

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL PRIMER CUATRIMESTRE DE 2010

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA
IGNACIO TORRES MURO
ENRIC FOSSAS ESPADALER

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.—II. FUENTES DEL DERECHO.—III. DERECHOS FUNDAMENTALES.

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. El primer cuatrimestre del año sigue teniendo al Tribunal dedicado casi de manera exclusiva a la deliberación de la Sentencia que haya de resolver el primero de los recursos interpuestos contra la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Ello se ha dejado sentir, esta vez más que nunca, en el número y la cualidad de los pronunciamientos habidos con ocasión de otros procesos, tanto del Pleno como de las Salas y Secciones.

De las 29 Sentencias dictadas durante el período examinado apenas merece reseñarse la STC 6/2010 (Pleno), de 14 de abril, que abre una serie de 10 Sentencias idénticas (1) en las que se tiene por extinguido el objeto de sendas cuestiones de inconstitucionalidad planteadas con ocasión de un precepto que posponía la entrada en vigor de la destipificación penal de determinada con-

(1) SSTC 10, 11, 13, 14, 15 y 17/2010 (Sala Segunda) y SSTC 12, 16, 18 y 19/2010 (Sala Primera), todas de 27 de abril.

ducta (2). En línea con un entendimiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha habido ocasión de criticar reiteradamente en esta crónica (3), el Tribunal sostiene que, agotada la *vacatio* dispuesta en la Ley, la cuestión ha perdido su objeto toda vez que, en virtud del principio de aplicación de la norma más favorable, el órgano judicial está obligado a aplicar al caso la norma despenalizadora. Y ello pese a reconocer que «el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada sigue siendo posible y ésta plantea un problema constitucional de interés», pues pesa más el hecho de que «ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el artículo 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad» (STC 6/2010, FJ 3).

De nuevo se considera irrelevante la diferencia entre la absolucón que trae causa de la inconstitucionalidad del precepto penal aplicado (o, en el caso, del régimen transitorio que aboca a una aplicación determinada), de un lado, y la que es fruto de la aplicación del principio de retroactividad de la ley más favorable, de otro. Todo ello sin abundar en el dato de que la pérdida sobrevenida del objeto del proceso es consecuencia de la demora del propio Tribunal Constitucional en resolverlo. En estos términos, el enjuiciamiento de las fórmulas de Derecho transitorio parece reservado a la vía del recurso directo, con lo que ello supone en términos de contracción de la jurisdicción constitucional.

2. Tampoco en el dominio de los Autos aparecen resoluciones interesantes desde el punto de vista procesal. Podría ser el caso del ATC 51/2010 (Sala Primera), de 6 de mayo, en el que, aplicando el criterio establecido en los AATC 172, 179 y 211/2009 en relación con los recursos de amparo que, presentándose como *mixtos*, son en realidad únicamente amparos *ex* artículo 43 LOTC y deben, por tanto, interponerse en el plazo de veinte días previsto en ese precepto (4), afirma el Tribunal que el hecho de que una Sentencia de segunda instancia revoque la estimación de un recurso contencioso-administrativo no hace de aquélla la causa de una lesión autónoma e impugnabile por la vía del artículo 44 LOTC, con la consiguiente ampliación a treinta días del plazo para recurrirla en amparo.

(2) Se trataba de la Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código Penal, que, en relación con la Disposición Transitoria Primera de la misma Ley Orgánica, impedía la inmediata entrada en vigor de la reforma del artículo 636 del Código Penal, por la que se despenaliza la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

(3) Por ejemplo, *REDC*, núm. 53, 1998, págs. 206-208.

(4) Comentados en la crónica publicada en *REDC*, núm. 87, 2009, págs. 289-290.

Para el Tribunal, «[d]e acuerdo con un correcto entendimiento del carácter subsidiario del amparo constitucional, la lesión del derecho fundamental no desaparece a lo largo de la vía previa ante la jurisdicción ordinaria dependiendo de los distintos pronunciamientos que se vayan sucediendo, sino que, con ocasión de la resolución que pone fin a esta vía, quedará reparada o no, en cuyo caso el demandante encuentra expedito el acceso antes esta sede» (ATC 51/2010, FJ 3). La autonomía de la lesión imputable por la vía del artículo 44 LOTC a la última Sentencia judicial ha de serlo, en definitiva, por referencia al acto administrativo enjuiciado *ex* artículo 43 LOTC, no a la Sentencia de instancia.

