía subsidiaria, sino última y definitiva» (SSTC 162/1991, de 18 de julio, FJ 1; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3). Por tanto, con el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC —como precisábamos en las recientes SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2— «no se trata propiamente del agotamiento de los concretos recursos previstos procesalmente contra la resolución en sí misma considerada, sino de la visión en su conjunto del proceso judicial previo, en el seno del cual cabría aún el planteamiento de la cuestión, por lo que el respeto a la naturaleza subsidiaria del amparo exige que se espere a que el proceso finalice por decisión firme sobre su fondo».

4. No obstante, esa regla general admite excepciones, que hemos analizado y catalogado en el ATC 169/2004, de 10

de mayo, FJ 2 y, sintetizando lo expuesto en este Auto, en las SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2 respectivamente.

Se trata fundamentalmente de supuestos en los que el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implicaría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión o la misma se consumiría definitivamente, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento *in integrum* por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado. Así hemos entendido que sucede en aquellos casos en que, por referirse a la situación personal del encausado, fundamentalmente acordando su prisión provisional, pueden afectar de manera irreparable a la libertad personal del mismo.

También hemos afirmado que ha de excepcionarse la regla general cuando se produce un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada, sin posibilidad de restitución *in integrum* ulterior en el mismo proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva (por ejemplo, porque se reclama la constitución de un Juez ordinario frente a la jurisdicción militar; o la cuestión no va referida al fondo de la decisión, sino a las medidas cautelares y de situación personal, o se trata de un caso de habeas corpus). Pero hemos advertido que no tienen cabida en este supuesto excepcional «aquellas violaciones susceptibles de ser corregidas en el propio proceso, o en que la supuesta vulneración puede ser plenamente restablecida por el órgano judicial o, en su momento, por este Tribunal en el cauce de un futuro recurso de amparo contra la Sentencia definitiva» (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2) y que «aquellos casos en los que, como ocurre con la denegación de prueba, la presunta lesión no produce un efecto inmediato, sino que el que pueda nacer de ella sólo se pondrá de manifiesto en la Sentencia, es ésta la que debe ser impug-

nada en sede constitucional de amparo, una vez firme y, por ende, agotados los recursos susceptibles de reparar la lesión constitucional» (STC 52/2000, de 28 de febrero, FJ 4, citando la STC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 3).

A los anteriores supuestos se suman aquellos referidos a resoluciones interlocutorias que infrinjan derechos fundamentales de carácter material, distintos a los contenidos en el art. 24 CE, causando una lesión autónoma de los mismos, y que no puedan directa o indirectamente ser subsumidos en dicha norma constitucional y, en su caso, las vulneraciones ser restablecidas a través de los derechos y garantías contenidos en el referido art. 24 de la Constitución (es el supuesto abordado en la STC 27/1997, de 11 de febrero, relativo al derecho a la libertad sindical, en que la imposición de una medida cautelar, por su cuantía, podía llegar a ocasionar en sí misma la vulneración de este derecho fundamental material, imposibilitándose su *restitutio in integrum*).

Ninguna de esas excepcionales circunstancias concurre en el presente caso.

5. El recurrente afirma en su demanda —al analizar el agotamiento de los recursos en la vía judicial— que nos encontramos ante uno de los supuestos de excepción a la regla general, porque entiende que la vulneración denunciada no puede ser remediada por ninguna otra vía, al haberse pronunciado el Tribunal Supremo sobre la cuestión de la prescripción de forma definitiva, por lo que no se podrá ya invocar la prescripción del delito en el acto del juicio. Tal afirmación, sin embargo, no es cierta, pues aunque exista un pronunciamiento del Tribunal Supremo acerca de la prescripción, dada la fase procesal en que el mismo se produce (cuando aún no se había acordado la apertura del juicio oral, ni se había celebrado el mismo), si el recurrente en-

tendía concurrente la vulneración de los derechos fundamentales que aquí invoca, tenía todavía la ocasión de plantearlo en la sede jurisdiccional ordinaria, en la medida en que el art. 786.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) permite que las partes planteen al Tribunal, al inicio de las sesiones del juicio oral y como cuestión previa, la vulneración de derechos fundamentales, cuestión que el Tribunal ha de resolver con carácter previo y que además podrá ser reproducida, en su caso, en el recurso frente a una eventual Sentencia condenatoria. En consecuencia, es el proceso en cuya tramitación se ha producido la supuesta vulneración el marco natural para denunciarla y extraer, si fuera constatada, las oportunas consecuencias procesales (en el mismo sentido, SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2, respectivamente, y ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 4).

A lo anterior han de añadirse otras dos consideraciones. En primer lugar, y aunque sea otro el planteamiento de la demanda (al invocar el art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE), conviene recordar que este Tribunal ha afirmado sin duda alguna que la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad criminal es, en principio, una cuestión de legalidad que en origen corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece, por su propio contenido, de relevancia constitucional. Y que el canon de control constitucional aplicable en materia de prescripción es el de la tutela judicial efectiva, aunque recientemente hayamos destacado que, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal al que abre paso la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal, el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos casos, hablándose de

una tutela reforzada (por todas, SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 82/2006, de 13 de marzo, FJ 10; 79/2008, de 14 de julio, FJ 2; 195/2009, de 28 de septiembre, FJ 2). Por tanto, no nos encontramos ante una resolución que pudiera infringir un derecho de carácter material distinto de los contenidos en el art. 24.1 CE, sino justamente los derechos y garantías contenidos en este precepto constitucional. Y en estos casos, como regla general, tiene todo el sentido aplicar la regla de la subsidiariedad del amparo y esperar a la finalización del proceso, pues sólo cuando éste finalice será posible, con la visión en su conjunto del proceso judicial previo, apreciar si la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales tiene un efecto material constitucionalmente relevante que justifique la intervención de este Tribunal (en esa línea, por todas, SSTC 27/1997, de 11 de febrero, FJ 2; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3; ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 5).

En segundo lugar, y en estricta conexión con lo anterior, en el presente caso no puede afirmarse que la interpretación sobre el cómputo del plazo de prescripción llevada a cabo por el Tribunal Supremo, dada la fase procesal en que la misma se produjo, haya generado una lesión de derecho fundamental alguno con efecto inmediato e irreversible sobre el recurrente que no pudiera ser reparada en un momento ulterior del proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva. En efecto, en el momento en que se planteó la demanda —que es el relevante a los efectos de la prematuridad del recurso— hubiera podido suceder que el recurrente ni siquiera fuera enjuiciado —si no se llegase a formular acusación contra él— o que fuera absuelto una vez celebrado el acto del juicio. Y en cualquiera de esas dos hipótesis, la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales en materia de prescripción sería constitucionalmente

irrelevante, pues no produciría efecto material alguno. Al igual que hemos afirmado respecto de la denegación de prueba, ese efecto material constitucionalmente relevante sólo podría concurrir, si la queja del recurrente fuera fundada, de existir una Sentencia condenatoria firme, siendo ésta la resolución que, en su caso, habría de ser recurrida en amparo. Como recordábamos en el ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2, la función de preservación propia del amparo constitucional (arts. 41.3 y 54 LOTC) no implica «que el recurso de amparo asuma una función preventiva, cautelar, tendente a preservar los derechos fundamentales frente a las amenazas de vulneración que pudieran producirse por la acción de los poderes públicos, ni ante la mera posibilidad abstracta de que las violaciones lleguen a producirse, siendo imprescindible que se produzca la infravaloración, menoscabo o violación de un derecho susceptible de amparo. La interpretación del concepto que ha acogido el Tribunal requiere, pues, que se haya producido efectivamente la vulneración, a partir de la cual la protección de amparo no sólo persigue la reparación o restablecimiento del derecho fundamental, sino también la preservación futura del mismo, tratando de evitar ulteriores y reincidentes violaciones del derecho. De lo anterior resulta que únicamente es admisible el recurso de amparo ante la existencia real y concreta, efectiva y cierta y no meramente eventual, de vulneraciones de derechos fundamentales, de manera que el recurso planteado *ad cautelam*, ante una vulneración potencial o futura, resulta radicalmente improcedente (por todas, STC 9/1982, de 10 de marzo; 43/1988, de 16 de marzo; 145/1990, de 1 de octubre)».

Por todo lo expuesto, no existe ninguna razón sólida para entender que en el presente supuesto concurre una de las situaciones que justifican la excepción a la regla general anteriormente expuesta, por lo que ha de concluirse que el recurso

es inadmisibile, ex art. 50.1 a), por incumplir de manera insubsanable el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la demanda de amparo de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de marzo de dos mil diez.—*María Emilia Casas Baamonde.*—*Javier Delgado Barrio.*—*Manuel Aragón Reyes.*—Firmado y rubricado.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

SENTENCIAS

CASO FERRÉ GISBERT. C. ESPAÑA (DEMANDA N.º 39590/05)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

13 de octubre de 2009

Esta sentencia será definitiva en las condiciones definidas en el Artículo 44 § 2 del Convenio. Puede sufrir retoques de forma.

En el caso Ferré Gisbert c. España,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sección tercera), reunido en sala compuesta por:

Josep Casadevall, *presidente*,

Elisabet Fura,

Corneliu Bîrsan,

Boštjan M. Zupančič,

Alvina Gyulumyan,

Egbert Myjer,

Luis López Guerra, *jueces*,

y Santiago Quesada, *secretario de sección*,

Después de haber deliberado en la sala del consejo el 22 de septiembre de 2009,

Dicta aquí la sentencia, aprobada en esta fecha:

PROCEDIMIENTO

1. En el origen del caso se encuentra una demanda (n.º 39590/05) dirigida contra el Reino de España y donde un residente de este Estado, José Ferré Gisbert («el demandante») la ha llevado ante el Tribunal el 26 de octubre de 2005 en virtud del artículo 34 del Convenio de salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales («el Convenio»).

2. El demandante está representado por M. Morera Guajardo, abogado en Barcelona. El gobierno español («el Gobierno») está representado por su agente, I. Blasco Lozano, jefe del servicio jurídico de los derechos humanos en el Ministerio de Justicia.

3. El 28 de agosto de 2008, el presidente de la sección tercera decidió comunicar la demanda al Gobierno. Como permite el artículo 29 § 3 del Convenio, decidió además que la sala se pronunciaría a la vez sobre la admisibilidad y el fondo.

HECHOS

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

4. El demandante nació en 1932 y reside en Barcelona.

5. Fue impuesto un procedimiento sumario hipotecario en contra del demandante por el banco B.

6. En el marco de este procedimiento, el 25 de septiembre de 2001, el demandante interpuso ante el juez de primera instancia n.º 21 de Barcelona una acción de nulidad, argumentando que tenía defectos de forma en las actas de notificación del procedimiento iniciado en su contra, habiéndole privado de un conocimiento efectivo de este. Por una orden de 1 de octubre de 2001, el juez de primera instancia n.º 21 la declaró inadmisibles, debido a que la acción de nulidad no estaba prevista ni por la antigua ley hipotecaria (artículo 132) ni por el nuevo código de procedimiento civil (artículo 698). El juez precisó que, conforme al artículo 238 y siguientes de la Ley orgánica del poder judicial (LOPJ), el demandante debía hacer valer sus pretensiones de nulidad en el marco de una acción declarativa ordinaria. El juez añadió que esta orden no podía ser objeto de ningún recurso, conforme al artículo 240 § 3 de la LOPJ.

