

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencias, año 2007

Ramón CASAS VALLÉS (Universidad de Barcelona), Mariana DE LORENZI (Universidad de Barcelona), Asunción ESTEVE PARDO (Universidad de Barcelona), Isabel MIRALLES GONZÁLEZ (Universidad de Barcelona), Mónica NAVARRO MICHEL (Universidad de Barcelona), Carles VENDRELL CERVANTES (Universität Osnabrück), Aura Esther VILALTA NICUESA (Universitat Oberta de Catalunya), Mónica VILASAU SOLANA (Universitat Oberta de Catalunya)

STC 3/2007, de 15 de enero

Recurso de amparo: Estimado.

Ponente: Casas Baamonde.

Conceptos: Derecho a la igualdad y a la no discriminación. Reducción de jornada laboral. Guarda legal de menor. Solicitud de horario reducido. Pretendido límite de la jornada ordinaria realizada.

Preceptos de referencia: Artículos 10, 14, 24 y 39 CE. Artículo 14 CEDH. Artículo 141 del Tratado de la Comunidad Europea. Directiva 2006/54/CE. Artículo 37 LET. Artículo 138 LPL.

Recurso de amparo promovido por trabajadora contra sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Madrid, desestimatoria de la pretensión de la demandante frente a la empresa para la que prestaba servicios.

1. Violación del derecho fundamental a la no discriminación.—Como es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional desde su sentencia 75/1983, de 3 de agosto, el contenido del art. 14 CE comprende, no solamente la cláusula general de igualdad, sino la prohibición de discriminación por una serie de razones o motivos concretos, que no constituyen una lista cerrada de supuestos de discriminación. Si bien, para el principio genérico de igualdad o derecho a la igualdad *in genere*, el Alto Tribunal no postula ni como fin ni como medio la paridad (sólo exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato, esto es, una justificación suficiente de la diferencia, que aparezca como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados y de consecuencias no desproporcionadas), para la prohibición de discriminación entre los sexos impone como fin y generalmente como medio la parificación, de modo que la distinción sólo puede operar excepcionalmente por el legislador y con gran rigor en las exigencias materiales de proporcionalidad y

en la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación que recaerá sobre quien asume la defensa de la misma. Como subraya la STC 41/2006, de 13 de febrero, en el ámbito de las relaciones laborales la prohibición de discriminación alcanza, además, tanto a las decisiones causales –v. gr., el despido– como a las decisiones empresariales *ad nutum*.

2. Alcance de la discriminación por razón de sexo: discriminación directa e indirecta.—Sostiene el TC que la discriminación por razón de sexo comprende, no sólo los supuestos de pura y simple constatación del sexo de la víctima como causa, sino también los casos de conexión directa e inequívoca con este factor, como sucede por ejemplo con el embarazo, la lactancia, la maternidad o la guarda de hijos de corta edad. Es además criterio constante del Alto Tribunal (SSTC 145/1991, 286/1994, 147/1995, 240/1999 de 20 de diciembre), en sintonía con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y las Directivas comunitarias de desarrollo, que no es admisible una norma que, aunque formulada de manera neutra, perjudique a un porcentaje muy superior de mujeres que de hombres, a menos que la medida esté justificada por factores objetivos ajenos a la cualquier discriminación por razón de sexo. Criterio que obra hoy incorporado asimismo en el artículo 2.1.b) de la Directiva 2006/54/CE según el cual, es discriminación indirecta «*la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios*». En estos supuestos de concreción del derecho de igualdad –derecho a no ser discriminado– lo que se compara no son individuos concretos sino grupos sociales, por lo que no es exigible aportar un *tertium comparationis* para justificar la existencia de la vulneración del derecho.

3. Doctrina acerca de la razonabilidad de las decisiones judiciales. Finalmente el TC reitera que le corresponde valorar desde la perspectiva constitucional la razón o argumento en virtud del cual la sentencia niega o reconoce los derechos. Cuando está en juego un derecho fundamental sustantivo y no el derecho reconocido en el artículo 24 CE, el control no puede limitarse a verificar el carácter motivado, razonable o no arbitrario de la resolución judicial impugnada, sino si se expresan de modo constitucionalmente adecuado las razones justificativas de la decisión.

Por todo ello, el Tribunal Constitucional ha resuelto estimar el recurso de amparo y otorgar el amparo solicitado: reconoce el derecho de la trabajadora, anula la sentencia del Juzgado de lo Social y ordena retrotraer las actuaciones al momento procesal oportuno para que se proceda a dictar nueva resolución.

STC 5/2007, de 15 de enero

RA: Estimado.

Ponente: Pérez Tremps.

Conceptos: Españoles y extranjeros. Discriminación salarial por razón de nacionalidad.

Preceptos de referencia: Artículo 14 CE.

La sentencia estima el recurso de amparo de varias profesoras españolas, contratadas por la Escuela Italiana de Madrid, que habían denunciado discrimi-

minación salarial en razón de su nacionalidad. El TC resume su doctrina recordando, en primer lugar, que *«no toda desigualdad de trato supone una infracción de dicho precepto constitucional sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable»*; y que, en concreto, *«el artículo 14 CE no impone en el ámbito de las relaciones laborales una igualdad de trato en sentido absoluto, pues la eficacia en este ámbito del principio de la autonomía de la voluntad deja un margen en el que el acuerdo privado o la decisión unilateral del empresario, en ejercicio de sus poderes de organización de la empresa, puede libremente disponer la retribución del trabajador, respetando los mínimos legales o convencionales»* (FJ 1). En el caso objeto del amparo, la empleadora, alegó que el mayor salario de los trabajadores italianos obedecía al carácter temporal de sus contratos y a su condición de sustitutos. La sentencia considera que tales motivos no justifican la diferencia de trato, que tampoco cabría amparar *«en las facultades directivas»* de la demandada. En definitiva, el amparo se otorga porque *«no ha quedado justificado con la motivación adecuada que el trato retributivo distinto deparado a las recurrentes tenga un fundamento racional y ajeno a la circunstancia de su nacionalidad española»* (FJ 3). La sentencia, no obstante, limita su alcance a la devolución del caso al Tribunal de procedencia *«a los solos efectos de que se pronuncie de forma respetuosa con el derecho a la igualdad y no discriminación reconocido en el artículo 14 CE»* (FJ 4).

STC 9/2007, de 15 de enero

RA: Desestimado.

Ponente: Casas Baamonde.

Conceptos: Derecho fundamental al honor. Prestigio profesional o laboral. Derecho fundamental a la libertad de expresión.

Preceptos de referencia: Artículos 18.1 y 20.1 CE.

El recurso de amparo tiene su origen en las manifestaciones realizadas por el Primer Teniente Alcalde del Ayuntamiento de Albacete, durante el transcurso de un debate sobre la modificación de las prestaciones del contrato de concesión del servicio de suministro de agua potable. Como respuesta a la petición de su dimisión por la oposición, debido a la ausencia del informe técnico que debía acompañar el expediente relativo a dicho contrato, aquél alegó que la ausencia del informe y su ignorancia respecto al mismo se debieron a que su autora –una funcionaria del Ayuntamiento– no había realizado, durante la Comisión de Urbanismo, ninguna observación al respecto; acusando a dicha funcionaria –sin mencionarla expresamente– de *«falta de honradez y profesionalidad»*. La funcionaria interpuso en la jurisdicción ordinaria una demanda de protección de su derecho al honor contra el Primer Teniente Alcalde, solicitando la declaración de la intromisión ilegítima en dicho derecho, la publicación de la sentencia, así como una indemnización de 5.000.000 de ptas. Después de que la demanda fuera desestimada íntegramente por las decisiones de la instancia, y siendo éstas confirmadas por la Sala 1.^a del TS, la funcionaria interpuso recurso de amparo por vulneración del derecho fundamental al honor. El TC desestima el recurso y confirma las decisiones impugnadas.