3. En relación con el debido agotamiento de la vía judicial, el ATC 10/2010 (Sección Cuarta), de 25 de enero, advierte de que la formulación de alegaciones en el trámite de admisión de un recurso de casación (art. 93.3 LJCA) «no supone la denuncia de una vulneración de un derecho fundamental todavía no materializada», sino que, concluido el trámite con una resolución de inadmisión, ésta deberá ser objeto de «todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales», entre ellos el incidente de nulidad de actuaciones (art. 241.1 LOPJ), aun cuando ya en aquellas alegaciones se hubieran esgrimido razones de carácter constitucional (ATC 10/2010, FJ único).

4. Esta exigua relación puede terminar dando cuenta del ATC 17/2010 (Sección Tercera), de 4 de febrero, en la que se invoca la autoridad del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para la defensa del artículo 50.3 LOTC en cuanto limita al Ministerio Público la posibilidad de recurrir en súplica contra la providencia de inadmisión de una demanda amparo. Con cita de la STEDH de 13 de octubre de 2009 (*Ferré Gisbert c. España*), la Sección recuerda que esa limitación «no lesiona el Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), al entender que la decisión del Tribunal Constitucional sobre los recursos de amparo es la decisión interna de carácter definitivo a los efectos del CEDH» (ATC 17/2010, FJ 1). En efecto, «[t]eniendo en cuenta la especificidad del Tribunal Constitucional en tanto que última instancia en el ámbito interno, garante de eventuales violaciones a los derechos fundamentales enunciados por la Constitución, el único recurso disponible contra las decisiones del Tribunal Constitucional es el recurso individual ante el Tribunal garantizado por el artículo 34 del Convenio» (STEDH *Ferré Gisbert c. España*, par. 39) (*Juan Luis Requejo Pagés*).

II. FUENTES DEL DERECHO

1. Sobre las limitaciones materiales a las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas (5), en este caso de la Comunidad Valenciana, y el principio constitucional de capacidad económica (art. 31.1 CE) como límite al poder tributario ha versado, a los efectos que a este apartado de la crónica interesan, la STC 7/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por 60 Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso contra el artículo 40 de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2001, de 27 de diciembre, de Presupuestos de la Generalidad Valenciana para el ejercicio de 2002, que dio nueva redacción al artículo 14 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/1997, de 23 de diciembre, por la que se regula el tramo autonómico del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y restantes tributos cedidos, incrementando el tipo de gravamen del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados.

El Tribunal, con invocación de precedente doctrina constitucional, descarta, en primer término, que el precepto recurrido vulnere la reserva de ley en materia tributaria (art. 31.3 CE), ya que la ley de presupuestos es «ley en sentido tanto material como formal», de modo que «la regulación de los elementos esenciales de un tributo por ley de presupuestos en ningún caso puede vulnerar el principio de reserva de ley del artículo 31.3 CE», así como, en segundo término, la aplicación de las previsiones del artículo 134 CE, y, en concreto, de la prohibición constitucional recogida en su apartado 7.º de crear por ley de presupuestos tributos o modificarlos sin autorización expresa de una ley tributaria sustantiva, a las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, pues, como se desprende de su propio tenor, el artículo 134 CE tiene por objeto directo la regulación de la ley de presupuestos generales del Estado, entendido este término en sentido estricto, esto es, como organización central del Estado, y no la de la institución presupuestaria de las Comunidades Autónomas, sin que «de los preceptos constitucionales que regulan instituciones del Estado [puedan] inferirse, sin más, reglas y principios de aplicación, por vía analógica, a las instituciones autonómicas homólogas». En consecuencia, del límite constitucional que a la ley de presupuestos generales del Estado impone el artículo 134.7 CE «no puede inducirse un principio general de prohibición de modificar tributos por medio

(5) Cfr. sobre esta materia las crónicas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante los segundos cuatrimestres de 1998, 1999 y 2000 y el tercer cuatrimestre de 2000, *REDC*, núms. 54, 57, 60 y 61, págs. 227-230, 252-255, 228-230 y 271-272.

de las leyes de presupuestos autonómicas o forales sin la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva» (FJ 3).