7. El demandante realizó una acción declarativa ante el juez de primera instancia n.º 21 de Barcelona, alegando que los actos del procedimiento hipotecario le habían sido notificados de manera irregular. Él sostenía además, que no se había

hecho nada para comunicarle estos actos a su dirección real a pesar del hecho de que ésta figuraba en el acta de constitución del préstamo hipotecario y era pues conocida por la parte demandada, el banco B.

8. Por una decisión del 2 de noviembre de 2001, el juez de primera instancia n.º 21 de Barcelona reconoció su competencia para reconocer la acción declarativa ordinaria presentada por el demandante.

9. Por un juicio de 22 de abril de 2002, el juez de primera instancia n.º 21 rechazó el fondo de la acción del demandante. El juez estimó que las actas del procedimiento hipotecario le habían sido regularmente notificadas conforme a la legislación aplicable y que no había dado muestras de la diligencia exigida en las circunstancias de este caso concreto.

10. El demandante apeló ante la *Audiencia Provincial* de Barcelona, que por una sentencia de 19 de noviembre de 2003 lo rechazó y confirmó el juicio recurrido.

11. El demandante solicitó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional basándose en el artículo 24 § 1 de la Constitución (derecho a un proceso equitativo). Por un auto de 18 de abril de 2005, notificado al demandante el 27 de abril de 2005, la alta jurisdicción declaró el recurso inadmisibles por su «tardanza». El Tribunal consideró que el plazo de veinte días para presentar el recurso de amparo no había empezado a correr desde la sentencia de 19 de noviembre de 2003 sino desde la orden del 1 de octubre de 2001, que declaraba inadmisibles la acción de nulidad. El Tribunal Constitucional recordó a este respecto que lo que resultaba de la orden en sí, no podía ser objeto de ningún recurso.

12. A consecuencia de ello el demandante pidió la nulidad de esta decisión ante el Tribunal Constitucional. Por una decisión de 24 de mayo de 2005, la

alta jurisdicción declaró esta demanda inadmisibile, debido a que la acción de nulidad prevista por el LOPJ no era una vía de recurso abierto legalmente en contra de las decisiones de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional. El Tribunal recordó que estos autos se volvían definitivos si la fiscalía no interponía un recurso de súplica en su contra en el plazo previsto por la ley. La fiscalía, al no haber interpuesto tal recurso, se hizo definitiva la decisión de inadmisibilidad del 18 de abril de 2005.

13. En contra de la decisión de 24 de mayo de 2005, el demandante presentó un segundo recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Por una decisión del 12 de julio de 2005, el Tribunal no constató el depósito del recurso, la Ley orgánica del Tribunal Constitucional no preveía el recurso en contra de la decisión recurrida.

II. EL DERECHO INTERNO PERTINENTE

A. Ley Orgánica sobre el Poder Judicial (LOPJ)

14. La disposición pertinente en la materia se lee así:

Artículo 240 (vigente en el momento de los hechos)

«1. La nulidad de pleno derecho, en todo estado de causa y los defectos de formalidad de las actas de procedimiento, implican la ausencia de condiciones indispensables para su finalidad o entrañan una situación efectiva de imposibilidad para defender sus intereses (indefensión efectiva), podrán ser solicitados por la vía de los recursos establecidos por la ley contra la decisión en litigio o por los otros medios establecidos por las leyes del procedimiento.

2. Sin perjuicio de las disposiciones precedentes, el juez o el Tribunal podrá, de oficio o a petición de una parte y antes

de que haya sido pronunciado un juicio definitivo o un auto, que ponga fin a un proceso y por tanto que la reparación del defecto no sea posible, después de haber oído a los interesados declarar la nulidad de todo o de una parte del procedimiento.

3. Por regla general, el incidente de nulidad del procedimiento no será admitido. Sin embargo, excepcionalmente las partes legítimas o aquéllas que habrían debido serlo, podrán solicitar por escrito la declaración de nulidad del procedimiento, en razón de los defectos de forma que hayan causado una situación de imposibilidad para su indefensión o por defecto de motivación del juicio o de incongruencia de la sentencia, siempre que en el primer caso, tales defectos no hayan podido ser invocados antes del fallo de la sentencia o del auto que introduzca un término en el procedimiento y que, en uno y otro caso, la sentencia o el auto no sean susceptibles de recurso en lo que se refiere a reparar los atentados a los derechos de defensa.

El juez o el tribunal que haya pronunciado el juicio o el auto que llegue a ser definitivo, será competente para conocer este incidente. El plazo para formular la demanda de nulidad será de veinte días a partir de la notificación del juicio, del auto o, en el caso que expire, a contar desde el momento en el que el interesado ha tenido conocimiento del defecto que comporta la imposibilidad para defenderlo. En este último caso, la nulidad no podrá ser requerida una vez pasado el plazo de cinco años desde la notificación del juicio o de la decisión. El juez o el tribunal declarará inadmisibile todo incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones. La decisión por la cual el incidente ha sido declarado inadmisibile no podrá ser objeto de ningún recurso».

B. Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)

15. Las disposiciones pertinentes son citadas así:

Artículo 44 § 2 (vigente en el momento de los hechos)

«El plazo para presentar el recurso de amparo será de veinte días a partir de la notificación de la decisión pronunciada en el proceso judicial.»

Artículo 47 § 2

«La fiscalía intervendrá en todos los procedimientos de amparo, en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público protegido por la ley.»

Artículo 50 § 2 (vigente en el momento de los hechos)

«La providencia a la que se ha hecho referencia en el párrafo anterior (...) será notificada al solicitante así como a la fiscalía. Contra dicha providencia, sólo la fiscalía podrá interponer un recurso de súplica en el plazo de tres días. El recurso será objeto de un auto.»

EN DERECHO

I. SOBRE LA VIOLACIÓN ALEGADA DEL ARTÍCULO 6 § 1 DEL CONVENIO

16. El demandante se queja de haber sido privado de su derecho a un proceso equitativo y a un recurso efectivo, debido a que el Tribunal Constitucional declaró inadmisibles su primer recurso de amparo por tardanza. Invoca a este respecto los artículos 6 § 1 y 13 del Convenio, citados respectivamente como sigue:

«Toda persona tiene derecho a que su causa sea escuchada equitativamente (...) por un tribunal (...) que decidirá (...) sus

impugnaciones sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil (...)»

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el (...) Convenio hayan sido violados, tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, aún cuando la violación fuera cometida por las personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales».

17. El Gobierno se opone a esta tesis.

18. En opinión del Tribunal, conviene examinar la queja desde el punto de vista del derecho a un tribunal, en el sentido del artículo 6 § 1 del Convenio. El Tribunal recuerda que cuando el derecho reivindicado es un derecho de carácter civil, el artículo 6 constituye una *lex specialis* con respecto al artículo 13, cuyas garantías están absorbidas por las del artículo 6 (*Brualla Gómez de la Torre c. España*, de 19 de diciembre de 1997, § 41, *Repertorio de sentencias y decisiones* 1997-VIII).

A. Sobre la admisibilidad

19. El Gobierno alega el no-agotamiento de las vías internas de recurso.

20. El Tribunal recuerda que según los términos del artículo 35 § 1 del Convenio, no se puede acudir a él más que después de agotar las vías internas de recurso. En este caso, el Gobierno parece pedir la inadmisibilidad de la queja por la misma razón por la que, a ojos del Tribunal, ha justificado la comunicación de la queja en cuestión, a saber el motivo por el cual el Tribunal Constitucional declaró el recurso de amparo inadmisibles. El Tribunal estima por consiguiente, que esta excepción está estrechamente ligada a la sustancia de la queja enunciada por el demandante sobre el terreno del artículo 6 del Convenio y decide unirla al fondo (ver, en este sentido, *Reklos y Davourlis c. Grecia* (dec.), n.º 1234/05, de 6

de septiembre de 2007). El Tribunal señala que este perjuicio no está manifiestamente mal fundado según el artículo 35 § 3 del Convenio. El Tribunal apunta por otra parte, que no colisiona con ningún otro motivo de inadmisibilidad.

B. Sobre el fondo

1. *Los argumentos de las partes*

21. El demandante se queja de que el Tribunal Constitucional haya rechazado su recurso por tardanza debido a que habría debido ser presentado en un plazo de veinte días a contar, desde la notificación de la orden del 1 de octubre de 2001 del juez de primera instancia n.º 21 de Barcelona y no a contar desde la sentencia del 19 de noviembre de 2003 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Él estima que el Tribunal Constitucional ha cometido un error material desatendiendo la motivación del juez de primera instancia, que en su decisión del 1 de octubre de 2001, había indicado explícitamente, que el demandante debía hacer valer sus pretensiones de nulidad en el marco de una acción declarativa.

22. En opinión del demandante, la interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional ha roto el justo equilibrio entre el interés de asegurar el respeto de las condiciones de admisibilidad del recurso de amparo y el acceso a la jurisdicción constitucional, impidiendo el examen a fondo del asunto del demandante.

23. El Gobierno se opone a esta tesis. En sus observaciones, señala que el sistema jurídico español no prevé que las cuestiones sumariales relativas a un procedimiento de ejecución hipotecario pudieran ser planteadas en el marco de una acción declarativa. En cuanto a la orden de 1º de octubre de 2001 del juez de primera instancia, el Gobierno considera que ésta no había incitado en ningún caso al demandante a plantear tales cues-

tiones en el marco de un procedimiento declarativo. Al contrario, la orden del juez de primera instancia había declarado explícitamente que ésta no podía ser objeto de ningún recurso. Por consiguiente, el Gobierno estima que contra esta orden, el demandante habría debido llevar ante el Tribunal Constitucional un recurso de amparo. En ausencia de recurso de amparo, la orden se vuelve firme, independientemente de su contenido y del hecho de que haya estado bien fundada o no.

24. En opinión del Gobierno, el hecho de que tanto el juez de primera instancia como la jurisdicción de apelación examinaran después a fondo las pretensiones de nulidad del demandante, no podría tener ninguna incidencia sobre el carácter definitivo de la orden del 1 de octubre de 2001. En estas circunstancias, el Tribunal considera fundado el auto de inadmisibilidad del recurso de amparo por tardanza, en la medida en que el plazo de veinte días para presentar un recurso de amparo impuesto por la ley, no podría ser aplazado por los autos posteriores pronunciados en el marco del procedimiento declarativo. El Gobierno sostiene que el presente caso presenta algunas diferencias con respecto al asunto *De la Fuente Ariza c. España*, n.º 3321/04, de 8 de noviembre de 2007, en el que el demandante no presentó en un primer momento un recurso de amparo contra la orden del juez de primera instancia que él discutía.

25. El demandante replica que los argumentos del Gobierno que se presentan sobre la acción de nulidad rechazada por la orden del 1 de octubre de 2001, ignorasen que sus pretensiones fueran examinadas a fondo en el marco de un procedimiento declarativo por el juez de primera instancia n.º 21 de Barcelona y después por la jurisdicción de apelación. En efecto, es este procedimiento el que fuera objeto de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

El demandante sostiene que los argumentos del Gobierno apoyando el razonamiento del Tribunal Constitucional para declarar su recurso de amparo como si fuera tardío, carecen de coherencia y vuelven a poner en litigio el principio de la seguridad jurídica.