1. Secuencia del enjuiciamiento constitucional del caso.—De manera preliminar, el TC advierte de que el enjuiciamiento del presente recurso de amparo, en la medida en que se funda en una pretensión de vulneración del derecho fundamental al honor, no puede limitarse a dilucidar, desde una valoración externa del conflicto entre los arts. 18.1 y 20.1 CE, la razonabilidad de la respuesta judicial de la jurisdicción ordinaria; sino que la función del TC reside, en estos casos, en la aplicación de «*los cánones de constitucionalidad propios de dichos derechos a los hechos establecidos por los Jueces y Tribunales*» (FJ 2). Así las cosas, el enjuiciamiento constitucional del recurso de amparo deberá seguir la siguiente secuencia: (i) determinar si las expresiones litigiosas afectan al derecho al honor de la recurrente; y, en este caso, (ii) decidir si tal injerencia se encuentra justificada en el derecho fundamental a la libertad de expresión.

2. Afectación del derecho fundamental al honor por las manifestaciones litigiosas.—Desde el ya consolidado concepto normativo de honor en la jurisprudencia constitucional («*buen reputación de una persona*», de manera que el derecho sobre el mismo protege «*frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concepto público por afrentosas*» [cfr. FJ 3]), el TC considera que las manifestaciones litigiosas afectan al derecho fundamental al honor de la demandante. Especial interés, presenta en el caso, la relación entre dicho derecho y el prestigio profesional o laboral de una persona (piénsese que la decisión de primera instancia en el caso, desde una posición no del todo infrecuente en nuestro ordenamiento, entendió —al parecer— que la demanda, al alegar un ataque al «*prestigio profesional*», no podía fundarse, propiamente, en el derecho al honor [art. 18.1 CE y LO 1/1982], sino «*en los cauces marcados por el artículo 1902 CC, siempre y cuando se demuestre la existencia de un daño moral digno de ser indemnizable*» [cfr. STC 9/2007, AH 2]; razonamiento que, no obstante, fue abandonado tanto por la SAP como por la STS en el caso). Indudablemente, para la actual jurisprudencia constitucional, la lesión del prestigio profesional o laboral constituye un cauce idóneo para vulnerar el derecho fundamental al honor; siempre que las manifestaciones críticas representen «*en el fondo una descalificación personal, al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales [...]*» (FJ 3). Sobre la base de esta doctrina, el TC entiende que las manifestaciones litigiosas afectan al derecho fundamental al honor de la demandante, pues (i) a pesar de que, en ellas, no se mencionaba su nombre, su identidad resultaba clara a través de los datos facilitados por el recurrido en amparo; y (ii) las afirmaciones litigiosas no se limitaban a describir críticamente la pericia profesional de la recurrente, «*sino que, de manera más o menos directa, hacia(n) una cierta calificación moral negativa de su conducta, al reprocharle falta de «honradez» en su actuación [...]*» (FJ 3).

3 Las manifestaciones litigiosas están justificadas por el derecho fundamental a la libertad de expresión.—De la ya asentada jurisprudencia constitucional sobre el conflicto entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor, la presente STC destaca —aparte del recordatorio relativo a que la consabida ponderación ha de tomar en cuenta «*la peculiar dimensión institucional de la libertad de expresión y la necesidad de que ésta goce de un amplio cauce para el intercambio de ideas y opiniones que afecten a la organización colectiva*» (FJ 4)— que el derecho a la libertad de expresión protege aquellas manifestaciones que, si bien afectan al honor ajeno, «*se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés*

público»; siempre que «no sean formalmente injuriosas» o «absolutamente vejatorias» (FJ 4). Recordados los puntos centrales de esta jurisprudencia constitucional, la STC resalta los dos extremos que le llevan a entender que las afirmaciones litigiosas se encuentran justificadas por el derecho a la libertad de expresión, y que, por consiguiente, le llevan a desestimar el recurso de amparo: (i) aquéllas se realizaron por parte del Primer Teniente Alcalde «en un debate nítidamente público y de interés público»; operando, además, como respuesta a una petición de dimisión, y como explicación de su propia ajenidad e ignorancia en relación con la ausencia del citado informe, esto es, de la causa por la cual se pedía su dimisión; y (ii) las manifestaciones controvertidas no pueden ser calificadas como «absolutamente vejatorias» o «formalmente injuriosas», pues se formularon «en términos vagamente hipotéticos» (FJ 5).

STC 14/2007, de 18 de enero

CI: Estimado.

Ponente: Pérez Tremps.

Conceptos: Derecho de propiedad. Valoración del suelo. Regulación autonómica que establece su aprovechamiento urbanístico a efectos de la determinación del valor urbanístico. Expropiación forzosa. Competencias de la Comunidad Autónoma en urbanismo. Competencias del Estado.

Preceptos de referencia: Artículos 149.1.18 y 149.1 CE. Artículo 19.a) Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 17 de noviembre, de valoración del suelo. Artículo 62 Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio. Artículo 105 Ley del Suelo de 1976, aprobada por el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril.

El Tribunal Constitucional admite la inconstitucionalidad del inciso final del artículo 19 de la Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 17 de noviembre, de valoración del Suelo que había sido planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco por posible vulneración de los artículos 149.1.1 y 149.1.18 CE. La cuestión de fondo era la determinación del justiprecio aplicable a una finca expropiada por el Ayuntamiento de Tolosa (Guipúzcoa). Su propietario interpuso un recurso contencioso-administrativo alegando que el precepto inicialmente aplicado para la determinación del justiprecio de la finca expropiada –artículo 62 del texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio– había sido declarado inconstitucional en el momento de resolverse el recurso por la STC 61/1997, de 20 de marzo, por lo no podía resultar de aplicación. A juicio del demandante, y a la vista de lo establecido en la STC 61/1997, la norma que resultaría de aplicación para el cálculo del justiprecio urbano era el artículo 105 de la Ley del Suelo de 1976, aprobada por el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril. La Letrada del Gobierno Vasco consideró aplicable el artículo 19 de la Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 17 de noviembre, de Valoración del Suelo, que establece un criterio de valoración de la finca expropiada distinto al de la ley estatal. El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco duda de la constitucionalidad del artículo 19.a) de la Ley 9/1989 ya que establece una norma de determinación del justiprecio que excede de la

competencia urbanística autonómica e incide en la regulación de las condiciones básicas del ejercicio de la propiedad y en la regulación de las garantías expropiatorias, abordando materias reservadas al Estado.