Así pues, el canon de constitucionalidad de las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas es el mismo que el aplicable a sus otras fuentes normativas, esto es, el que resulte de sus respectivos Estatutos de Autonomía, de las leyes estatales dictadas, dentro del marco constitucional, para delimitar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas, de las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos del Estado y, en fin, de las reglas y principios constitucionales dirigidos específicamente a las Comunidades Autónomas. En este caso las normas que integran el bloque de constitucionalidad aplicable a la ley de presupuestos de la Comunidad Valenciana —el Estatuto de Autonomía vigente y la LOFCA— no contienen una previsión semejante a la limitación constitucional que para la ley de presupuestos generales del Estado establece el artículo 134.7 CE, por lo que en la Sentencia se desestima el reproche de inconstitucionalidad que los recurrentes dirigen al precepto impugnado, si bien se precisa a mayor abundamiento que la Ley de la Comunidad Valenciana 13/1997, de 23 de diciembre, expresamente habilitaba al legislador autonómico para modificar a través de la ley de presupuestos, entre otros extremos, los tipos de gravamen de los tributos en ella regulados.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional no detiene su labor enjuiciadora con la desestimación del reproche de inconstitucionalidad imputado al precepto recurrido, sino que, con base en la facultad que le confiere el artículo 39.2 LOTC para fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional aunque no hubiera sido invocado en el curso del proceso, analiza seguidamente si el precepto impugnado transgrede alguna de las limitaciones materiales a las que está sometida la ley de presupuestos de la Comunidad Valenciana. Destaca, al respecto, tras examinar las previsiones de su Estatuto de Autonomía y de la LOFCA, la identidad sustancial entre las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicable a los presupuestos de la Comunidad Valenciana y lo que dispone el artículo 134 CE en relación con la ley de presupuestos generales del Estado, con la salvedad antes ya apuntada referida al artículo 134.7 CE, para proyectar sobre la ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma la doctrina constitucional sobre los límites materiales a las leyes de presupuestos y concluir que el precepto recurrido ha respetado dichos límites, pues la modificación de tributos, consistente en este caso en un incremento del tipo de gravamen, no puede considerarse materia ajena a la previsión de los ingresos de la Comunidad Autónoma, a la vez que, al afectar aquel incremento a las primeras copias de escritura que documenten adquisiciones de vivienda habitual, dicha medida se configura como un instrumento de la política

económica sobre un determinado sector, el inmobiliario, lo que se adecua a la concepción del presupuesto como «vehículo de dirección y orientación de la política económica» (FFJJ 4 y 5).

El Tribunal considera además que el precepto recurrido tampoco contraviene el principio constitucional de capacidad económica (art. 31.1 CE). Tras precisar que dicho precepto se ciñe exclusivamente a incrementar el tipo de gravamen de un impuesto cedido, cuyos demás elementos, entre ellos, el hecho imponible, regula la legislación estatal, que no constituye objeto del proceso constitucional, estima que el primer límite que al deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos impone el artículo 31.1 CE, al resultar condicionado este deber por «la capacidad económica de cada uno», no se proyecta sobre la ley autonómica, sino sobre la legislación estatal creadora del tributo, si bien precisa que se tiene en cuenta la capacidad económica puesto que la cuota resultante está relacionada con la cuantía del acto jurídico documentado. Y en relación con el segundo de los límites a aquel deber constitucional, esto es, el establecimiento de un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad, se recuerda en la Sentencia, reiterando precedente doctrina constitucional, que «la progresividad no es exigible de cada tributo en particular, sino del sistema tributario en su conjunto», por lo que «en un sistema tributario justo pueden tener cabida tributos que no sean progresivos, siempre que no se vea afectada la progresividad del sistema», si bien «la decisión del legislador de fijar un determinado tipo de gravamen en un concreto tributo podría también llegar a vulnerar el principio de progresividad, lo que sucederá cuando una medida concreta en tal sentido afecte a la justicia del conjunto del sistema». En este caso el Tribunal aprecia que el precepto recurrido regula un elemento de un impuesto, el de actos jurídicos documentados, cuya incidencia en el conjunto del sistema tributario es escasa si se compara con otros impuestos de mayor peso específico (IRPF), no tratándose de «un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, por lo que no puede decirse que constituya uno de los pilares básicos o estructurales de nuestro sistema tributario ni el instrumento más adecuado para alcanzar los objetivos de redistribución de la renta y de solidaridad, de manera que no puede afirmarse que la modificación de su tipo de gravamen repercuta sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes». Además —concluye el Tribunal—, tampoco a través de dicho impuesto se personaliza el reparto de la carga fiscal en nuestro sistema tributario, según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad (FJ 6).

2. Por su parte, el Tribunal Constitucional en el ATC 27/2010 (Pleno), de 25 de febrero, desestimó que el artículo 4.2 de la Ley del Principado de Asturias

1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción de bable/asturiano, desconociera el sistema de fuentes en materia lingüística, en concreto, el artículo 3.2 CE.