2. *Apreciación del Tribunal*

26. El Tribunal recuerda que es en primer lugar a las autoridades nacionales y especialmente a las salas y los tribunales, a quienes incumbe interpretar la legislación interna (ver, entre muchas otras *Brualla Gómez de la Torre*, precitado, § 31). El papel del Tribunal se limita a verificar la compatibilidad con el Convenio, de los efectos de interpretación parecida. Esto es particularmente verdad, tratándose de la interpretación por los tribunales de reglas sumariales tales como las que fijan los plazos a respetar por el depósito de documentos o la presentación de los recursos. La reglamentación relativa a las formalidades y a los plazos que hay que respetar para interponer un recurso con vistas a asegurar una buena administración de la justicia y el respeto, en particular, al principio de seguridad jurídica (*Rodríguez Valín c. España*, n.º 47792/99, § 22, de 11 de octubre de 2001, y *Zvolský y Zvolská c. República Checa*, n.º 46129/99, § 46, CEDH 2002-IX).

27. Por otro lado, el «derecho a un tribunal» cuyo derecho de acceso constituye un aspecto (ver, especialmente, *Golder c. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1975, § 36, serie A n.º 18) no es absoluto y se presta a unas limitaciones implícitamente admitidas, particularmente en lo que concierne a las condiciones de admisibilidad de un recurso, ya que exige por su naturaleza, una reglamentación por el Estado, el cual disfruta a este respecto de cierto margen de apreciación (*García Manibardo c. España*, n.º 38695/97, § 36, CEDH 2000-II). Sin embargo, las limitaciones aplicadas no deben restringir el acceso abierto al individuo de una manera

o en un punto tal, que el derecho que encuentra afecte a su sustancia misma. Además, éstas no se concilian con el artículo 6 § 1 más que si persiguen un objeto legítimo y si existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo pretendido (ver, entre muchas otras, Edificaciones *March Gallego S.A. c. España*, sentencia de 19 de febrero de 1998, Repertorio de sentencias y decisiones 1998-I, § 34, y *De la Fuente Ariza*, precitada, § 22).

28. El Tribunal pronunció repetidas veces, que la aplicación por las jurisdicciones internas de formalidades a respetar para concebir un recurso, es susceptible de violar el derecho de acceso a un tribunal. Esto es así cuando la interpretación demasiado formalista de la legalidad ordinaria hecha por una jurisdicción impide, de hecho, el examen a fondo del recurso ejercitado por el interesado (*B leš y otros c. la República Checa*, n.º 47273/99, § 69, CEDH 2002-IX; *Zvolský y Zvolská*, precitada, § 55).

29. En este caso, el demandante afirma no haberse beneficiado de un proceso equitativo en la medida en que el Tribunal Constitucional declaró su recurso de amparo inadmisibles por tardanza después de haber considerado que el plazo de veinte días abierto para la introducción de este recurso, corría a partir de la orden del 1 de octubre de 2001 del juez de primera instancia y no desde la sentencia del 19 de noviembre de 2003 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Está en litigio la interpretación restrictiva del *dies a quo* dada por el Tribunal Constitucional para calcular dicho plazo.

30. El Tribunal observa que la decisión del Tribunal Constitucional del 18 de abril de 2005 mencionaba que la orden del 1 de octubre de 2001 que declaró inadmisibles la acción de nulidad con respecto de procedimiento hipotecario principal, afirmaba expresamente, que el

demandante debía hacer valer la nulidad de dicho procedimiento por la vía de una acción declarativa (párrafo 6 más arriba). En efecto, no correspondía al Tribunal decidir la cuestión de saber si esta vía era una vía adecuada en derecho interno. No obstante, en este caso, si el demandante decidió introducir una acción declarativa, no hacía más que usar la posibilidad indicada por el juez de primera instancia en su orden del 1 de octubre de 2001. Sí es verdad que el juez de primera instancia afirmó que esta orden no podía ser objeto de ningún recurso –afirmación confirmada por el Tribunal Constitucional–, el recurso de amparo del demandante apuntaba en efecto a otro procedimiento, introducido sobre la base de indicaciones proporcionadas por el mismo juez y examinadas más adelante por dos instancias. Por consiguiente, no se podría reprochar al demandante de haber cometido un error, no presentando su recurso de amparo más que una vez terminado el procedimiento declarativo.

31. Por otro lado, el Tribunal advierte que las jurisdicciones internas han considerado en cuatro reanudaciones, que la acción declarativa podía ser una vía adecuada para pedir la nulidad del procedimiento hipotecario. En efecto, a pesar de la orden del 1 de octubre de 2001, el juez de primera instancia n.º 22 de Barcelona, por un auto del 2 de noviembre de 2001, declaró admisible la citada acción reconociendo su competencia (párrafo 8 más arriba). Por un juicio de 22 de abril de 2002, el mismo juez rechazó en el fondo la acción del demandante (párrafo 9 más arriba). Por último, la jurisdicción de apelación, por una sentencia de 19 de noviembre de 2003, rechazó la apelación interpuesta por el demandante y confirmó el juicio de primera instancia (párrafo 10 más arriba). Resulta que esta acción, si hubiera sido aceptada, habría podido en principio, acordar una reparación efectiva en relación a las pretensiones del demandante.

32. Vistas las circunstancias de este caso en concreto, el Tribunal considera que la motivación del auto del Tribunal Constitucional en litigio es incoherente con las decisiones de las jurisdicciones civiles ordinarias habiendo reconocido el carácter adecuado de la vía utilizada por el demandante para reparar su derecho a la protección jurisdiccional. El demandante se vio pues privado de su derecho de acceso a un tribunal por un motivo formal. La cuestión planteada en concreto revela según el Tribunal, el principio de la seguridad jurídica; no se trata de un simple problema de interpretación de reglas materiales, sino de la interpretación de una exigencia sumarial que ha impedido el examen a fondo del asunto del demandante, sin tener en cuenta el derecho a una protección efectiva por los tribunales (ver, *mutatis mutandis*, *Zvolský y Zvolská*, precitada, § 51).

33. En estas condiciones, el Tribunal estima que el demandante se ha visto gravado por una carga desproporcionada que rompe el equilibrio justo entre, por una parte, el interés legítimo de asegurar el respeto de condiciones formales para someterse a la jurisdicción constitucional y por la otra, el derecho de acceder a esta instancia. En este caso, rechazar el recurso de amparo por tardanza debido a que habría debido ser introducido contra la orden del 1 de octubre de 2001, si bien el juez de primera instancia como la jurisdicción de apelación, examinaron después en el fondo las pretensiones de nulidad del demandante, debe por lo menos ser calificado como una falta de seguridad jurídica que ha sufrido el demandante (ver, *mutatis mutandis*, *De la Fuente Ariza*, precitada, § 27).

34. Estos elementos le son suficientes al Tribunal, para concluir que el auto de inadmisibilidad del recurso de amparo por tardanza, ha privado al demandante de su derecho de acceso a un tribunal garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio.

35. En consecuencia, el Tribunal rechaza la objeción del Gobierno y concluye que ha habido violación del artículo 6 § 1 del Convenio.

II. SOBRE LA VIOLACIÓN ALEGADA DEL ARTÍCULO 13 DEL CONVENIO

36. El demandante se queja de la ausencia de recurso efectivo contra la decisión de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional, en la medida en que los recursos posteriores que él presentó fueron declarados inadmisibles por la alta jurisdicción, privándole pues de toda posibilidad de rectificación de la violación alegada. Invoca los artículos 6 § 1 y 13 del Convenio.

37. En opinión del Tribunal, conviene examinar la queja únicamente desde la perspectiva del artículo 13 del Convenio.

38. El Tribunal advierte de entrada, que en el derecho español las decisiones de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional no pueden ser objeto de ningún recurso, salvo en lo que concierne al recurso de súplica interpuesto por la fiscalía cuando actúa como defensor de los derechos fundamentales (ver, a contrario, *Torres Dueña y otros c. Andorra* (dec.), n.º 28496/07, de 13 de noviembre de 2008, donde los demandantes individuales podían, según el derecho interno, interponer un recurso de súplica contra un auto del Tribunal Constitucional). El Tribunal ya ha juzgado que el hecho de que la fiscalía no haya presentado dicho recurso en un asunto dado, no podría incitar a un atentado a la equidad del procedimiento (*Blanco Callejas c. España* (dec.) n.º 64100/00, de 18 de junio de 2002).

39. El Tribunal recuerda, que por regla general, el artículo 13 no es aplicable cuando la violación alegada del Convenio ha tenido lugar en el marco de un procedimiento judicial (*Pizzetti c. Italia*, n.º 12444/86, informe de la Comisión de 10 de diciembre de 1991, § 41) salvo que

las quejas libradas en el artículo 13 se refirieran a una infracción por la exigencia de «plazo razonable» (*Menecheva c. Rusia*, n.º 59261/00, § 105, CEDH 2006-III) que no es, en este caso, concreto. El Tribunal considera que la ausencia de recursos contra las violaciones alegadas imputables directamente al Tribunal Constitucional, no podría en principio, plantear problema respecto al artículo 13 del Convenio en la medida en que es precisamente la decisión del Tribunal Constitucional la que declara inadmisibles un recurso de amparo que constituye el auto interno definitivo» según el artículo 35 § 1 del Convenio. Habida cuenta de la especificidad del Tribunal Constitucional en tanto que última instancia en el plan interno, garante en sí misma de eventuales violaciones de los derechos fundamentales enunciados por la Constitución, el único recurso disponible en contra de las decisiones del Tribunal Constitucional es el recurso individual ante el Tribunal, garantizado por el artículo 34 del Convenio (ver, *mutatis mutandis*, *Soto Sánchez c. España*, n.º 66990/01, §§ 27-34, de 25 de noviembre de 2003, en lo que concierne a la excepción preliminar del Gobierno fundada sobre el no agotamiento de las vías de recursos internos).

40. Se deduce que la queja está manifiestamente mal fundada y debe ser rechazada en aplicación del artículo 35 §§ 3 y 4 del Convenio.

III. SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

41. Según los términos del artículo 41 del Convenio,

«Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte contratante no permite borrar más que de manera imperfecta las consecuencias de esta violación, el Tribunal acuerda con la parte perjudicada, si ha lugar, una satisfacción equitativa.»

A. Daños

42. En su formulario de demanda, el demandante pide una satisfacción equitativa en calidad del perjuicio material y moral que habría sufrido. Pide además, que el Tribunal ordene al Estado demandado declarar el recurso de amparo admisible ante el Tribunal Constitucional. En estas observaciones relativas a la satisfacción equitativa, el demandante reclama 1.103.133, 71 Euros (EUR) en calidad del perjuicio que habría sufrido. Este importe representa el valor de la propiedad subastada en el marco del procedimiento hipotecario original, menos el valor de la deuda del demandante con respecto del banco B.

43. El Gobierno considera que al demandante le falta probar el daño alegado y el lazo de causalidad entre la decisión en litigio y dicho daño.