Declara la sentencia (FJ 3) que las STC 61/1997, de 20 de marzo, y STC 164/2001, de 11 de julio, sientan el criterio de la exclusividad competencial de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo pero que dicha competencia ha de coexistir con las competencias que ostenta el Estado en virtud del artículo 149.1 CE, en particular, con la competencia exclusiva reservada al Estado sobre la legislación de expropiación (art. 149.1.18 CE). El régimen de valoraciones de los bienes expropiados, «*constituye un elemento nuclear de las expropiaciones urbanísticas [...] al Estado le compete regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los propietarios de suelo en el ejercicio de su derecho de propiedad urbana*» (FJ 4). El artículo 19.a) de la Ley del Parlamento Vasco 9/1989 establece a juicio del Tribunal Constitucional una regla de valoración que únicamente corresponde regular al Estado, por lo que declara el inciso final de dicho artículo inconstitucional y nulo.

STC 17/2007, de 12 de febrero

Recurso de amparo: Estimado.

Ponente: Casas Baamonde.

Conceptos: Derecho a la igualdad y a la no discriminación. Despido de trabajadora tras dos abortos y un embarazo.

Preceptos de referencia: Artículo 14 CE. Artículo 14 CEDH. Artículos 44 y 50 LOTC. Artículo 14 LET.

Recurso de amparo promovido por una trabajadora contra sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictada en recurso de suplicación en procedimiento de despido instado por una empresa de telefonía. La demanda contra el despido fue desestimada por el Juzgado de lo Social número 2 de Bilbao. La trabajadora recurre en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, el cual estima sólo parcialmente el recurso.

1. Pretendida interposición de recurso de casación con carácter previo.—Opone la empresa demandada de manera liminar una cuestión de carácter procesal: la necesidad de plantear, con carácter previo al recurso de amparo, el recurso de casación para la unificación de la doctrina, cuya estimación obligaría a inadmitir el recurso de amparo. Es criterio constante del TC que la especial naturaleza del recurso de casación para la unificación de la doctrina, condicionado legalmente a la concurrencia de rígidos requisitos de identidad y contradicción para su admisión, determina que su interposición no resulte siempre preceptiva para dar por agotada la vía judicial y que sólo puede exigirse a los efectos de subsidiariedad del amparo cuando no quepa duda respecto de su procedencia. No basta tampoco la mera alegación abstracta de la procedencia del mencionado recurso. Corresponde a quien pretende tal motivo de inadmisibilidad del recurso de amparo acreditar la posibilidad de recurrir a esta extraordinaria vía en el supuesto concreto.

2. Alcance de la violación del derecho fundamental a la no discriminación.—Como ha sido expresado en anterior STC 3/2007, de 15 de enero del presente año, la discriminación por razón de sexo comprende, no sólo los

supuestos de pura y simple constatación del sexo de la víctima como causa, sino también los casos de conexión directa e inequívoca con este factor, como sucede por ejemplo con el embarazo, la lactancia, la maternidad o la guarda de hijos de corta edad. Al respecto añade el TC que resulta reprochable la identificación que se realiza entre las complicaciones del embarazo y la contingencia de enfermedad, como si se tratase de un estado patológico, y recuerda para ello la STJCE de 30 de junio 1998 (caso Brown). Son, en definitiva, riesgos inherentes al embarazo y comparten la especificidad de dicho estado gestacional, de modo que un despido por tales complicaciones, que por lo demás sólo puede afectar a las mujeres, supone una clara discriminación por razón de sexo.

3. Prueba del motivo y distribución de la carga probatoria.—Sostiene asimismo el TC, de manera pacífica desde la STC 38/1981, de 23 de noviembre que, cuando se prueba indiciariamente que una extinción contractual puede enmascarar una lesión de derechos fundamentales, debe procederse a una distribución de la carga de la prueba de modo que incumbe al trabajador aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental (principio de prueba o prueba verosímil del motivo oculto que se denuncia y la posibilidad de que ha podido producirse) y al empresario acreditar que su decisión obedece a causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración y de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada, esto es, motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio del derecho de que se trate.

Tienen para el TC aptitud probatoria, tanto los hechos que sean claramente indicativos de la probabilidad de la lesión del derecho sustantivo, como aquellos que, pese a no generar una conexión tan patente, sean de entidad suficiente para abrir razonablemente la hipótesis de la vulneración del derecho fundamental. Cabe recordar asimismo que el Alto Tribunal, en STC 41/2006, de 13 de febrero puso ya de manifiesto que, en cualquier caso, resulta insuficiente la simple afirmación de la discriminación o lesión de un derecho fundamental. En el caso enjuiciado, la trabajadora aporta un panorama indiciario del que surgía la sospecha razonable de la eventual relación de la causa alegada y la decisión empresarial, a lo que se une el hecho de inexistencia de causa de extinción del contrato que legitime la actuación del empresario.

Por todo ello, el TC estima el recurso de amparo, reconoce el derecho de la trabajadora a no ser discriminada por razón de sexo, anula las sentencias precedentes y declara la nulidad del despido.

STC 24/2007, de 12 de febrero

RA: Estimado.

Ponente: Pérez Tremps.

Conceptos: Libertad de expresión en el ejercicio del derecho de defensa.

Derecho a la presunción de inocencia. Abogados. Actuaciones sumariales. Correcciones disciplinarias impuestas por los jueces y tribunales.

Preceptos de referencia: Artículo 20.1.a) CE y 24.2 CE. Artículos 448 y 449 LOPJ.

La demanda de amparo tiene su origen en la sanción disciplinaria impuesta por un Juzgado de lo Penal de Zamora a un Letrado por entender que éste faltó al respeto debido a Jueces y Fiscales, de acuerdo con la conducta san-

cionada en los artículos 448 y 449 LOPJ, ya que el Letrado durante su actuación en el juicio oral imputó al Juez y al Fiscal una actitud coactiva sobre los testigos que declaraban en juicio. La Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León confirmó la sanción del Juzgado de lo Penal.

El Letrado interpuso recurso de amparo alegando vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y de la libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada (art. 20.1.a) CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.2 CE). El Tribunal Constitucional no admite, en este caso, la invocación del derecho a la presunción de inocencia, ya que el recurrente no alegó ni en su recurso de audiencia en justicia ni en su ulterior recurso de alzada la vulneración de este derecho, y es doctrina reiterada por este Tribunal (por todas STC 132/2006, de 27 de abril) que *«al no haberse posibilitado en la vía judicial previa un pronunciamiento sobre esta eventual vulneración, no puede ser tomada en consideración en el presente amparo por imperativo del carácter subsidiario de esta jurisdicción»* (FJ 1). En relación con el ejercicio de la libertad de expresión en el proceso judicial por Letrados, admite el Alto Tribunal que las manifestaciones y conducta del recurrente estaban vinculadas a la defensa de su cliente y que el Letrado de la defensa *«puede también, en interés de sus representados, cuestionar la corrección de los interrogatorios realizados por el Ministerio Fiscal o por el Juzgador, si considera que concurre alguno de los supuestos vedados en el art. 439 LECrim.»* (FJ 3). En consecuencia, otorga el amparo solicitado.

STC 38/2007, de 15 de febrero

CI: Desestimada.

Ponente: Casas Baamonde.

Conceptos: Selección y contratación laboral de profesores de religión católica. Igualdad ante la ley. Principio de legalidad. Tutela judicial efectiva. Principio de neutralidad religiosa o aconfesionalidad del Estado. Igualdad de acceso a funciones y cargos públicos. Acuerdos entre el Estado y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales.