El Auto inadmitió por notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC) la cuestión de inconstitucionalidad promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Oviedo contra el citado artículo 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, que dispone que «se tendrá por válido a todos los efectos el uso del bable/asturiano en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con el Principado de Asturias». El órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad entendía que el precepto podía alterar el sistema de fuentes en materia lingüística, ya que el legislador autonómico confiere al bable/asturiano uno de los elementos o efectos definitorios del carácter cooficial de una lengua, cuando el Estatuto de Autonomía no erige al bable/asturiano como lengua oficial en la Comunidad Autónoma. En definitiva, para el órgano judicial el precepto legal cuestionado, al reconocer al bable/asturiano como medio normal de comunicación entre la Administración autonómica y los ciudadanos, con plenos efectos jurídicos, establece un régimen de cooficialidad material de dicha lengua desconociendo las previsiones del Estatuto de Autonomía, norma que tiene reservada la declaración del carácter oficial de la lengua propia de la Comunidad Autónoma.

El Tribunal, reiterando doctrina ya sentada, entre otras, en la STC 82/1986, de 26 de junio, recuerda, por un parte, que el artículo 3.1 y 2 CE y los preceptos correspondientes de los respectivos Estatutos de Autonomía son la base de la regulación del pluralismo lingüístico en cuanto a su incidencia en el plano de la oficialidad en el ordenamiento jurídico español, pues el artículo 3.2 CE remite a los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas con lengua propia distinta al castellano la decisión sobre la declaración de oficialidad de esa lengua y acerca de su régimen jurídico. Por otra parte, aunque la Constitución no define lo que es una lengua oficial, la regulación que hace de la materia permite afirmar que una lengua es oficial, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos.

Pues bien, la aplicación de la doctrina constitucional sintéticamente expuesta lleva al Tribunal Constitucional a estimar notoriamente infundada la duda del órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, al discrepar del sentido y alcance que en el Auto de planteamiento se confiere al precepto legal cuestionado. Para el Tribunal el artículo 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, no reconoce al bable/asturiano como medio normal de comunicación en el seno de la Administración de la Comunidad Autónoma, ni

le atribuye esa condición en las relaciones de ésta con los sujetos privados con plena validez y efectos jurídicos, ni, en fin, confiere a los ciudadanos el derecho a elegir la lengua del procedimiento administrativo. El alcance del precepto es bastante más limitado, pues se contrae a imponer a la Administración del Principado de Asturias la obligación de tramitar aquellos escritos que los ciudadanos le dirijan en bable/asturiano con todos los efectos administrativos, privando por lo tanto a la Administración de cualquier discrecionalidad para aceptar las comunicaciones que reciba de los ciudadanos en esa lengua. Además, el precepto, como se desprende de su tenor, sólo vincula a la Administración de la Comunidad Autónoma, quedando por tanto excluidos de su ámbito de aplicación el resto de los poderes públicos existentes en su territorio. En definitiva, en opinión del Tribunal, no concurre el presupuesto en el que se asienta la duda de constitucionalidad del órgano judicial, esto es, el establecimiento o reconocimiento de un régimen de cooficialidad material del bable/asturiano (6) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

III. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. El derecho a la igualdad (art. 14 CE) ha sido objeto de dos Sentencias en este cuatrimestre. La primera es la STC 9/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, en la que el Tribunal constata que las Sentencias dictadas por la jurisdicción

(6) Al Auto formuló voto particular discrepante el Magistrado Sr. Aragón Reyes, para quien, de estimarse que la cuestión de inconstitucionalidad cumplía los requisitos procesales arbitrados en la LOTC, en concreto el juicio de aplicabilidad, que en su opinión no concurría, la duda constitucional del órgano judicial no podía calificarse de notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC), revistiendo, por lo contrario, entidad suficiente para que el Tribunal la hubiera resuelto por Sentencia. Al respecto argumenta en el voto, en síntesis, que «no parece que pueda descartarse, *a priori*, que la validez “a todos los efectos” que el precepto legal cuestionado reconoce al uso del bable en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con la Administración del Principado de Asturias no pueda suponer, al menos en parte, que se está otorgando por el legislador autonómico a esta lengua algunos elementos propios de la cooficialidad lingüística (pese a no tener el bable carácter de lengua oficial conforme al Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias), como sostiene el Juzgado promotor de la cuestión; pues es innegable que los sujetos privados que pretendan relacionarse con la Administración del Principado de Asturias pueden optar por hacerlo en bable o en castellano, surtiendo plenos efectos jurídicos los escritos redactados en otra u otra lengua que se presenten por los ciudadanos ante dicha Administración, no sólo para la iniciación del procedimiento administrativo, sino también para todos los trámites posteriores de ese procedimiento. El bable no tendría, así, la condición de lengua de uso “normal” “por” los poderes públicos o “entre” ellos, pero sí de lengua de uso “normal” “en” los poderes públicos, es decir, poseería una de las características propias de la lengua oficial».

ordinaria (civil), al fundar la desestimación de la pretensión (ser consideradas herederas) de las recurrentes en su condición de hijas adoptivas del instituido sucesor fideicomisario, les han dispensado un tratamiento discriminatorio contrario al artículo 14 CE, interpretado sistemáticamente en relación con el artículo 39.2 CE. Combate esta interpretación en su voto particular el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata, para quien si, tras la oportuna labor exégetica, el órgano judicial alcanzase la conclusión de que la voluntad del testador fue excluir de la herencia a los adoptados (o a cualquier otra categoría de personas), tal consecuencia no entra por sí misma en colisión con el artículo 14 CE, pues tanto ese resultado como el contrario son opciones igualmente válidas constitucional y legalmente, acordes con el ejercicio de la libertad de testar, ante las cuales los poderes públicos han de mantenerse neutrales.