44. El Tribunal no podría especular sobre la decisión del Tribunal Constitucional si éste hubiera examinado la pertinencia de las quejas del demandante (ver, por ejemplo, *Liakopoulou c. Grecia* n.º 20627/04, § 38, de 24 de mayo de 2006). No ha lugar pues, para otorgar al demandante una indemnización en calidad del perjuicio material alegado.

45. En cambio, el Tribunal considera que el demandante ha sufrido, aparentemente, una frustración debido a la violación de su derecho de acceso a un tribunal. Decidiendo en equidad, como requiere el artículo 41 del Convenio, el Tribunal le otorga 5.000 EUR por daño moral, más todo el importe que pudiera ser debido a título de impuesto.

46. En cuanto a la demanda tendente a ordenar al Estado demandado que declare el recurso de amparo en litigio admisible ante el Tribunal Constitucional, el Tribunal señala que no le corresponde a él dar curso a esta pretensión (ver, *mutatis mutandis*, de *la Fuente Ariza*, precitada, § 31). El Tribunal recuerda, que el Estado

demandado está libre en principio, bajo el control del Consejo de Ministros, de elegir los medios para absolverse de sus obligaciones según el artículo 46 § 1 del Convenio, siempre que esos medios sean compatibles con las conclusiones contenidas en la sentencia del Tribunal (*Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suiza* (n.º 2) [GC], n.º 32772/02, § 88, de 30 de junio de 2009).

B. Gastos y costas

47. El demandante pide igualmente, 54.084, 41 EUR por los gastos y costas invertidos ante las jurisdicciones internas y 900 EUR por los invertidos ante el Tribunal. Aporta a este respecto, los honorarios de referencia de los abogados del bufete de Barcelona.

48. El Gobierno considera estas pretensiones excesivas y no justificadas.

49. El Tribunal estima que el demandante no tiene derecho al reembolso del conjunto de gastos y costas necesarios para su defensa ante los tribunales españoles, sino solamente los necesarios para quejarse de la violación invocada ante el Tribunal. En concreto, los recursos repetitivos presentados contra el primer auto de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional, no podrían tenerse en cuenta ya que no constituyen las vías de recursos efectivos en derecho interno, para quejarse de la violación alegada del Convenio (ver párrafos 38-39 más arriba). Por otro lado, el Tribunal recuerda que un demandante no puede obtener el reembolso de sus gastos y costas más que en la medida en que se encuentren establecidos en su realidad, su necesidad y el carácter razonable de sus tasas (*Gómez de Liaño y Botella c. España*, n.º 21369/04, § 86, de 22 de julio de 2008). Teniendo en cuenta la ausencia de justificantes pertinentes y de los criterios ya dichos, el Tribunal rechaza la petición del demandante.

C. Intereses moratorios

50. El Tribunal juzga apropiado copiar las tasas de los intereses moratorios sobre las tasas de interés de facilidad de préstamo marginal del Banco central europeo mejorado en tres puntos de porcentaje.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL POR UNANIMIDAD,

1. *Une al fondo* la excepción del Gobierno librada del no-agotamiento de las vías de recursos internos en cuanto a la queja librada en el primer auto de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional y la rechaza;

2. *Declara* la demanda admisible en cuanto a la queja librada en el primer auto de inadmisibilidad del Tribunal Constitucional e inadmisibile por lo demás;

3. *Dice* que ha habido violación del artículo 6 § 1 del Convenio;

4. *Dice*

a) *que el Estado demandado debe pagar al demandante, en los tres meses a contar desde el día en que la sentencia sea definitiva conforme al artículo 44 § 2 del Convenio, 5.000 EUR (cinco mil euros) por daño moral más todo el importe que pueda ser debido a título de impuesto;*

b) *que a contar desde la expiración de dicho plazo y hasta el pago, este importe será recargado con un interés simple por una tasa igual a la facilidad de préstamo marginal del Banco central europeo aplicable durante este periodo, aumentado en tres puntos del porcentaje;*

5. *Rechaza la demanda de satisfacción equitativa por lo demás.*

SANTIAGO QUESADA
Secretario

JOSEP CASADEVALL
Presidente

CASO LLAVADOR CARRETERO. C. ESPAÑA (DEMANDA N.º 21937/06)

SENTENCIA
ESTRASBURGO

15 de diciembre de 2009

Esta sentencia será definitiva en las condiciones definidas en el Artículo 44 § 2 del Convenio. Puede sufrir retoques de forma.

En el caso Llavador Carretero c. España,

El Tribunal europeo de Derechos Humanos (sección tercera), que preside en una sala compuesta por:

Josep Casadevall, *presidente*,

Elisabet Fura,

Boštjan M. Zupančič,

Alvina Gyulumyan,

Egbert Myjer,

Luis López Guerra,

Ann Power, *jueces*,

y Santiago Quesada, *secretario de la sección*,

Después de haber deliberado en la sala del consejo el 24 de noviembre de 2009, dicta aquí la sentencia, aprobada en esta fecha:

PROCEDIMIENTO

1. En el origen del caso se encuentra una demanda (n.º 21937/06) dirigida contra el Reino de España y donde un residente de este Estado, D. Vicente Llavador Carretero («el demandante») la ha llevado ante el Tribunal el 25 de abril de 2006 en virtud del artículo 34 del Convenio de salvaguarda de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales («el Convenio»).

2. El demandante está representado por la Sra. J.G. Belenguer Vergara, abogada en Valencia. El Gobierno español («el Gobierno») está representado por su agente, M. I. Blasco Lozano, jefe del servicio jurídico de los derechos humanos en el Ministerio de Justicia.

3. El demandante alega en particular, que el rechazo de su recurso de casación es contrario a su derecho a un proceso equitativo en el aspecto del derecho de acceso a los recursos, en la medida en que las condiciones de admisibilidad de dicho recurso han sido interpretadas de manera demasiado rigurosa por el Tribunal Supremo que previamente, había declarado el recurso admisible. Por otra parte, el demandante estima que el procedimiento interno se ha extendido con una duración que va en contra del derecho a que su causa sea oída en un plazo razonable. Él invoca el artículo 6 § 1 del Convenio.

4. El 27 de noviembre de 2008, el presidente de la sección tercera decidió comunicar la demanda al Gobierno. Como permite el artículo 29 § 3 del Convenio, además decidió que la sala se pronunciaría a la vez sobre la admisibilidad y el fondo.

HECHOS

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

5. El demandante nació en 1942 y reside en Puig de Sta. María (Valencia).

6. El demandante impugnó la modificación del plan de ordenamiento de la municipalidad de Bocairent (Valencia), decidido por el departamento de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Comunidad autónoma de Valencia. El demandante poseía un terreno en esta localidad y el nuevo plan perjudicaba a sus intereses de propietario.

7. Sus pretensiones habían sido rechazadas por vía administrativa, el demandante interpuso un recurso contencioso-administrativo. Por un juicio de 14 de marzo de 1998, el Tribunal superior de Justicia de la Comunidad valenciana aceptó parcialmente el recurso.

8. El demandante recurrió en casación sobre la base del artículo 95 § 1, apartado cuarto, de la Ley sobre la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956 (en adelante LJCA). Consideró que las nuevas disposiciones adoptadas iban en contra de los reglamentos relativos a la ordenación así como de la jurisprudencia sobre el contenido de los planes de urbanismo.

9. Por un auto de 17 de febrero de 1999, el Tribunal Supremo declaró el recurso admisible y exigió que la otra parte compareciera, en un plazo de treinta días, para poder oponerse al recurso.

10. Por una sentencia de 18 de noviembre de 2002, o sea casi cuatro años después, el Tribunal Supremo rechazó el recurso debido a incumplimientos en la memoria de presentación. En particular, el Tribunal Supremo apuntó que:

«[La memoria de presentación del recurso] no menciona si el juicio impugnado es susceptible de ser objeto de un recurso de casación, si los plazos legales han sido respetados para la presentación de la memoria, ni, finalmente, si el demandante tenía legitimidad [para presentar el recurso]. Por consiguiente, las condiciones mínimas de presentación previstas por el artículo 96 § 1 [de la Ley sobre la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956] no han sido respetadas.»

11. El demandante no se benefició de la posibilidad de reparar los eventuales errores de forma y no fue invitado a formular sus observaciones en un cierto plazo.

12. Invocando el artículo 24 (derecho de acceso a los recursos) de la Constitución, el demandante presentó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

13. Por un auto del 4 de marzo de 2004, la alta jurisdicción declaró el recurso admisible y, conforme al artículo 52 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional, exigió que la fiscalía presentara sus observaciones, cosa que hizo el 21 de mayo de 2004. La fiscalía solicitó de la alta jurisdicción la declaración de violación del artículo 24 de la Constitución y la concesión de amparo al demandante debido al excesivo formalismo del parte del Tribunal Supremo en cuanto a las condiciones de admisibilidad del recurso de casación.

14. Por una sentencia del 25 de octubre de 2005, el Tribunal Constitucional rechazó el recurso de amparo. El Tribunal recordó por una parte, que no le correspondía apreciar una vez más las decisiones de las jurisdicciones *a quo* cuando aquéllas estaban motivadas y desprovistas de arbitrio. Por otra parte, la alta jurisdicción señaló, que debido a su carácter extraordinario, los recursos de casación eran objeto de restricciones rigurosas en cuanto a su admisibilidad, que podían concernir a las exigencias de forma, aunque sin conllevar ataque al artículo 24 de la Constitución. En concreto, constató que el demandante se limitaba a impugnar el carácter demasiado riguroso de sus exigencias, cuestión que dependía de la legalidad ordinaria. El magistrado R.G.-C.M. formuló una opinión disidente que se adjunta a la sentencia.

II. EL DERECHO INTERNO PERTINENTE

15. Las disposiciones legales pertinentes son descritas en la sentencia *Sáez Maeso c. España* (n.º 77837/01), de 9 de noviembre de 2004.

EN DERECHO

1. SOBRE LA VIOLACIÓN ALEGADA DEL ARTÍCULO 6 § 1 DEL CONVENIO

1. *Perjuicio derivado del rechazo del recurso de casación*

16. El demandante alega que, en la medida en que su recurso de casación fue inicialmente declarado admisible por el Tribunal Supremo, el rechazo de éste por el mismo Tribunal ya que no cumplía las condiciones formales de admisibilidad, constituye una interpretación demasiado formalista y es contrario al artículo 6 § 1 del Convenio, cuyas partes pertinentes son citadas así:

«Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente (...) por un Tribunal (...), que decidirá (...) las impugnaciones sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil (...)»

17. El Gobierno se opone a esta tesis.

A. Sobre la admisibilidad

18. El Tribunal constató que el perjuicio no está manifiestamente mal fundado en el seno del artículo 35 § 3 del Convenio. El Tribunal apunta por otra parte, que no colisiona con ningún otro motivo de inadmisibilidad. Conviene pues declararla admisible.