Preceptos de referencia: Artículos 9.3, 14, 16.3, 23.2, 24.1, 103.3 CE. DA 2.ª de la LO 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo. Artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede.

El origen de esta cuestión de inconstitucionalidad se encuentra en la demanda presentada ante un Juzgado de lo Social de Gran Canaria por una profesora de religión. La demandante había prestado servicios en diversos centros escolares públicos a propuesta del Obispo de Canarias desde el curso 1990/1991, hasta que en el año 2000 se le comunicó que no se le formalizaría un nuevo contrato, por mantener una relación afectiva con un hombre distinto de su esposo, del que se había separado. El canon 805 del Código de Derecho Canónico atribuye al Obispo (Ordinario del lugar) el derecho a nombrar a los profesores de religión católica o a removerlos *«si lo requiere una razón de religión o costumbres»*.

Tras obtener sentencia desestimatoria del Juzgado de lo Social, la actora interpuso recurso ante la Sala de lo Social del TSJ de Canarias, cuya Sección Primera promovió cuestión de constitucionalidad en relación con la DA 2.ª de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, y de los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre Enseñanza y

Asuntos Culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede. La cuestión de inconstitucionalidad plantea que si los contratos de los profesores de religión católica son contratos de naturaleza laboral y si dichos profesores son contratados por las Administraciones Públicas, deben quedar sujetos a una serie de exigencias desde el punto de vista constitucional que no parecen compatibles con la inmunidad frente al Derecho estatal de las decisiones sobre la contratación de profesores por el Obispado. A juicio de la Sección Primera de la Sala de lo Social del TSJ de Canarias, la Declaración Eclesiástica de Idoneidad necesaria para la contratación de los profesores de religión no puede concederse o denegarse sin otra referencia que la propia del Derecho Canónico, sino que debe ser compatible con los derechos fundamentales del trabajador.

El Tribunal Constitucional declara que las decisiones de contratación adoptadas por el Obispado no se encuentran inmunes frente a los órganos judiciales. El hecho de *«que la designación de los profesores de religión deba recaer en personas que hayan sido previamente propuestas por el Ordinario diocesano, y que dicha propuesta implique la previa declaración de su idoneidad basada en consideraciones de índole moral y religiosa, no implica en modo alguno que tal designación no pueda ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado»* (FJ 7). Señala la sentencia que la cuestión específica es *«determinar si las personas designadas por las autoridades eclesásticas para impartir enseñanza religiosa en las escuelas pueden vincularse mediante un contrato laboral con las Administraciones educativas titulares de los centros en los que han de impartir su enseñanza o si, por el contrario, se oponen a ello razones relacionadas con el respeto a los principios constitucionales»* (FJ 8).

Declara la sentencia que el derecho a la igualdad en el acceso al empleo público es compatible con los principios de mérito y capacidad, que no priva al legislador de un amplio margen de libertad en la regulación de pruebas de selección y en la determinación de méritos y capacidades. La exigencia de Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la contratación de profesores de religión no puede considerarse arbitraria o irrazonable. Subraya la sentencia que esta facultad constituye una garantía de libertad de las Iglesias para la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público (FJ 9). Por todo ello, rechaza el Tribunal Constitucional la vulneración de los principios constitucionales alegados e inadmite la inconstitucionalidad de todas las normas cuestionadas. El Tribunal Constitucional se pronunció en el mismo sentido en las Sentencias 80/2007, 81/2007, 82/2007, 83/2007, 84/2007, 85/2007, 86/2007, 87/2007, 88/2007, 89/2007 y 90/2007.

STC 51/2007, de 12 de marzo

RA: Desestimado.

Ponente: Rodríguez Arribas.

Conceptos: Derecho de rectificación. Derecho fundamental al honor. Derecho fundamental a la integridad (física y) moral. Derecho fundamental a recibir libremente información. Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (falta de motivación y acceso a los recursos).

Preceptos de referencia: Artículos 15, 18.1, 20.1.d) y 24.1 CE.

El caso tiene origen en una demanda interpuesta por el ex ministro Francisco Álvarez-Cascos contra la cadena *SER*, por la cual aquél pretendía ejer-

citar válidamente el derecho de rectificación de la LO 2/1984 frente a una información emitida por ésta. La decisión de primera instancia estimó parcialmente la demanda, condenando al medio a emitir el escrito de rectificación redactado por el demandante, si bien suprimiendo algunos párrafos del texto originario. En cumplimiento de esta condena, el medio en cuestión emitió la rectificación; pero, al mismo tiempo, recurrió en apelación la decisión de primera instancia; siendo estimado íntegramente dicho recurso por la AP de Madrid, que, en consecuencia, desestimó la demanda del ex ministro. Éste interpone recurso de amparo contra esta decisión, así como contra las resoluciones posteriores de la misma AP, y de la Sala 1.^a del TS, que denegaron tener por preparados los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal. Las quejas de amparo se fundamentan en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su doble vertiente de derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y del acceso a los recursos (art. 24.1 CE); a los derechos fundamentales a la integridad moral y al honor (arts. 15 y 18.1 CE); y, finalmente, al derecho fundamental a recibir libremente información (art. 20.1 [d] CE). El TC desestima el recurso y confirma las decisiones impugnadas.

1. Ausencia de lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.—En su vertiente de derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva exige —según la consolidada doctrina constitucional reseñada en la presente STC— que aquéllas contengan siempre una fundamentación en Derecho; lo que garantiza que *«la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable, o incurra en un error patente»*. Por ello, la función del TC *«no consiste en enjuiciar el resultado alcanzado, sino el control externo del razonamiento lógico seguido para llegar a él»* (FJ 3). Sobre la base de esta doctrina, la presente STC considera que la SAP que desestimó el ejercicio derecho de rectificación del demandante *«se halla suficientemente fundamentada»*; y que de la legítima discrepancia con la aplicación judicial de la LO 2/1984 no puede desprenderse la irrazonabilidad o arbitrariedad de la decisión. En cuanto a derecho de acceso a los recursos, el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente tampoco se ha visto lesionado por las resoluciones impugnadas. Así, según la jurisprudencia constitucional, el sistema de recurso frente a las resoluciones judiciales —a diferencia del acceso a la jurisdicción— no se erige en *«un componente esencial del contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva»*, sino que su configuración vendrá determinada por *«lo que hayan dispuesto las leyes procesales»*, formando parte del *«derecho fundamental en su configuración legal»*. Así, el control constitucional de este aspecto del derecho a la tutela judicial efectiva *«es meramente externo y debe limitarse a comprobar si [las resoluciones judiciales impugnadas] carecen de motivación [...], resultan infundadas, o han incurrido en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica [...]»*. En atención a esta doctrina, el TC entiende, en el presente caso, que las resoluciones judiciales que denegaron tener por preparados los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal están debidamente motivadas, correctamente fundadas, se apoyan en causas legales, y no incurrir en tacha de irrazonabilidad.

2. Inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales al honor y a la integridad moral por la desestimación (o estimación parcial) de una pretensión de ejercicio válido del derecho de rectificación en la jurisdicción ordinaria.—A continuación, la presente STC estudia la queja

del recurrente en amparo, por la que se alega que la decisión de la AP –al considerar que el ejercicio del derecho de rectificación del ex ministro no fue debidamente ejercitado y que, en consecuencia, el medio no estaba obligado a difundir el escrito presentado al efecto– supone una vulneración de los derechos fundamentales a la integridad moral y al honor del demandante. Antes de entrar en la reseña de las razones que llevan al TC a descartar la vulneración pretendida, conviene resaltar que, a pesar de que la queja de amparo alude constantemente a la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a la integridad moral (art. 15 CE) y al honor (art. 18 CE), la presente STC –si bien en el plano formal recurre, del mismo modo, a la mención de ambos derechos– se limita, más bien, al enjuiciamiento de la posible vulneración del segundo de los invocados, prescindiendo del primero (*cfr.*, por ejemplo, FJ 8); lo que parece correcto, pues, ciertamente, no es usual –ni probablemente ajustado al artículo 15 CE– recurrir al derecho fundamental a la integridad física y moral como instrumento de protección frente a la publicación o difusión de informaciones lesivas de la personalidad.

a) *La relación entre el derecho de rectificación y el derecho fundamental al honor.*—Antes de enjuiciar la posible vulneración de los derechos fundamentales alegados por la decisión impugnada, el TC recuerda su doctrina sobre la naturaleza jurídica del derecho de rectificación y su relación con el derecho fundamental. Así, según la misma, aquel derecho se configura como «un derecho subjetivo que funciona como instrumento previo al ejercicio de acciones para la defensa del patrimonio moral de la persona frente a la actividad de los medios de comunicación», así como «un complemento de la garantía de la libre formación de la opinión pública»; por lo que el derecho de rectificación presenta, para el titular del derecho fundamental del art. 18.1 CE, un «carácter puramente instrumental», «para prevenir o evitar el perjuicio que una determinada información pueda irrogarle en su honor» (FJ 8). De dicha doctrina se desprende, por lo pronto, una consecuencia importante en el caso: el TC no acepta las objeciones procesales esgrimidas por el Ministerio Fiscal para inadmitir el presente recurso de amparo, según las cuales, al proteger el derecho de rectificación y el derecho al honor bienes jurídicos distintos, y en la medida en la que, en la jurisdicción ordinaria, sólo se discutió el ejercicio del primero, el recurrente en amparo no habría agotado la vía judicial para proteger el derecho fundamental al honor, esto es, el derecho en el cual se funda el recurso de amparo. Para el TC, este argumento no resulta aceptable, pues, de acuerdo con la doctrina reseñada, «el ejercicio del derecho de rectificación sirve inmediatamente» para hacer valer el derecho al honor, a pesar de que el «demandante tenía abierta la posibilidad de ejercer acciones civiles o penales para la protección de su honor» (FJ 8).

b) *La desestimación de la demanda de rectificación en la jurisdicción ordinaria «está correctamente basada» en la LO 2/1984.*—Para descartar la existencia de vulneración en los derechos alegados por el recurrente en amparo, el TC recurre a una doble argumentación, motivada por el hecho de que la pretensión del recurrente en amparo fuera, en un principio, parcialmente estimada y ejecutada por el medio; pero, luego, desestimada en apelación. Así, en primer lugar, la STC 51/2007 destaca que, a pesar de las «vicisitudes posteriores del proceso», «el demandante en amparo vio cómo su escrito –eso sí, mutilado de ciertas expresiones– se emitía», por lo que «sus derechos a la integridad moral y al honor quedaban asegurados del modo reflejo» característico del ejercicio del derecho de rectificación. En segundo lugar (y acaso sea el argumento preponderante), el TC entiende que las dos decisiones que

dieron respuesta a la demanda de rectificación –si bien contradictorias en el fallo– fueron «*respetuosas con los derechos del demandante de amparo*», al ajustarse a las reglas de ejercicio del derecho de rectificación en el ordenamiento español. En concreto, el TC –en un difícil equilibrio entre el control externo de la decisión impugnada y el enjuiciamiento del fondo del asunto en la misma– afirma que «*puede defenderse*» que la decisión judicial que deniega el ejercicio del derecho de rectificación del recurrente «*está correctamente basada en el artículo 6 de la Ley Orgánica 2/1984, y fue debida a un uso incorrecto del derecho por parte del hoy recurrente*»; por lo que el hecho de que su pretensión no fuera estimada, debido, precisamente, a ese ejercicio incorrecto, no implica «*vulneración alguna, ni directa ni indirecta, de sus derechos fundamentales*» (FJ 8).

3. Ausencia de legitimación activa para ejercitar el derecho fundamental a recibir una información veraz.–Finalmente, el TC responde a la pretensión del recurrente en amparo relativa a la vulneración del derecho fundamental a recibir libremente información veraz. Acogiendo la argumentación del MF y de la representación de la parte recurrida en amparo, el TC descarta dicha vulneración, fundándola en la ausencia de legitimación activa del ex ministro. Así, por un lado, éste no puede erigirse –como así se desprende de la fundamentación de esta queja– en representante «*de los oyentes de la Cadena Ser*», para, de esta manera, reivindicar el derecho de éstos a obtener una información veraz; por el otro, el recurrente en amparo tampoco puede presentarse como el «*representante de una opinión defraudada*», ni como el garante de la veracidad de «*su versión de los hechos*», pues, el «*objeto de la veracidad queda excluido del proceso de rectificación*». Para la STC 51/2007, en definitiva, el derecho a recibir libremente información «*se ejerce, fundamentalmente, mediante el simple mecanismo de conectarse o no, en decisión libre donde las haya, al medio en cuestión*».

STC 52/2007, de 12 de marzo

RA: Estimado.

Ponente: Conde Martín de Hijas

Conceptos: Derecho de asociación. Asociaciones profesionales y legitimación para la defensa de intereses profesionales. Tutela judicial efectiva.

Preceptos de referencia: Artículos 22 y 24.1 CE.

La sentencia reconoce el amparo a una asociación (*Asociación Gallega de Técnicos de Laboratorio*) que había visto negada su legitimación para pedir que se dejaran sin efecto algunos nombramientos efectuados por el Servicio gallego de Salud, al carecer los favorecidos de la calificación requerida. La legitimación se rechazó por no ser la asociación un sindicato ni una asociación profesional, que son las entidades aludidas en el artículo 17.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, según el cual: «*Los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales tendrán legitimación para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios*».

El TC estima la petición de amparo porque considera que sindicatos y asociaciones empresariales no son las únicas entidades legitimadas para la defensa de intereses profesionales, como resulta del artículo 17.1 LPI, conforme al cual: «*Los titulares de un derecho subjetivo o un interés legítimo*

podrán ejercitar acciones ante los órganos jurisdiccionales del orden social, en los términos establecidos en las leyes». Era evidente que la asociación recurrente ostentaba un interés legítimo y que impedirle defenderlo lesionaba su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En este sentido: «No se puede negar, por lo tanto, conforme al mencionado precepto procesal laboral (art. 17.1 LPL), en conexión con el artículo 24.1 CE y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), la existencia de un interés legítimo de la parte recurrente para ejercitar la acción, en tanto en cuanto, concurría un interés profesional de promoción y defensa de una categoría de trabajadores (la de sus asociados), del que no sólo es titular cada uno de ellos, individualmente considerados, sino también la asociación o entidad que, como es el caso, asume estatutariamente esos mismos fines» (FJ 4).