Un supuesto distinto es el que se resuelve en la STC 22/2010, de 27 de abril. Aquí se ha planteado cuestión de inconstitucionalidad contra el apartado 3 del artículo 174 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad (redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994), que disponía, con apoyo también en el artículo 101 CC, que quienes perciban pensión de viudedad a la que hayan accedido desde una situación de divorcio, después del fallecimiento del causante verán extinguido su derecho por vivir maritalmente con otra persona. Dicha medida no se aplica a quienes sean cónyuges supervivientes de un matrimonio que no haya sido anulado, ni se encontraban separados, o divorciados, en la fecha del fallecimiento. En consecuencia, existen dos regímenes jurídicos aplicables a dos supuestos de hecho, y para el Tribunal no puede considerarse constitucionalmente admisible que la concreta causa de extinción de la pensión por convivencia *more uxorio* pueda aplicarse en unos casos y no en otros. Dada la unidad de la pensión en los supuestos examinados, la diferenciación legal, al establecer dos sistemas de extinción distintos, incurre en una discriminación prohibida por el artículo 14 CE, careciendo de la objetividad, suficiencia y razonabilidad requerida por la doctrina del Tribunal.

2. Dos resoluciones, conectadas con el secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), y otros derechos propios del proceso penal, desestiman la pretensión de amparo. Se trata, en primer lugar, de la STC 5/2010 (Sección Primera), de 7 de abril, en la que se afirma que la motivación de los Autos de intervención se hace de acuerdo con los principios de la reiterada jurisprudencia del Tribunal al respecto. En cuanto a la falta de notificación al Ministerio Fiscal, y según la doctrina habitual, la misma no tiene trascendencia porque las intervenciones se practicaron en el curso de un proceso del que aquél tenía conocimiento. Al Tribunal le parece, por ello, suficiente para enervar la presunción de inocencia, la prueba practicada, y vuelve a decir, por enésima vez, que la apreciación o no

de la concurrencia de circunstancias eximentes, o atenuantes, es una cuestión de estricta legalidad penal, cuya resolución corresponde a los órganos judiciales competentes, habiendo recibido el recurrente por parte de éstos una respuesta suficientemente motivada, y no arbitraria o irrazonable, respecto a la no aplicación de ciertas atenuantes. La alegación de vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no se acoge, porque no ha sido invocada en el procedimiento judicial previo, y porque carece de sentido cuando el proceso penal ya ha finalizado en ambas instancias. Tampoco fue irrazonable o arbitraria la motivada inaplicación de la correspondiente atenuante.

La otra Sentencia a la que nos referimos es la STC 26/2010 (Sala Segunda), de 27 de abril. En la misma el Tribunal reitera la doctrina habitual sobre el derecho al secreto de las comunicaciones, constatando que los autos cuestionados —primero y prórrogas— expresan con claridad las personas objeto de las pesquisas policiales, cuál es el delito investigado y cuáles son los números de teléfono cuya intervención se solicita, fijan el plazo y contienen los elementos fácticos necesarios para que el juzgado efectúe el pertinente juicio de proporcionalidad de la medida. Para el control judicial de la intervención, por otra parte, basta con el conocimiento de los resultados obtenidos a través de las transcripciones de las conversaciones más relevantes y de los informes policiales. Respecto a la falta de comunicación al Fiscal, se razona que no es la falta de notificación formal a éste lo reprochable, sino que la intervención pueda acordarse en un secreto constitucionalmente inaceptable, lo que no sucede cuando se practica en el seno de unas diligencias previas, como es el caso. En cuanto a la supuesta lesión del derecho a la presunción de inocencia de la recurrente, el Tribunal argumenta, para negarla, que el contenido de las conversaciones puede ser incorporado al proceso mediante declaraciones testimoniales de los policías que las escucharon, o a través de su transcripción mecanográfica, sin que sea imprescindible la lectura de ésta en el acto del juicio. Por otra parte, el propio silencio de la recurrente jugó en su contra, al negarse a proporcionar las correspondientes explicaciones. La prueba utilizada ha sido, por tanto, suficiente y válida para fundamentar la condena.