B. Sobre el fondo

a) Tesis de las partes

i) *El Gobierno*

19. El Gobierno suscita, de entrada, la analogía entre el caso en litigio y las decisiones *Llopis Ruiz c. España* (dec),

n.º 59996/00, de 7 de octubre de 2003 e *Ipamark c. España* (dec), n.º 38233/03, de 17 de febrero de 2004 y recuerda que la aplicación de las condiciones de admisibilidad de los recursos de casación, correspondían a las jurisdicciones internas. Estima que en este caso, el auto del Tribunal Supremo no conllevó ataque contra el artículo 6 del Convenio cuando rechazó el recurso sin permitir al demandante reparar el defecto de forma existente en su presentación. En efecto, tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional, consideraron de manera motivada y desprovista de arbitrio, que el incumplimiento formal no era reparable.

ii El demandante

20. Por su parte, el demandante estima que los hechos en causa son idénticos a aquellos del caso *Sáez Maeso c. España*. Apunta que, conforme a la sentencia del Tribunal Supremo, los motivos de rechazo del recurso de casación son de carácter puramente formal. Según la opinión del demandante, el rechazo del recurso por estos motivos, sin examen de fondo del caso, es claramente desproporcionado y ha infringido su derecho de acceso a un tribunal.

b) Apreciación del Tribunal

21. El Tribunal constata de entrada, que el presente caso suscita los mismos problemas jurídicos que los de la demanda *Sáez Maeso c. España* precitada, en la que el Tribunal se pronunció por la violación del artículo 6 § 1 del Convenio. En este caso, el Tribunal no ve razón para desestimar la jurisprudencia precitada, siendo la situación jurídica sensiblemente la misma. Por consiguiente, el Tribunal remite a los argumentos desarrollados en la sentencia en cuestión (§§ 2 a 29 de dicha sentencia).

22. En particular, en la presente demanda, se podría difícilmente sostener

que la manera en la que el recurso de casación del demandante fue presentada, impedía al Tribunal Supremo ejercer su control judicial. En efecto, en su memoria de introducción del recurso de casación, el demandante mencionó cual era el auto impugnado e indicó su fecha de notificación. Por otra parte, precisó que el recurso se fundaba en el artículo 95 § 1, apartado cuarto de la LJCA, que enumera las disposiciones que desde su punto de vista se habían infringido entre otras, los artículos 9, 14, 24 y 33 de la Constitución, 359 del Código de procedimiento civil así como varios reglamentos de ordenación del territorio.

23. El Tribunal recuerda igualmente la jurisprudencia establecida en los casos *B leš y otros c. la República Checa*, n.º 47273/99, § 69, TEDH 2002-IX, y *Zvolský y Zvolská c. la República Checa*, n.º 46129/99, § 55, TEDH 2002-IX y, a la luz de estas consideraciones, el Tribunal estima que el enfoque particularmente riguroso del Tribunal Supremo en este caso, conllevó un ataque a la sustancia misma del derecho del demandante a un tribunal, determinante de su derecho a un proceso equitativo garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio.

24. Ha habido pues violación del artículo 6 § 1 del Convenio.

2 Perjuicio derivado de la duración del procedimiento

25. Desde el punto de vista de la misma disposición, el demandante se queja de la duración excesiva del procedimiento ante las jurisdicciones internas. El artículo 6 § 1, en su parte pertinente, dispone:

«Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída (...) en un plazo razonable, por un tribunal (...)»

26. El Gobierno impugna esa tesis.

Sobre la admisibilidad

27. El Gobierno alega el no agotamiento de las vías de recursos internos y señala que no fue interpuesto ningún recurso a este respecto ante las jurisdicciones españolas. Por otra parte, el demandante no utilizó la posibilidad de reclamación de responsabilidad prevista por la ley orgánica del poder judicial.

28. El demandante considera que utilizó todos los recursos disponibles.

29. El Tribunal constata que el demandante no introdujo ningún recurso a fin de determinar el perjuicio relativo a la duración del procedimiento. Por consiguiente, esta parte de la demanda debe ser declarada inadmisibile por no agotamiento de las vías de recurso, en aplicación del artículo 35 §§ 1 y 4 del Convenio.

II. SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

30. En los términos del artículo 41 del Convenio.

«Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte contratante no permite borrar más que de manera imperfecta las consecuencias de esta violación, el Tribunal acuerda con la parte ofendida, si ha lugar a una satisfacción equitativa.»

31. El demandante no ha presentado ninguna demanda de satisfacción equitativa. Por tanto, el Tribunal estima que no ha lugar a otorgarle una suma a este título

Gastos y Costas

El demandante, no habiendo presentado ninguna demanda de reembolso de gastos y costas, el Tribunal estima que no ha lugar a acordar con él una suma cualquiera a este título.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL,
POR UNANIMIDAD,

1. Declara la demanda admisible en cuanto al perjuicio librado sobre el derecho de acceso a un tribunal e inadmisibile por lo demás;

2. Dice que ha habido violación del artículo 6 § 1 del Convenio en lo que concierne al derecho de acceso a un tribunal.

SANTIAGO QUESADA

Secretario

JOSEP CASADEVALL

Presidente

DECISIONES SOBRE ADMISIBILIDAD

DECISIÓN SOBRE LA ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA N.º 36623/05 PRESENTADA POR AUKERA GUZTIAK CONTRA ESPAÑA

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (tercera sección), reunido el 9 de febrero de 2010 en sala compuesta por:

Elisabet Fura, *presidente*,

Corneliu Bîrsan,

Boštjan M. Zupančič,

Alvina Gyulumyan,

Egbert Myjer,

Ineta Ziemele,

Ann Power, *jueces*,

y por Stanley Naismith, *secretario adjunto de sección*,

Vista la demanda arriba mencionada presentada el 29 de septiembre de 2005, tras haber deliberado, dictan la siguiente decisión:

HECHOS

1. El demandante es Aukera Guztiak, una agrupación electoral constituida para participar en las elecciones al Parlamento de la comunidad autónoma del País Vasco del 17 de abril de 2005. Está representada ante el Tribunal por los señores Rouget, abogado del Colegio de Abogados de Bayona, Adolfo Araiz Flamarique, abogado del Colegio de Abogados de Pamplona, e Iñigo Iruin Sanz y Urko Aiertza Azurtza, abogados del Colegio de Abogados de Guipúzcoa.

A. El origen del caso

2. El Tribunal remite a los párrafos 10-14 de la sentencia *Herri Batasuna y Batasuna c. España*, nos 25803/04 y 25817/04, CEDH 2009, dictada el 30 de junio de 2009.

B. Las circunstancias del caso

3. Los hechos de la causa, tal y como han sido expuestos por el demandante, pueden resumirse como sigue:

4. El 21 de marzo de 2005, las comisiones electorales de los territorios históricos del País Vasco (Álava, Vizcaya y Guipúzcoa) registraron la candidatura de la agrupación electoral demandante para las elecciones al Parlamento del País Vasco del 17 de abril de 2005.

5. El 24 de marzo de 2005, el abogado del Estado y la fiscalía presentaron un recurso contencioso-electoral tendente a la anulación de esta candidatura ante la Sala especial del Tribunal Supremo, constituida conforme al artículo 61 de la ley orgánica relativa al poder judicial (en adelante, LOPJ). Le reprochaban perseguir la actividad de los partidos políticos Batasuna, Herri Batasuna y Euskal Herritarrok, declarados ilegales y disueltos en marzo de 2003.

6. El mismo día, en aplicación de los principios de celeridad y de concentración propios del procedimiento contencioso-electoral, el Tribunal Supremo citó a la agrupación demandante a comparecer antes de las 15 horas del día siguiente para presentar sus alegaciones.

7. Por una sentencia dictada el 26 de marzo de 2005, el Tribunal Supremo acogió el recurso presentado por el abogado del Estado y la fiscalía y anuló la candidatura del demandante, ya que tenía por objeto perseguir las actividades de los tres partidos declarados ilegales y disueltos. Basó su decisión en el artículo 44 § 4 de la ley orgánica relativa al régimen electoral general (en adelante, LOREG), modificada por la ley orgánica 6/2002 sobre los partidos políticos.

8. En esta sentencia, el Tribunal Supremo rechazó, en primer lugar, la pretensión del demandante de plantear una cuestión de constitucionalidad sobre el apartado 4 del artículo 44 de la LOREG. Señaló que el Tribunal Constitucional ya se había pronunciado sobre este punto en una sentencia anterior dictada el 8 de mayo de 2003, en la cual la alta jurisdicción había considerado que dicha disposición era conforme a la Constitución. A este respecto, había señalado que esta disposición no pretendía restringir el derecho de sufragio pasivo de los candidatos, sino que su fin era impedir la desnaturalización de las agrupaciones electorales como instrumentos de participación ciudadana.

9. El Tribunal Supremo, haciendo referencia a sus decisiones del 3 de mayo de 2003 y del 21 de mayo de 2004 que anularon la candidatura de otras agrupaciones de electores en las elecciones municipales y regionales en Navarra y al Parlamento europeo, también rechazó las alegaciones del demandante sobre violaciones de los derechos fundamentales, en particular aquellas según las cuales, el interesado no había dispuesto del tiempo suficiente para presentar sus alegaciones.

Consideró a este respecto, que la brevedad de los plazos estaba justificada por la naturaleza excepcional de este tipo de recurso, que debía ser zanjado, conforme a la LOREG, en el plazo de dos días. En este caso, estas limitaciones no habían impedido garantizar el respeto, a lo largo del procedimiento, de los principios de contradicción y de imparcialidad, componentes esenciales del derecho a un proceso justo.

10. Para el Tribunal Supremo, aunque la disolución de los partidos políticos no conlleva la privación del derecho a votar o a ser elegido por sus dirigentes o por sus miembros, las actividades de los partidos disueltos no habrían de continuar en el futuro bajo otros nombres o formas jurídicas. Con el fin de apreciar la existencia de esta continuidad o sucesión entre un partido político y una agrupación electoral, el artículo 44 § 4 del LOREG establece un conjunto de criterios tales como la similitud sustancial de sus estructuras, de su organización o de su funcionamiento, el origen de los medios de financiación o su apoyo a la violencia o al terrorismo.

11. El Tribunal Supremo consideró a este respecto, que el artículo 44 § 4 de la ley orgánica no pretendía restringir el derecho de elegibilidad de los candidatos, sino que tenía por objeto impedir la desnaturalización de las agrupaciones electorales como instrumentos de participación ciudadana. Se trataba de una garantía institucional que respetaba de todas formas el contenido esencial del derecho a participar en los asuntos públicos.

12. El Tribunal Supremo también enumeró otros criterios que podían considerarse para apreciar la existencia de continuidad, tales como la participación de los partidos disueltos en la promoción de la agrupación de electores, el programa de actividad política de este último, el porcentaje de candidatos que tenían vínculos específicos con los partidos declarados

ilegales, el ejercicio de funciones públicas en nombre de los partidos disueltos o la existencia de condenas penales contra los candidatos de la agrupación. A este respecto, señaló que la apreciación global de estos factores debía ser comprendida para que fuera posible deducir, de modo razonable y no arbitrario, que la agrupación electoral había actuado, de hecho, como sucesora de las actividades de los partidos declarados ilegales.