La sentencia incluye también el derecho de asociación entre sus argumentos, al subrayar la contradicción que supondría admitir asociaciones profesionales restringiendo luego su legitimación para la defensa de intereses de esta naturaleza, sin causas justificadas. A este propósito, la sentencia señala que negar «a una asociación profesional, por el hecho de no ser sindical, la legitimación para actuar en defensa de los intereses que le son propios, se compadece mal con el reconocimiento constitucional como derecho fundamental del derecho de asociación (art. 22 CE), así como con la llamada a la ley que efectúa el artículo 52 CE para la regulación de las organizaciones profesionales que contribuyan a la defensa de los intereses económicos que les sean propios». Sin perjuicio del papel de los sindicatos en la defensa de los intereses de los trabajadores (arts. 7 y 28.1 CE), «no se puede desconocer que también otro tipo de asociaciones con relevancia constitucional, como las profesionales, tienen como objeto y como fin ese mismo cometido, al amparo del derecho de asociación que la Constitución también reconoce como fundamental en el artículo 22 CE, cuyo ejercicio debe ir acompañado de las necesarias garantías jurisdiccionales. Lo contrario supondría menoscabar el ejercicio de los derechos de las asociaciones profesionales que al amparo del citado precepto constitucional se fundan para defender los intereses de determinados colectivos o ramas profesionales, al reconocer únicamente la tutela judicial efectiva a aquellas otras que defienden esos derechos laborales desde el ámbito sindical al amparo del artículo 28.1 CE» (FJ 4).

STC 69/2007, de 16 de abril

RA: Desestimado.

Ponente: Pérez Tremps

Conceptos: Matrimonio por el rito gitano. Discriminación. Matrimonio gitano y parejas de hecho. Discriminación por indiferenciación. Matrimonios religiosos y matrimonios «étnicos».

Preceptos de referencia: Artículo 14 CE. Artículos 32 y 39 CE. Artículo 174 Ley General de la Seguridad Social.

El caso lo suscita la denegación de una pensión de viudedad a una mujer que había contraído matrimonio sólo por el rito gitano. Ante la denegación, la afectada interpuso demanda ante la jurisdicción social. Alegaba que en la cartilla de la Seguridad Social figuraba como esposa del fallecido, condición que tenía «según los ritos y normatividad del ámbito cultural gitano». En apoyo de su demanda invocaba los artículos 9.2, 14 y 39.1 CE para señalar que el matrimonio gitano era un verdadero y válido matrimonio «que está

caracterizado por un acto formal, deber de fidelidad, comportamiento conyugal exigible, affectio, heterosexualidad y comunidad de vida, no siendo inscribible en el Registro Civil por una defectuosa exégesis jurídica» (Antecedente 2,b de la STC).

La demanda fue estimada por el juzgado de lo Social. A este objeto, tras declarar probado que el fallecido y la solicitante de la pensión eran gitanos, que se habían casado conforme a sus ritos en 1971 y que habían tenido seis hijos, la sentencia argumentaba que: *«El matrimonio gitano entre la actora y el fallecido, se ha celebrado en territorio español y se ajusta a la ley personal de los contrayentes, se trata de una forma válida y admitida por la costumbre y usos de dicha etnia, por lo que hay que considerarlo válido y debería promoverse su inscripción en el Registro Civil, conforme a los artículos 256 y 257 del Reglamento de Registro Civil».* Y concluía: *«El INSS deniega a la actora la prestación de viudedad con el único impedimento de no considerar matrimonio el celebrado en su día por el causante y su viuda, lo que indica un trato discriminatorio por razón de etnia contrario al artículo 14 CE» (Antecedente 2,b de la STC).*

Recurrida la decisión, la Sala de lo Social del TSJ de Madrid la revocó. El matrimonio gitano, decía, no tiene la condición de tal en el ordenamiento jurídico español: *«Aunque se trate de una etnia, no por ello sus normas o formas trascienden jurídicamente de su propio ámbito, ni están consagradas en el ordenamiento jurídico en el que se prevé la pensión litigiosa, de modo y manera que teniendo su relevancia y reconocimiento social en dicho ámbito, no por ello excluyen, ni sustituyen actualmente, a la normativa general vigente y aplicable al efecto, en cuanto se trata de un matrimonio entre españoles celebrados en España» (Antecedente 2,c STC).*

Ante la desestimación, la mujer recurrió en amparo ante el TC. Con invocación del artículo 14 CE, denunciaba: En primer lugar, que se la había discriminado al equiparar su situación jurídica a la de una pareja de hecho (*«el matrimonio gitano si bien puede ser considerado algo menos que un matrimonio civil, debe también ser considerado como algo más que una pareja de hecho y recibir un tratamiento adecuado a ello»*); en segundo lugar, que debía habersele concedido la pensión en aplicación de la DA 10.^a regla 2.^a de la Ley 30 /81 (derecho a la percepción de la prestación basado en la imposibilidad legal de haber contraído matrimonio con anterioridad a la fecha de fallecimiento del causante); y en tercero y último, que la no aplicación analógica de lo previsto para los matrimonios nulos, que le habría permitido acceder a la pensión de viudedad.

En su sentencia, el TC descarta *a priori* las alegaciones segunda y tercera pues: *«En ningún caso se hizo mención ni referencia alguna, directa o subsidiaria, a un eventual reconocimiento del derecho a la percepción de la prestación basado en la imposibilidad legal de haber contraído matrimonio con anterioridad a la fecha de fallecimiento del causante, según lo establecido en la regla 2 de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio, ni tampoco a la posibilidad de aplicación analógica del tratamiento establecido para los matrimonios nulos» (FJ 1).* Por lo tanto, el análisis sobre el cumplimiento o infracción del artículo 14 CE queda limitado al supuesto *«trato discriminatorio que supondría equiparar su situación jurídica con la convivencia more uxorio para denegar la prestación de viudedad» (FJ 1).*

Como es habitual, el TC empieza con un recordatorio de su propia doctrina en materia de igualdad, tanto desde el punto de vista general como, en particular, con referencia a la acreditación de pensiones de viudedad. En

cuanto a éstas, dice, «no supone una discriminación por razones sociales que el legislador limite la prestación de viudedad a los supuestos de convivencia institucionalizada como casados, excluyendo otras uniones o formas de convivencia»; aunque «la extensión de la prestación de viudedad a otras uniones diferentes por parte del legislador tampoco [resulta] vedada por el artículo 14 CE ni encontraría obstáculos en los artículos 32 y 39 CE» (FJ 3).

Está claro pues que «no implica discriminación limitar la prestación de viudedad a los supuestos de vínculo matrimonial legalmente reconocido, excluyendo otras uniones o formas de convivencia». Asimismo, lo está que «la unión celebrada conforme a los usos y costumbre gitanos no ha sido reconocida por el legislador como una de las formas válidas para contraer matrimonio». Por lo tanto, concluye el TC, «no cabe afirmar que suponga un trato discriminatorio basado en motivos sociales o étnicos el hecho de que se haya denegado dicha prestación a la recurrente por no constar vínculo matrimonial con el causante en cualquiera de las formas reconocidas legalmente» (FJ 4).