3. Un interesante supuesto de conflicto entre el derecho a la propia imagen y la libertad de expresión es el que se trata en la STC 23/2010 (Sala Primera), de 27 de abril. El Tribunal repasa detalladamente su jurisprudencia sobre ambos derechos, y sus posibles colisiones, afirmando, en primer término, que el fotomontaje cuestionado, dada su finalidad humorística mediante la manipulación de la imagen, puede calificarse de caricatura. A partir de ahí razona que la difusión de dicha caricatura, con independencia del juicio que pudiera merecer su contraste con el derecho al honor de la afectada, no puede entenderse como

un ejercicio de crítica política o social a través de la sátira y el humor, y que no basta con tomar en cuenta el tono general de la publicación, que era un semanario de contenido humorístico, y en ocasiones disparatado. No concurre en este caso un interés democrático superior que pueda justificar el uso público de la fotografía del rostro de la persona pública. La intención de la revista al utilizar su imagen era la de provocar, con un marcado sesgo sexista, la burla sobre la misma, a partir exclusivamente de su aspecto físico, y obteniendo con ello un beneficio económico. Difícilmente puede apreciarse interés público alguno en el uso de la imagen desvinculado de cualquier finalidad legítima de crítica política o social, de modo que la publicación de la fotografía manipulada en nada contribuye a la formación de una opinión pública libre y, por tanto, no constituye un ejercicio legítimo de la libertad de expresión, y sí una vulneración del derecho a la propia imagen. Combatida también por la empresa editora recurrente la motivación de las sentencias de instancia, que la habían condenado a indemnizar, el Tribunal afirma que la Audiencia Provincial de Madrid y el Tribunal Supremo razonan abundantemente acerca de la gravedad que a su juicio tuvo la difusión del montaje fotográfico, y que no cabe revisar dicha valoración, por lo que no puede considerarse lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva de dicha empresa.

4. Como de costumbre la mayoría de las Sentencias de este cuatrimestre tienen que ver con el artículo 24 CE. Las primeras que vamos a sintetizar se refieren al derecho a la tutela judicial efectiva, y, en concreto, a temas de notificación. Se trata, en primer lugar, de la STC 3/2010 (Sección Primera), de 17 de marzo, en la que el Tribunal deniega el amparo, porque el órgano judicial consideró, de acuerdo con el artículo 272 LOPJ, correcta la notificación realizada en el servicio organizado al efecto por el Colegio de Procuradores, lo que no puede estimarse arbitrario, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente. En el caso examinado, por otra parte, no se ha acreditado la concurrencia de circunstancias excepcionales que excluyan la negligencia del Procurador, ni se ha 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. Por tanto, 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 artículo 24.1 CE.

En segundo término, cabe hacer referencia a la STC 28/2010 (Sala Segunda), de 27 de abril. Esta vez el Tribunal sí constata la existencia de vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en amparo. Primero, la que se deriva de una inadmisión, de un incidente de nulidad de actuaciones,

basada en una interpretación del órgano judicial, en orden a determinar el *dies a quo* del plazo para promoverlo, no razonable, rigorista y desproporcionada. Aquél debió contarse desde que se le notificó al demandante la providencia por la que se le permitió el acceso a las actuaciones judiciales. No hubo, por otra parte, ningún atisbo de falta de diligencia o negligente actitud procesal. Segundo, la que es consecuencia de que el recurrente no haya sido debidamente llamado para comparecer en una ejecución hipotecaria, puesto que existió un procedimiento que afectaba a sus legítimos intereses, seguido *inaudita parte*, y del que se derivó un perjuicio efectivo a aquéllos. El órgano judicial no agotó los medios que tenía a su alcance para notificar al recurrente, en su domicilio real, que constaba en los autos, la existencia del proceso, incumpliendo de este modo la diligencia que era debida y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva para asegurar debidamente el emplazamiento del demandante de amparo. No existe, además, dato alguno en las actuaciones que permita reprochar a éste ni una actitud consciente y deliberada de impedir o dificultar su localización y de entorpecer el proceso judicial, ni que haya tenido conocimiento del mismo.

Tres Sentencias de este cuatrimestre se ocupan de la vertiente del derecho de acceso a la jurisdicción del de la tutela judicial efectiva. Lo hace la STC 25/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, en la que se afirma que el hecho de que el demandante de amparo, tras interponer la preceptiva reclamación económico-administrativa, dejase de formular alegaciones en dicho procedimiento no autoriza al órgano judicial a eludir un pronunciamiento de fondo sobre los motivos aducidos en la demanda en el proceso contencioso-administrativo. Ésta es una concepción del carácter revisor de esta jurisdicción excesivamente rígida y alejada de lo que dice la propia ley procesal (art. 56.1 LJCA). El resultado ha sido una restricción desproporcionada, y contraria al principio *pro actione*, del derecho fundamental del demandante a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la justicia, lo que conduce al otorgamiento del amparo.