13. Según el Tribunal Supremo, los siguientes elementos de prueba demostraban que el demandante tenía por objeto perseguir las actividades de los partidos declarados ilegales y disueltos:

– En varios documentos internos de la organización terrorista ETA requisados por la Guardia Civil, ésta mostraba su preocupación frente a una eventual falta de participación en las elecciones autónomas del País Vasco. Analizaba las dificultades derivadas de la disolución de los partidos políticos Batasuna y Herri Batasuna, particularmente la anulación posterior de las candidaturas de varias agrupaciones electorales con ocasión de las elecciones municipales, regionales en Navarra y al Parlamento europeo, y daba algunas directivas generales para llevar esta participación a término.

– El Tribunal Supremo llamó la atención sobre una conversación grabada entre un miembro de ETA en prisión y un dirigente de uno de los partidos disueltos que le visitó. Esta última, informó al detenido que se estaban preparando dos candidaturas con el fin de participar en las elecciones autónomas. La lista de la primera candidatura estaba compuesta por personas que habían sido miembro de los partidos políticos disueltos, motivo por el cual corría el peligro de ser anulada. La otra, era una «lista propia» compuesta por otras personas que, según la dirigente, pasaría inadvertida ante las autoridades. En opinión del Tribunal Supremo, se trataba de la agrupación elec-

toral demandante. Por otro lado, el Tribunal consideró que esta conversación demostraba la existencia de una estrategia elaborada para evitar el control judicial que no había podido ser eludido en otras elecciones efectuadas después de la disolución de los partidos políticos.

– En cuanto a los vínculos entre los candidatos de la agrupación demandante y los partidos declarados ilegales, el Tribunal Supremo señaló que en la lista había únicamente dos personas que eran antiguos candidatos de los partidos declarados ilegales. No obstante, observó que entre las personas que habían comparecido ante notario para constituir la agrupación electoral demandante y su participación en las elecciones autonómicas, figuraban más de cuarenta antiguos miembros de los partidos políticos disueltos.

– Además, el Tribunal Supremo señaló que en una manifestación que había tenido lugar en Bilbao el 26 de febrero de 2004, fueron distribuidos unos folletos que solicitaban la firma de los participantes para constituir la agrupación demandante, mencionando las notarías donde era posible ir a firmar. Esta manifestación, organizada por una plataforma de apoyo a las personas acusadas por pertenencia a tres organizaciones de las juventudes radicales vascas, contó con la participación de varios antiguos dirigentes de los partidos declarados ilegales.

– Finalmente, el Tribunal Supremo también tuvo en cuenta un conjunto de elementos, a saber: la inactividad calculada de la agrupación demandante en el momento de la precampaña electoral; la reunión de los promotores de la candidatura del demandante con antiguos dirigentes de los partidos disueltos que tuvo lugar en Bilbao el 25 de febrero de 2005 horas antes de la presentación pública de la agrupación electoral; el requisamiento en un control de la Guardia Civil, dentro de un coche, de dos documentos esenciales

para la admisión de la candidatura del demandante, acompañados por otros documentos relativos a uno de los partidos disueltos, indicando cuál era la estrategia a seguir en los meses venideros; así como la ausencia de condena sin equívoco de toda violencia por parte de ETA.

14. En opinión del Tribunal Supremo, todos estos indicios considerados en su conjunto, ponían en evidencia la existencia de una continuidad entre los partidos declarados ilegales y la agrupación electoral demandante.

15. El demandante presentó entonces un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Sus quejas se referían particularmente a las siguientes cuestiones:

– La pretendida vulneración del derecho a un proceso equitativo, del derecho a un proceso dotado de todas las garantías y los derechos de defensa, en la medida en que el corto plazo del que dispuso para presentar sus observaciones ante el Tribunal Supremo, lo habría colocado en una situación de clara desventaja respecto a sus adversarios, a saber el abogado del Estado y la fiscalía. Por otro lado, debido a la excesiva celeridad del procedimiento contencioso-electoral, el demandante se habría visto privado de su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes y a impugnar la admisibilidad de las pruebas propuestas por sus adversarios, particularmente los peritajes de la Guardia Civil y de la Policía Nacional francesa;

– La pretendida vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o a través de representantes, en la medida en que la sentencia del Tribunal Supremo había conllevado la inelegibilidad de los miembros de la agrupación y, por consiguiente, privado del derecho de voto a los potenciales electores. En el ámbito de esta queja, el demandante también invocó el derecho a la libertad ideológica y de expresión.

– La pretendida vulneración del derecho al respeto de la vida privada combinado con el derecho a un proceso dotado de todas las garantías y con el derecho a la libertad de pensamiento, en la medida en que los hechos declarados probados en la sentencia del Tribunal Supremo estuvieron basados en datos de carácter personal que concernían a personas que habían firmado ante notario para constituir la agrupación electoral.

– La pretendida vulneración del derecho a la libertad de asociación, teniendo en cuenta la imposibilidad de promover la constitución de la agrupación electoral.

16. Por una sentencia del 31 de marzo de 2005, el Tribunal Constitucional rechazó el recurso. En cuanto a las quejas derivadas del derecho a un proceso justo, del derecho a un proceso dotado de todas las garantías y los derechos de defensa, la alta jurisdicción recordó su propia jurisprudencia que concernía a la constitucionalidad del procedimiento contencioso-electoral previsto por el artículo 49 de la LOREG (sentencia del 8 de mayo de 2003, entre otras). A este respecto señaló:

«La brevedad de los plazos previstos por el artículo 49 de la ley orgánica relativa al régimen electoral general para el desarrollo del recurso contra el registro de candidaturas y candidatos –dos días para interponer el recurso y otros dos días para dictar una decisión– no conlleva en sí ninguna vulneración del derecho a un proceso justo (...) si la reducción de los plazos prevista por el legislador, persigue un fin razonable y necesario conforme a los principios que rigen el procedimiento (...).El legislador concibió (...) un procedimiento extremadamente rápido (...) que exige plazos cortos en todas las fases, tanto en su aspecto administrativo como en su aspecto judicial y que exige pues, a todas las partes, diligencia extrema ya que se trata de hacer compatibles el derecho del demandante a un proceso justo

y la necesidad de respetar los plazos establecidos teniendo en cuenta los fijados para el conjunto del proceso electoral en cuestión. »

17. El Tribunal Constitucional comprobó que el demandante había podido presentar sus quejas y proponer los medios de prueba pertinentes con vistas a impugnar los recursos presentados contra su candidatura ante el Tribunal Supremo. Por otro lado, en el marco del recurso de amparo, había tenido la oportunidad de someter nuevas observaciones.

18. En cuanto a las pruebas, la alta jurisdicción consideró que la desestimación de estas últimas por el Tribunal Supremo, no había infringido en ningún caso los derechos de defensa del demandante, ya que este último no había demostrado la pertinencia de los medios de prueba propuestos. En cuanto a las pruebas proporcionadas por el abogado del Estado y la fiscalía, el Tribunal observó que su admisión había sido ampliamente motivada por el Tribunal Supremo y que, de todas formas, el demandante no había apoyado suficientemente esta queja.

19. Tratándose de la queja derivada del derecho a participar en los asuntos públicos, el Tribunal Constitucional recordó que la limitación del derecho de los ciudadanos a presentarse como candidatos en un proceso electoral a través de una agrupación de electores, debía basarse en una decisión judicial razonable y suficiente. Esta última, dictada en el marco de un proceso que respeta todas las garantías, llega a la conclusión de que la agrupación constituida, sirve realmente para perseguir un fin que no es ejercer tal derecho sino escapar de los efectos de la disolución de un partido político. Los criterios que hay que utilizar son los previstos por el artículo 44 § 4 de la LOREG, que hacen referencia a los elementos de continuidad orgánico-funcional, personal y financiera. En todo caso, lo que importa es que los criterios de apreciación utilizados

bastan para concluir, de modo motivado, que la agrupación de electores en cuestión actúa, efectivamente, como elemento constitutivo de un partido *de facto* y no como un verdadero instrumento de participación política que pretende ejecutar el ejercicio del derecho de elegibilidad por los individuos que forman parte.

20. En las circunstancias de este caso, la alta jurisdicción señaló que el Tribunal Supremo había examinado un conjunto de varias pruebas, entre las cuales había elementos objetivos (a saber, los documentos internos de ETA y la conversación entre un miembro de esta organización terrorista en prisión y una antigua dirigente de uno de los partidos declarados ilegales) que permitían concluir la existencia de una trama orgánico-funcional y de una intención fraudulenta. Estos elementos fueron acompañados por otros elementos de inferior alcance e importancia, a partir de los cuales el Tribunal Supremo había deducido la realidad de un elemento subjetivo de continuidad entre los partidos políticos disueltos y la agrupación electoral en cuestión.

21. Además, el Tribunal Constitucional consideró que la apreciación de los elementos objetivos de prueba realizada por el Tribunal Supremo de manera razonable y privada de arbitrariedad, teniendo en cuenta los derechos en conflicto, era en sí suficiente para basar la convicción judicial de la existencia de una continuidad entre los partidos declarados ilegales y la agrupación electoral demandante. La alta jurisdicción no aceptó ciertos elementos subjetivos tomados en consideración por el Tribunal Supremo. Consideró que, a pesar de la ausencia de estos elementos, la convicción a la que había llegado teniendo como base los elementos objetivos, no perdía su consistencia. Entre estos elementos subjetivos, el Tribunal Constitucional mencionó en particular, la existencia de dos personas en la lista electoral del demandante, que eran antiguos candidatos de los partidos declarados ilegales y

los datos personales de los que habían constituido la agrupación demandante. Tratándose de ambos candidatos, el Tribunal Constitucional recordó su jurisprudencia establecida en la sentencia de 2005. En cuanto a los fiadores, consideró que su historia personal (política, policial o judicial) no podía suponer un indicio de continuidad en la medida en que la agrupación electoral, como forma de participación política, debía estar abierta a la firma de cualquier elector, firma que únicamente expresaba el apoyo a esta candidatura para acceder al proceso electoral.

22. En último lugar, el Tribunal Constitucional recordó, haciendo referencia a su sentencia del 24 de mayo de 2004, que era perfectamente aceptable en una sociedad democrática, preguntar a una agrupación electoral contra la cuál existían fundadas sospechas de connivencia con el terrorismo o con los partidos declarados ilegales por esta razón, de hacer una declaración clara y sin equívoco de negativa y de condena del terrorismo y de sus instrumentos. Aunque la negativa a condenar expresamente el terrorismo no podía ser considerada en sí misma como indicio suficiente para acreditar una voluntad fraudulenta como la prevista en el artículo 44 de la LOREG, la existencia de una condena explícita era un contra indicio capaz de desacreditar la realidad de tal voluntad. En este caso, el Tribunal Supremo había considerado de modo motivado y privado de arbitrariedad, que la condena genérica de la vulneración de los derechos humanos efectuada por la agrupación demandante no era suficiente para invertir los indicios existentes.

C. El derecho interno pertinente

23. El Tribunal remite a la parte «derecho interno e internacional pertinente» de la sentencia *Etxeberria y otros c. España*, nºs 35579/03, 35613/03, 35626/03 y 35634/03, de 30 de junio de 2009.

QUEJAS

24. La agrupación electoral demandante invoca el artículo 3 del Protocolo n.º 1 y los artículos 10 y 13 del Convenio.

25. Invocando el artículo 3 del Protocolo n.º 1, la agrupación electoral demandante se queja de haberse visto privada de la posibilidad de presentarse a las elecciones al Parlamento del País Vasco, así como de poder representar a sus electores. Esto habría impedido la libre expresión de la opinión del pueblo sobre la elección del cuerpo legislativo de la comunidad autónoma. Afirma que la medida litigiosa no es proporcional y no es pues necesaria en una sociedad democrática.