En la denegación de la pensión no hay discriminación alguna «por motivos sociales». Tampoco «por motivos raciales o étnicos». En primer lugar, porque no hay un «derecho a la desigualdad de trato». El legislador puede tratar desigualmente lo desigual (parejas de hecho y matrimonio gitano), pero no está obligado a hacerlo: «La pretensión de la recurrente de que, a pesar de reconocer que no concurre en las uniones celebradas conforme a los usos y ritos gitanos la existencia de un vínculo matrimonial reconocido legalmente, resulta discriminatorio que se les dé el mismo trato que a las uniones more uxorio, por existir diferencias relevantes con ellas como es la tradición y la base étnica, supone una invocación del artículo 14 CE basada en lo que se ha denominado «discriminación por indiferenciación». Al respecto este Tribunal ya ha reiterado que resulta ajeno al núcleo de protección del artículo 14 CE la «discriminación por indiferenciación», al no consagrar el principio de igualdad un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, por lo que no existe ningún derecho subjetivo al trato normativo desigual (por todas, STC 117/2006, de 24 de abril, FJ 2)» (FJ 4).

En segundo lugar, la exigencia de un matrimonio conforme a la ley tampoco implica discriminación racial. El matrimonio civil es «neutral desde la perspectiva racial» (FJ 5). Lo relevante en el caso objeto del recurso ha sido: «Una circunstancia relacionada con la libre y voluntaria decisión de no acceder a la formalización del vínculo matrimonial conforme a las previsiones legales, las cuales ni en su forma civil ni en las formas confesionales reconocidas legalmente están condicionadas a la pertenencia a una raza, con exclusión de las demás, ni toman siquiera como presupuesto las tradiciones, usos o costumbres de una determinada etnia en detrimento de otras, por lo que tampoco concurre en ellas una forma encubierta de discriminación de la etnia gitana» (FJ 4).

Finalmente, la sentencia desestima también «que el reconocimiento de efectos civiles al vínculo matrimonial contraído conforme a los ritos de determinadas confesiones religiosas, pero no a los celebrados de acuerdo con los usos y costumbre gitanos, y la negativa del órgano judicial a hacer una aplicación analógica de los mismos, implique, directa o indirectamente, la aducida discriminación étnica». A juicio del TC: «Siendo evidente que las formas confesionales reconocidas legalmente de celebración del matrimonio tienen como fundamento exclusivo consideraciones religiosas, ello impide

conceptualmente establecer un término válido de comparación con las uniones que, como la alegada por la recurrente, tienen su fundamento en consideraciones étnicas» (FJ 4).

STC 72/2007, de 16 de abril

RA: Desestimado.

Ponente: Aragón Reyes. Voto particular de García-Calvo y Montiel.

Conceptos: Derecho fundamental a la propia imagen. Imagen accesoria. Derecho fundamental a la libertad de información.

Preceptos de referencia: Artículos 18.1 y 20.1.d) CE; artículos. 7.5 y 8.2 LO 1/1982.

Los hechos del conflicto constitucional enjuiciado por la presente Sentencia se remontan a octubre de 1992, cuando *Diario 16* publicó, en la portada de su edición del segundo día de este mes, la fotografía de un sargento de la Policía Municipal de Madrid durante el transcurso de una actuación policial que auxiliaba a una comisión judicial encargada de desalojar determinadas viviendas en un barrio madrileño. La fotografía en cuestión –que ilustraba, bajo el titular «*Desalojo violento*», la citada noticia– identificaba plenamente a la sargento, quien aparecía en primer plano, en el momento de inclinarse sobre un ciudadano, que estaba tendido en el suelo. Como reacción a la publicación de dicha fotografía –que fue, de nuevo, publicada por el mismo periódico en las páginas interiores de la edición de 9 de octubre–, la efigiada interpuso una demanda por vulneración de su derecho fundamental a la propia imagen contra la empresa editora del periódico, su director y un fotógrafo. Tanto la primera como la segunda instancia estimaron la demanda, condenando a los demandados a publicar la sentencia, a eliminar los efectos de la intromisión ilegítima en el derecho a la imagen y abonar, solidariamente a la demandante, una indemnización (a determinar en ejecución) por el daño moral causado por la publicación no autorizada de la imagen de aquélla. No obstante, la STS de 14 de marzo de 2003 estimó el recurso de casación de los condenados en la instancia y, entendiendo que, en el caso, el derecho a la información de éstos debía prevalecer sobre el derecho a la propia imagen de la demandante, desestimó las pretensiones de ésta. El TC, en la presente Sentencia, desestima el recurso de amparo interpuesto por la sargento –sobre la base de una supuesta vulneración a los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la propia imagen– contra la citada STS, confirmando, así, la desestimación de las pretensiones de aquélla.

1. Delimitación del conflicto constitucional.–Debido a la alegación por parte de la recurrente en amparo de que la decisión impugnada habría vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el TC se ve obligado, de modo preliminar, a delimitar el conflicto constitucional a resolver. Así, la STC destaca que la queja de infracción del artículo 24.1 CE se funda, en realidad, en la incorrecta aplicación, según la recurrente, del artículo 8.2 LO 1/1982, esto es, en la indebida ponderación entre el derecho fundamental a la propia imagen y el derecho de información por parte de la STS impugnada; lo que obliga, según el propio TC, a centrar el enjuiciamiento constitucional del caso en la ponderación entre estos dos últimos derechos fundamentales.

2. Caracterización constitucional del derecho a la propia imagen.

Antes de ello, no obstante, el TC resume los rasgos generales del derecho fundamental a la propia imagen del art. 18.1 CE, según su propia jurisprudencia. Así, se insiste en que este derecho, «*en su dimensión constitucional*», «*se configura como un derecho de la personalidad, que atribuye a su titular la facultad de disponer de la representación de su aspecto físico que permita su identificación, lo que conlleva tanto el derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos que le hagan reconocible que puede ser captada o tener difusión pública, como el derecho a impedir la obtención, reproducción o publicación de su propia imagen por un tercero no autorizado*» (STC 81/2001, caso *Emilio Aragón*). Correlato objetivo de su configuración como un derecho subjetivo con un contenido tan amplio lo constituye la consabida existencia de relevantes límites; no sólo los delimitados «*por la propia voluntad del titular del derecho*», sino, especialmente, aquellos derivados del límite del interés público informativo, derivado del artículo 20.1.d) CE (STC 72/2007, FJ 3). La particularidad de la presente STC en relación a la configuración de este último límite reside en que, en lugar de recurrir para ello a este último precepto constitucional, o su propia doctrina sobre dicho límite, el TC delimita el contenido del derecho fundamental a la propia imagen a través de lo establecido en los artículos 7.5 y 8.2 LO 1/1982 (*cf.* FJ 3 *in fine*); algo lógico –aunque no del todo habitual en nuestro ordenamiento– si se considera que dicha normativa –en efecto, de desarrollo de los derechos fundamentales del artículo 18.1 CE– supone la regulación del contenido esencial de estos derechos.