La STC 27/2010 (Sala Segunda), de 27 de abril, resuelve un caso de desestimación de un recurso contencioso-administrativo porque en el suplico de la demanda no se contiene ningún concreto *petitum* que se refiera a los actos impugnados. Sin embargo, en el cuerpo de la misma constaba expresamente de forma inequívoca la pretensión principal de la demandante de amparo, y se aprecia claramente su voluntad de mantener su situación jurídica anterior a la aprobación de las resoluciones impugnadas, cuya anulación pretende. Resulta, por tanto, excesivamente rigorista y desproporcionado que el órgano judicial considere que el hecho de no incluir de forma concreta y expresa esta pretensión en el suplico de demanda equivale a su ausencia, sin realizar el

análisis de las cuestiones de fondo planteadas. Por todo ello, procede conceder el amparo.

En la STC 29/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, el Tribunal otorga el amparo por dos órdenes de razones. En primer lugar, porque la desestimación del recurso contencioso-administrativo es fruto de un error patente, pues no se dio la inexistencia de alegaciones que se arguye como motivo de aquélla. Dicho error es imputable exclusivamente al órgano judicial, y verificable inmediatamente con la lectura de las actuaciones judiciales, privando además a los recurrentes de una respuesta de fondo sobre las cuestiones planteadas. También porque el segundo motivo de dicha desestimación es una afirmación apodíctica desprovista del necesario soporte argumental, pues ni explícita ni implícitamente puede conocerse o deducirse cuál ha sido su sustento, obviándose así que el pronunciamiento del órgano judicial ha de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, evitando incurrir en la tacha de arbitrariedad.

Un supuesto en el que se debate el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales es el que resuelve la STC 20/2010 (Sala Segunda), de 27 de abril. En la misma se sostiene por el Tribunal, con repetición de doctrina consolidada, que cuando la resolución administrativa impugnada revisa la nómina del recurrente para modificar las cuantías que se le abonaban en concepto de trienios, fundamentando tal proceder en la aplicación del artículo 120 de la Ley 13/1996, y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 23 de noviembre de 2004, confirma esa actuación, no respetan el derecho adquirido por el recurrente en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996, a saber, el derecho a ser encuadrado en el Grupo de clasificación D, dejando sin efecto su nombramiento en el Grupo de clasificación E, y, en consecuencia, vulneran el derecho del recurrente a la intangibilidad de las resoluciones judiciales, y debe otorgarse el amparo.

Dos tipos de incongruencia —*extra petitum* y omisiva— son el objeto de la STC 24/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, en la que se deniega el amparo. Respecto a la incongruencia *extra petitum* no se aprecia que concurra, toda vez que, con independencia que no hubiera sido solicitada la imposición de costas por temeridad por la Administración recurrida, es una cuestión sobre la que el órgano judicial podía pronunciarse de oficio. En cuanto a la incongruencia omisiva, el Tribunal, reiterando su doctrina habitual, concluye que hay que descartar su existencia al encontrarnos con una respuesta expresa ante determinadas alegaciones, y ante una tática al resto de las cuestiones planteadas, lo que satisface las exigencias constitucionales de motivación de las resoluciones judiciales. Si bien en materia sancionadora (se ventilaba la legalidad de unas sanciones

a una empresa de aguas), y cuando las impugnaciones se fundamentan en la vulneración de derechos fundamentales, los órganos judiciales deben extremar el cumplimiento de las exigencias constitucionales de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); en el presente caso, para el Tribunal, la concisa respuesta judicial aportada supone una contestación conjunta y global a todas las alegaciones planteadas por la recurrente en la vía judicial, que impide afirmar que se esté ante una denegación de justicia vulneradora del derecho invocado.

En la STC 1/2010 (Sección Cuarta), de 11 de enero, se constata una lesión del derecho a un proceso con todas las garantías, y el derecho a la presunción de inocencia. Y esto porque no hubo vista en la segunda instancia, de modo que el recurrente fue condenado ante la Audiencia Provincial por primera vez, respecto de un delito de robo del que había sido absuelto por el Juzgado de lo Penal, sin ser oído ante aquélla, en lo que, respecto de una sustracción en el establecimiento, venía a constituir el primer juicio penal, en el cual resultaba constitucionalmente exigible la audiencia del acusado para poderle condenar, haciendo así efectiva su garantía a la inmediación. En definitiva, la ausencia de celebración de vista en la segunda instancia, existiendo exclusivamente para la condena prueba personal, de acuerdo con la doctrina formulada por primera vez en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, conduce al Tribunal a la estimación de la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías. Respecto al derecho a la presunción de inocencia, el Tribunal lo considera lesionado, porque suprimido, por las razones que hemos visto, en el esquema lógico el presupuesto probatorio ilícito de la segunda condena penal, desaparece todo elemento de convicción de cargo suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia constitucional, resultando abiertamente insuficiente como para alterarla. Consecuentemente, esta condena debe ser anulada.