26. La agrupación electoral demandante también invoca el artículo 10 del Convenio. Se queja de la anulación de su candidatura en las elecciones al Parlamento de la comunidad autónoma del País Vasco. Combate el carácter previsible del artículo 44 § 4 de la ley orgánica relativa al régimen electoral general, así como la ausencia de fin legítimo y de necesidad en una sociedad democrática. El demandante considera que los términos de la ley son muy vagos, indeterminados y ambiguos, y que estas lagunas no pueden ser consideradas paliadas, en este caso, por la jurisprudencia interna. A este respecto, considera que a pesar del hecho de que el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional ya se hayan pronunciado sobre esta cuestión en cuatro ocasiones (a saber, con ocasión de las elecciones municipales, de las regionales en Navarra, las del Parlamento europeo y las del Parlamento de la comunidad autónoma del País Vasco) no establecieron criterios precisos y sólidos en su jurisprudencia.

27. La agrupación electoral demandante sostiene que el objetivo de la inje-

rencia, así como el de la ley sobre partidos políticos, era declarar la disolución de todas las expresiones políticas del independentismo vasco. Por otro lado, considera que la medida de la que fue objeto no era proporcional al fin perseguido, y esto por los siguientes motivos:

– El Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional no examinaron el contenido del programa político sobre la base de que la agrupación electoral demandante se presentaba como candidata a las elecciones en el Parlamento autónomo vasco;

– Las jurisdicciones internas no se basaron en las actividades de la agrupación electoral, porque esta última no tuvo tiempo de desarrollar cualquier actividad durante el tiempo transcurrido hasta su anulación;

– Las jurisdicciones internas no analizaron las actividades políticas llevadas a cabo a título personal por los individuos que figuraban en la lista electoral, siendo su inelegibilidad una consecuencia automática de la anulación de la candidatura de la agrupación demandante;

– La apreciación de los tribunales descansa en la presunción de la existencia de continuidad ideológica entre los partidos disueltos y la agrupación demandante, una continuidad que no pudo ser demostrada por falta de análisis de los programas y de las actividades de la agrupación y de la actividad personal de los candidatos.

28. Finalmente, el demandante considera que tanto el recurso del que dispuso ante el Tribunal Supremo como el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional no fueron efectivos en el sentido del artículo 13 del Convenio. En efecto, sostiene que el procedimiento contencioso-electoral ante la sala especial del Tribunal Supremo, regida por la Ley orgánica relativa al régimen electoral general modificada por la Ley sobre partidos políticos, no habría de estar considerado como un recurso efec-

tivo, en atención particularmente a los cortos plazos de los que disponía, ignorando el principio de igualdad de armas, de contradicción y sus derechos de defensa. El demandante también subraya la complejidad del asunto y la importancia de los derechos fundamentales en cuestión. Por otro lado, en cuanto al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, el demandante considera que no respondía tampoco a las exigencias de un recurso efectivo. Alega a este respecto, que la alta jurisdicción ejerció un control judicial demasiado restringido y no examinó la necesidad y la proporcionalidad de la medida litigiosa.

EN DERECHO

29. La agrupación electoral demandante se queja de haberse visto privada de la posibilidad de participar en las elecciones al Parlamento del País Vasco y de representar a sus electores, lo que obstaculizó la libre expresión de la opinión popular sobre la elección del cuerpo legislativo. Sostiene que la medida litigiosa no fue proporcionada y entonces, no necesaria en una sociedad democrática. Invoca el artículo 3 del Protocolo nº1, que se lee como sigue:

«Las Altas Partes contratantes se comprometen a organizar, a intervalos razonables, elecciones libres con escrutinio secreto, en las condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo.»

30. El Tribunal comprueba de entrada, que tanto los hechos en el origen del presente caso como los problemas jurídicos que de ellos emanan, son similares a los de las demandas *Etxebarria y otros c. España*, ya citadas, en las cuales el Tribunal concluye la no violación de los artículos 10 y 13 del Convenio y 3 del Protocolo nº 1. En este caso, el Tribunal no percibe razón para apartarse de la jurisprudencia ya citada, siendo de hecho

la misma situación, a saber la anulación de la candidatura de una agrupación electoral. Desde entonces, considera que los argumentos expuestos en los párrafos 47-56 de la sentencia en cuestión son de aplicación en el presente caso.

31. En el ámbito del artículo 10 del Convenio, la agrupación electoral demandante se queja de la anulación de su candidatura en las elecciones al Parlamento del País Vasco. La disposición invocada se lee como sigue:

«1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos de terceros, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial»

32. El Tribunal comprueba que la queja derivada del artículo 10 se refiere a los mismos hechos que las quejas presentadas sobre el terreno del artículo 3 del Protocolo nº 1. A este respecto, recuerda que esta última disposición constituye una *lex specialis* en cuanto al ejercicio del derecho de voto (ver *Hirst c. Reino Unido* (nº 2) [GC], nº 74025/01, § 89, CEDH 2005-IX, y *Ždanoka c. Letonia* [GC], nº

58278/00, § 141, CEDH 2006-IV). Esta consideración sería aplicable *a fortiori* al derecho subjetivo a presentarse como candidato. Por consiguiente, el Tribunal remite a las conclusiones presentadas en los asuntos *Etxeberría y otros* (párrafo 29 arriba) y declara que no se plantea ninguna otra cuestión bajo el ángulo del artículo 10 del Convenio.

33. El demandante se queja por fin de que el procedimiento contencioso-electoral ante la sala especial del Tribunal Supremo no habría de pasar por un recurso efectivo, debido particularmente a los cortos plazos de los que dispuso. Invoca el artículo 13 del Convenio, el cual prevé lo que sigue:

«Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el (...) Convenio hayan sido vulnerados, tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.»

34. El Tribunal remite a este respecto a los argumentos expuestos en los párrafos 78-82 de la mencionada sentencia *Etxeberría y otros*.

35. A la luz de los principios extraídos de la sentencia *Etxeberría y otros*, el Tribunal considera que no hay nada en el expediente que permita vislumbrar la apariencia de vulneración de los derechos invocados por las jurisdicciones españolas.

36. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal considera que la presente demanda está manifiestamente mal fundamentada y debe ser rechazada conforme al artículo 35 §§ 3 y 4 del Convenio.

Por estos motivos, el Tribunal, por unanimidad,

Declara la demanda inadmisibile.

STANLEY NAISMITH
Secretario adjunto

ELISABET FURA
Presidente

DECISIÓN SOBRE LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA N.º 56471/08 PRESENTADA POR AMELIA BERGILLOS MORETÓN CONTRA ESPAÑA

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (tercera sección), reunido el 23 de marzo de 2020 en una sala compuesta de:

Josep Casadevall, *presidente*

Elisabet Fura,

Boštjan M. Zupančič,

Alvina Gyulumyan,

Ineta Ziemele,

Ann Power, *jueces*,

y de Santiago Quesada, *secretario de la sección*,

Vista la demanda mencionada interpuesta el 31 de octubre de 2008

Tras haber deliberado, dictan la siguiente decisión:

HECHOS

1. La demandante, D^a Amelia Bergillos Moretón, tiene nacionalidad española, nacida en 1956 y residente en Marbella. Está representada ante el Tribunal por D.R.C. Pelayo Jiménez, abogado de Madrid.

A. Las circunstancias del caso.

2. Los hechos del caso, tal como han sido expuestos por la demandante, pueden resumirse como sigue.

3. Un procedimiento penal por presunto delito de blanqueo de capitales fue incoado ante el Juzgado de Instrucción n.º 5 de Marbella. En el marco de la instrucción declarada secreta, el Juez acordó, por auto de 7 de marzo de 2005, la detención de la demandante, notaria en Marbella, en los siguientes términos:

«De conformidad con lo previsto en los artículos 492.2 y 494 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Juez acordará la detención cuando existan motivos suficientes para estimar que una persona ha participado en un hecho constitutivo de delito, como ocurre en este caso. En efecto, consta en autos la posible existencia de un delito de blanqueo de capitales, del que sería partícipe D^a. Maria Amelia Bergillos Moretón»¹.

4. El 10 de marzo de 2005, la demandante fue detenida a la salida de su domicilio, con un importante despliegue policial. A las 11:25 horas, fue informada de sus derechos como detenida. A continuación fue conducida, esposada, según sus afirmaciones, a la Comisaría de Policía de Málaga, donde fue puesta en detención preventiva e incomunicada.

5. El 11 de marzo de 2005, a las 23:30 horas, la demandante declaró ante la policía, asistida de su abogado. Fue informada nuevamente de sus derechos así como de los motivos de su detención, a saber de «su presunta implicación en los hechos relativos al blanqueo de fondos o capitales procedentes de actividades constitutivas de delitos graves».

6. El 12 de marzo de 2005, la demandante fue conducida a Marbella a fin de declarar ante el Juez de Instrucción n.º 5, asistida por su abogado y en presencia del fiscal. Confirmó íntegramente su declaración precedente y respondió a las preguntas del Juez, del Fiscal y de su Abogado. La demandante fue puesta en libertad provisional ese mismo día a una hora no precisada, después de depositar una fianza fijada por el Juez para eludir la prisión preventiva acordada ese mismo día (ver más adelante, párrafo 12). La demandante afirma que transcurrieron 60 horas desde su detención y su puesta en libertad.

¹ Al no disponer del original en español de la resolución judicial, este texto es traducción de la versión en francés reproducida por la Decisión del Tribunal.

1. *Recurso contra la detención preventiva.*

7. El mismo día de su detención, la demandante presentó un escrito alegando la desproporción de la medida y su duración excesiva.

8. El 11 de marzo de 2005, presentó un recurso de reforma contra el Auto de 7 de marzo de 2005. Invocando los artículos 17 y 24 de la Constitución, alegó que su detención había sido acordada por el Juez de Instrucción infringiendo el artículo 492.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin motivación y causándole un perjuicio injustificado. Alegó no haber sido informada inmediatamente de los motivos de su detención y, por otro lado, sostuvo que ésta se prolongó durante un período de tiempo excesivo e innecesario.

9. Por resolución del 18 de abril de 2005, el Juez de Instrucción n.º 5 rechazó el recurso de reforma presentado por la demandante, señalando que el Auto de 7 de marzo de 2005 «le imputa un delito de blanqueo de capitales» y que «en su recurso podía apreciarse, con una claridad sorprendente que el abogado de la demandante conoce los hechos que le son imputados». De otro lado, la resolución precisa lo siguiente:

«(...) Para la realización de las actividades de blanqueo y fraude a la Hacienda Pública del producto de ciertas actividades constitutivas de delitos graves, V. y su despacho de abogados precisaron la ayuda de diversos operadores jurídicos y económicos entre los que figuran los notarios. Es evidente que los notarios no están obligados a conocer la actividad delictiva concreta de la que proceden los fondos durante la constitución de sociedades ni las operaciones que figuran en los documentos públicos que autorizan, pero es innegable que debían conocer que los documentos públicos por ellos autorizados constituían actividades de

blanqueo y es claro que cooperaron a la comisión del delito (...)»².