Con apoyo en la STC 120/2009, de 18 de mayo, cuya doctrina sobre inmediación y reproducción de soporte videográfico se reitera, la STC 2/2010 (Sección Cuarta), de 11 de enero, concluye que el hecho de que la Audiencia Provincial considerase que con el visionado de la grabación audiovisual del juicio oral ante el Juez de lo Penal resultaba suficiente para volver a valorar las pruebas de carácter personal practicadas en aquel juicio, determinantes de la culpabilidad, declarando además que el Juez de lo Penal había incurrido en error de calificación, fijando por ello un nuevo relato de hechos probados que desembocaba en la condena de quien había sido inicialmente absuelto, y además no esgrimiese una causa que impidiera la nueva comparecencia de los acusados y testigos (pruebas personales), privó al recurrente del derecho constitucional a la inmediación, e inhabilitó al órgano judicial para volver a valorar la credibilidad

de dichas pruebas personales en segunda instancia sin nueva vista, por lo que cabe estimar la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías.

5. Una vulneración del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en su vertiente formal, de un Notario se aprecia en la STC 21/2010 (Sala Segunda), de 27 de abril. Y ello porque la sanción impuesta al recurrente de postergación en la carrera es una sanción tipificada por primera vez en una disposición reglamentaria posterior a la Constitución, y sin respaldo legal suficiente, por lo que el Tribunal concluye que la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que fue impugnada en el recurso de amparo, vulneró el principio de legalidad del artículo 25.1 CE, en su vertiente formal, lo que determina el otorgamiento del amparo solicitado. El Tribunal demuele sucesivamente las argumentaciones del Abogado del Estado y del Colegio Notarial de Cataluña, en otro sentido, recordando la reserva de ley en el ámbito administrativo sancionador, ya que la sanción («postergación en la carrera») ni cuenta con la adecuada cobertura legal (no se la da la Ley del Notariado de 1862, ni la Ley 30/1992, ni el Código Civil) ni puede considerarse una especificación de la sí cubierta «traslación forzosa», pues nada o muy poco tienen que ver. Recuerda también el Tribunal que no se puede admitir la perpetuación de un cuadro sancionador preconstitucional huérfano de la necesaria cobertura legal y, por tanto, en pugna con el principio de reserva de ley en materia sancionadora.

En la STC 7/2010 (Sala Primera), de 27 de abril, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 40 de la Ley valenciana 10/2001, de 27 de diciembre, de Presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002 (tramo autonómico del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y restantes tributos cedidos), el Tribunal aborda —entre otros temas de los que nos vamos a ocupar, como la alegada lesión del art. 134.7 CE— la posible vulneración del principio de capacidad económica garantizado por el artículo 31.1 CE, y del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47.1 CE).

Respecto al primero, el Tribunal razona que el Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados no es un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, por lo que no puede decirse que constituya uno de los pilares básicos o estructurales de nuestro sistema tributario ni el instrumento más idóneo para alcanzar los objetivos de redistribución de la renta y de solidaridad, de manera que no puede afirmarse que la modificación de su tipo de gravamen repercuta sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes. Tampoco a través de él se personaliza el reparto de la carga fiscal, lo que lleva a concluir que el precepto impugnado, en tanto establece en este impuesto aplicable a los documentos notariales un tipo de gravamen proporcional (en lugar

de uno progresivo), no atenta contra el principio de progresividad del sistema tributario (art. 31.1 CE).

En cuanto al derecho a una vivienda, se argumentaba por los recurrentes que el incremento del tipo de gravamen del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados implica un encarecimiento del coste de aquélla, puesto que la mayoría de los hechos imposables de este impuesto afectan al proceso constructivo. Para el Tribunal, de esta premisa no se sigue la consecuencia de que se ponga en riesgo el derecho de los ciudadanos a acceder al disfrute de una vivienda digna y adecuada en la Comunidad Valenciana, lo que conduce a descartar la pretendida lesión del artículo 47 CE, porque los recurrentes no han cumplido con la carga de fundamentar de manera suficiente cuáles son los motivos por los cuales la misma se habría producido (*Ignacio Torres Muro*).