10. El 26 de abril de 2005, la demandante recurrió en apelación, que fue rechazada por resolución del 30 de junio de 2005 de la Audiencia Provincial de Málaga. La resolución considera que la instrucción del procedimiento había sido declarada secreta, lo que justifica la concisión de la información contenida en el Auto de 7 de marzo de 2005. Precisa que para examinar la legalidad de la detención de una persona, al margen de los vínculos personales, profesionales y económicos y la previsible disponibilidad de la demandante para comparecer ante el Juez, ha de tenerse también en cuenta la naturaleza del delito, su gravedad y la finalidad de la investigación. La Audiencia Provincial subraya al respecto que, dejando al margen la gravedad de los delitos objeto del procedimiento, la demandante había sido detenida en el marco de una basta operación policial en el seno de la cual habían tenido lugar varias decenas de detenciones de forma casi simultánea, con lo que el Juez de instrucción buscaba asegurar el éxito de las investigaciones.

11. El recurso de amparo presentado por la demandante ante el Tribunal Constitucional fue inadmitido con fecha 11 de septiembre de 2008, por carencia de relevancia constitucional.

2. *Recurso contra la prisión preventiva eludible con fianza.*

12. Por resolución de 7 de julio de 2005, la Audiencia Provincial de Málaga resolvió el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra los Autos dictados el 12 de marzo y el 27 de abril de 2005 por el Juez de Instrucción n.º 5 de Marbella decretando la prisión preventiva de la demandante eludible

² Al no disponer del original en español de la resolución judicial, este texto es traducción de la versión en francés reproducida por la Decisión del Tribunal.

con fianza de 50.000 euros y ordena la libertad provisional, sin fianza, con la obligación de comparecer ante el Juez el día 3 de cada mes.

13. Por resolución del 25 de septiembre de 2006 dictada por la Audiencia Provincial, fue también levantada, a instancia de la demandante, la obligación de comparecer el día 3 de cada mes.

B. El derecho interno relevante.

14. Las disposiciones relevantes de la Constitución española son del siguiente tenor:

Artículo 17

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la Ley.

2. La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.

3. Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la Ley establezca.

4. La Ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por la Ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.

QUEJAS

15. La demandante se queja de no haber sido informada de las razones de su detención, vista la concisión de la resolución judicial que la acuerda. Alega que no fue trasladada ante el Juez sino después de 40 horas desde la detención y estima que los recursos interpuestos contra su arresto y detención no fueron examinadas de manera adecuada. Invoca el artículo 5, apartados 2, 3 y 4 del Convenio.

16. La demandante se queja de la vulneración de su derecho a un juicio justo como consecuencia de la falta de motivación de las resoluciones judiciales dictadas en relación con su persona. Invoca el artículo 6, apartado 1 del Convenio.

EN DERECHO

17. Con invocación del artículo 5, apartados 2, 3 y 4, y del artículo 6, apartado 1 del Convenio, la demandante alega diversas vulneraciones de su derecho a la libertad y se queja de la falta de motivación de las resoluciones judiciales dictadas en relación con ella. El contenido relevante de las disposiciones invocadas son del siguiente tenor:

Artículo 5

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

(...)

c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infrac-

ción o que huya después de haberla cometido;

(...)

2. Toda persona detenida debe ser informada, en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1. c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación a presencia de un juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento.

4. Toda persona privada de su libertad mediante detención o internamiento tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su privación de libertad y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal.

5. Toda persona víctima de detención o de una privación de libertad contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.

Artículo 6

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa (...) por un tribunal (...) que decidirá (...) sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella (...).

18. En la medida en que la demandante afirma que no fue informada de los motivos de su detención, el Tribunal recuerda que el artículo 5.2 enuncia una garantía fundamental: toda persona detenida debe conocer la razón por la cual ha sido privada de libertad. Esta garantía obliga a informar a dicha persona, en un lenguaje simple que comprenda, de las razones jurídicas y de hecho de su privación de libertad a fin de que pueda discutir su legalidad ante un Tribunal, con-

forme al apartado 4. El interesado debe disponer de estas informaciones «en el más breve plazo posible», pero el policía que realiza la detención puede no comunicársela de forma completa sobre el terreno. Para determinar si lo ha hecho de forma bastante y suficientemente temprana, ha de estarse a las circunstancias del caso concreto (*Conka c. Bélgica*, n.º 51564/99, 50, CEDH 2002-I).

En el presente caso, el Tribunal observa que, cuando fue detenida, la demandante fue informada de que la detención había sido acordada por un Juez (ver párrafo 3 anterior), en virtud de un procedimiento iniciado por un presunto delito de blanqueo de capitales. Resulta de la declaración de la demandante fechada el 11 de marzo de 2005, realizada el día siguiente al de su detención, así como de su declaración del 12 de marzo de 2005 ante el Juez de Instrucción, que fue informada de las acusaciones formuladas en su contra y singularmente del hecho de que habría colaborado, en tanto que notaria, en la comisión del delito de blanqueo de capitales investigado, como consecuencia de la constitución de sociedades sospechosas. Además, el Tribunal observa que la interesada ha tenido la oportunidad de impugnar, el 11 de marzo y el 26 de abril de 2005, la legalidad de la medida privativa de libertad (párrafos 8 y 10 anteriores). Ha tenido, por otro lado, la oportunidad de interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Teniendo en cuenta el carácter secreto de la instrucción, el Auto de 7 de marzo de 2005 dictado por el Juez de Instrucción n.º 5 de Marbella y las informaciones más detalladas a las que la demandante tuvo acceso durante sus declaraciones en Comisaría y ante el Juez, el Tribunal considera que las informaciones así comunicadas sobre las razones de su detención el 10 de marzo de 2005 satisfacen las exigencias del artículo 5.2 del Convenio. De donde se concluye que esta queja carece manifiestamente de fundamento y

debe ser desestimada, en aplicación del artículo 35. 3 y 4 de la Convenio.

19. Dado que la demandante se queja de que no fue conducida sin dilación ante el Juez, el Tribunal recuerda en primer lugar la importancia de las garantías previstas en el artículo 5.3 para las personas detenidas. Este artículo tiene por objeto garantizar que la persona detenida sea presentada físicamente sin dilación ante una autoridad judicial. Este control judicial inmediato y automático asegura también una protección apreciable contra los comportamientos arbitrarios, las detenciones secretas y el maltrato (ver, por ejemplo, las sentencias *Aquilina c. Malta* (GC), n.º 25642/94, 49, CEDH 1999-III y *Ocalam c. Turquía* (GC), n.º 46221/99, 103, CEDH 2005-IV).

El Tribunal constata que la demandante, sospechosa de estar implicada en un delito de blanqueo de capitales, fue detenida en Marbella el 10 de marzo de 2005, por la mañana, a una hora no precisada pero nunca más tarde de las 11:25 horas. El día siguiente, a las 23 :30 horas declaró en la Comisaría de Policía de Málaga y el 12 de marzo de 2005, compareció por vez primera ante el Juez de Instrucción n.º 5 de Marbella, que acordó su puesta en libertad provisional. No ha sido impugnado que el Juez fuera competente para examinar la regularidad de la detención preventiva de la demandante, ni la existencia de razones fundadas para sospechar que la demandante había cometido el delito, ni tampoco que el Juez tuviera la potestad de acordar la libertad si no se cumplían tales requisitos. El Tribunal constata que la primera declaración de la demandante en la Comisaría de Policía tuvo lugar antes de las 36 horas desde la detención. Aunque hubiera sido deseable que la interesada hubiera prestado declaración con antelación durante el día 11, o incluso el 10 de marzo, día de la detención, a fin de ser conducida sin dilación ante el Juez, ella no ha sostenido en ningún momento haber sufrido otro abuso que el mero hecho de estar

detenida preventivamente. El Tribunal tiene en cuenta a este respecto que se trata en el caso examinado de una basta operación policial en la que se produjeron numerosas detenciones de forma prácticamente simultánea. Por tanto, habida cuenta lo señalado anteriormente y que la demandante fue puesta a disposición de la autoridad judicial antes de la expiración del plazo máximo legal de 72 horas (ver párrafo 14 precedente), plazo que es conforme a la interpretación del concepto «ser conducida sin dilación» de la jurisprudencia del Tribunal, se considera que se han dado garantías suficientes para prevenir los abusos de poder de las autoridades y que la demandante ha sido conducida, rápidamente y de manera automática, conforme a la primera frase del artículo 5.3, ante el Juez habilitado por la Ley.

De donde se concluye que esta queja carece manifiestamente de fundamento y debe ser desestimada, en aplicación del artículo 35. 3y 4 del Convenio.

20. En la medida en que la demandante se queja, invocando los artículos 5, apartados 4 y 6 del Convenio, de la ausencia de motivación en las resoluciones judiciales adoptadas en su contra, el Tribunal advierte que la interesada no ha impugnado la capacidad de la jurisdicción nacional para examinar la legalidad de su detención. La demandante se limita por el contrario a subrayar que las resoluciones judiciales no están suficientemente motivadas. Aunque el artículo 6 del Convenio no es principio aplicable a un procedimiento dirigido a impugnar la legalidad de la detención, el Tribunal se pronuncia en la medida en que se trata de principios relativos a la motivación de las decisiones judiciales tomadas en el marco de dicho procedimiento.

El Tribunal recuerda a este respecto que las resoluciones judiciales deben indicar de manera suficiente los motivos en los

que se fundamentan. El contenido de este deber puede variar según la naturaleza de la decisión y debe ser analizada a la luz de las circunstancias de cada caso (sentencias *Ruis Torika y Hiro Balani c. España*, 9 diciembre de 1994, 29, serie A n.º 303-A y serie A n.º 303-B, 27). Si bien el artículo 6 obliga a los Tribunales a motivar sus resoluciones, esta obligación no puede interpretarse como exigencia de respuesta detallada a cada argumento (sentencia *Van de Hurk c. Países Bajos*, 19 d abril de 1994, 61 serie a n.º 288). En este caso, el Tribunal constata que, en su decisión de 18 de abril de 2005, el Juez de Instrucción n.º 5 de Marbella describe en detalle la imputación efectuada a la demandante de un delito de blanqueo de capitales (ver párrafo 9 precedente) y que en la apelación la Audiencia Provincial tiene en cuenta el carácter secreto de la instrucción y razona que la demandante había sido detenida en el marco de una basta operación policial al mismo tiempo que varias decenas de personas que fueron detenidas de manera casi simultánea, con lo que el Juez de Instrucción trataba de asegurar el éxito de las investigaciones.

A la luz de lo anterior, el Tribunal concluye que la demandante ha podido presentar las alegaciones que estimó pertinentes para la defensa de su derecho y que carece de fundamento sostener que las decisiones adolecen de falta de motivación. De donde se concluye que esta parte de la demanda carece manifiestamente de fundamento y debe ser desestimada, en aplicación del artículo 35. 3 y 4 del Convenio.

Por estos motivos, el Tribunal, por unanimidad,

Declara la demanda inadmisibile

SANTIAGO QUESADA

Greffier

JOSEP CASADEVALL

Presidente