3. La ponderación entre el derecho a la propia imagen y el derecho a la información y la solución al caso.—La queja de la recurrente en amparo se centra, en definitiva, en la incorrecta ponderación de los derechos en juego por parte de la STS sobre la base de tres motivos: (a) el medio no solicitó el consentimiento de la efigiada; (b) por razón de su cargo, la publicación de su imagen por exigencias de la libertad de información debía restringirse para garantizar su anonimato (*ex art. 8.2 in fine* LO 1/1982); (c) el derecho de información del medio demandado no habría sufrido merma alguna evitando la identificación de la efigiada mediante alguna técnica de difuminación u ocultamiento del rostro. El TC –desde un infrecuente mimetismo respecto al razonamiento seguido por la Sala 1.^a del TS– asume la argumentación de esta última para descartar la vulneración del derecho fundamental a la propia imagen de la recurrente y confirmar, la prevalencia del derecho a la información en este caso (compárense los FJ 4 y 5). Así, el TC da plena relevancia en el caso, por un lado, al hecho de que la persona efigiada –sargento de la policía municipal– ejercía en el momento de captación de su imagen un cargo público, así como que dicha imagen fue captada «*en un lugar público (una calle de un barrio madrileño)*»; lo que –de conformidad con la STS– lleva al TC a entender aplicable (*rectius*, no resulta «*irrazonable concluir [...] que concurre*») el límite al derecho a la propia imagen del artículo 8.2.a) LO 1/1982. Por otro lado, el TC destaca que la publicación de la imagen de la recurrente presenta carácter accesorio de una información con «*evidente trascendencia pública*», por lo que «*tampoco resulta irrazonable concluir que concurre*» el límite de la imagen accesoria del artículo 8.2.c) LO 1/1982 (FJ 5). A diferencia de la Sala 1.^a del TS (*cf.* STC 72/2007, FJ 4), el TC, no obstante, no parece dar relevancia al hecho de que en la fotografía litigiosa «*no hay nada desmerecedor para la demandante*»; lo que encaja con su propia doctrina en

relación con la llamada autonomía del derecho a la propia imagen respecto a los derechos al honor y a la intimidad.

4. Voto particular: ¿Estaba obligado el medio demandado a ocultar el rostro de la sargento efiada?—En primer término, el voto particular a la presente STC discrepa del carácter accesorio otorgado por la mayoría a la imagen litigiosa; pues, «*la imagen de la demandante está situada en el primer plano de la fotografía, ocupando la mayor parte del espacio disponible y constituyendo el principal y casi exclusivo centro de atención*». Pero, sobre todo, el voto particular se centra en resaltar —cuestión admitida por la propia mayoría— que, en efecto, el derecho a la libertad de información no habría sufrido ninguna merma si no se hubiese representado, de forma tan nítida, la imagen de la recurrente; empleando, para ello, los usuales recursos tecnológicos. No obstante, la propia STC 72/2007 —siguiendo, de nuevo, la argumentación de la STS— plantea esta cuestión en otros términos: en el caso en cuestión, la imagen de la sargento no exigía —por la mera participación en el desalojo— su anonimato *ex* artículo 8.2 *in fine* LO 1/1982; por lo que —si bien ello hubiese sido una medida sensata— el medio no estaba obligado a ocultar el rostro de la efiada.

STC 74/2007, de 16 de abril

RA: Estimado parcialmente.

Ponente: Rodríguez Arribas.

Conceptos: Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Derecho a la integridad (física y) moral. Acoso moral en el trabajo.

Preceptos de referencia: Artículos 24.1 y 15 CE.

El caso tiene su origen en la demanda de «*tutela de derechos fundamentales*» interpuesta, en la jurisdicción laboral, por una trabajadora contra su empresa y contra el director técnico de la misma. La demandante, secretaria de documentación a las órdenes de dicho director, alegaba que la manera de actuar y dar órdenes de éste, mediante «*gritos, golpes y malos modales*», había constituido un «*atentado a [su] integridad moral*», siendo la causa de su baja médica con diagnóstico de ansiedad; y por lo que solicitaba una indemnización por los daños morales causados. La decisión del Juzgado de lo Social estimó parcialmente la demanda, condenando al director a abonar una indemnización de 25.000 € a la demandante; y absolviendo a la empresa. Recurrida esta decisión por todas las partes, la Sala de lo Social del TSJ de Madrid estimó, únicamente, el recurso del director, absolviendo a éste de la demanda. Ante el recurso de amparo interpuesto por la trabajadora —sobre la base de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la integridad moral, entre otros— contra sendas absoluciones en la jurisdicción ordinaria, el TC, en la presente Sentencia, estima las pretensiones de la recurrente en relación a la absolución del director; pero descarta la vulneración de derechos fundamentales con relación a la absolución de la empresa.

1. La cualificada exigencia de fundamentación jurídica en los procedimientos para la defensa de un derecho sustantivo fundamental.—El conflicto constitucional enjuiciado se limita a determinar, tal como establece de manera preliminar la STC, si las resoluciones judiciales impugnadas, con sus sendas absoluciones, han vulnerado los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la integridad moral de la recurrente. En relación al

primero de los derechos invocados, el TC recuerda su doctrina sobre la exigencia constitucional de que las resoluciones judiciales estén fundadas en Derecho; resaltando la afirmación de que el artículo 24.1 CE no reconoce un «derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales». Pero, de esta doctrina, se desprende un matiz de especial trascendencia en el caso enjuiciado: cuando el objeto de impugnación es «una resolución judicial dictada en el marco de un procedimiento de tutela de derechos fundamentales, el canon de constitucionalidad a aplicar es un canon reforzado de motivación, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental» (FJ 3).

2. La decisión judicial de absolver al director por no poder ser éste autor de una violación del derecho fundamental a la integridad física y moral es «manifiestamente irrazonable y carente de una auténtica fundamentación en Derecho».—Sobre el base del reseñado canon de constitucionalidad reforzado, el TC analiza la *ratio decidendi* de la sentencia del TSJ, por la cual, como se ha explicado, fue absuelto el director demandado. Según esta decisión, el director no podía ser condenado como autor o responsable de una vulneración del derecho fundamental del artículo 15 CE, bajo el argumento de que dicha infracción constitucional sólo podría ser imputada a la empresa, en el caso que, denunciados y acreditados ante ella los hechos determinantes de la agresión, no hubiera procedido a sancionarlos. Así, la decisión del TSJ, como destaca la propia STC, no descartó la ilicitud de la conducta del director respecto a la demandante y recurrente en amparo (de hecho, la califica de «abiertamente reprochable»), sino que, simplemente, se limitó a negar que dicha conducta pudiera considerarse como una vulneración del derecho fundamental a la integridad física y moral. No obstante, para el TC, dicho razonamiento «es manifiestamente irrazonable y carente de una auténtica fundamentación en Derecho»; en concreto, observa una contradicción en acreditar, por un lado, los hechos descritos en la demanda, y en consecuencia considerar que la conducta del director habría podido ser considerada causa de despido de éste; pero, por el otro, afirmar que dicho director no puede ser autor de una vulneración del derecho fundamental a la integridad física y moral de la demandante. Todo ello reforzado por el hecho de que este razonamiento no se acompaña de ninguna fundamentación jurídica (FJ 5).

3. La decisión judicial de absolver a la empresa, por ausencia de una conducta negligente, es razonable y está suficientemente motivada. Por otro lado, la jurisdicción ordinaria, en este caso el Juzgado de lo Social, descartó la responsabilidad de la empresa por la lesión del derecho fundamental invocado por la demandante, exonerándola, en consecuencia, del pago de la compensación por los daños morales causados por el director a la demandante. La argumentación seguida para llegar a esta solución, consistente en que la vulneración del derecho fundamental no podía ser imputada a la empresa, al no tener ésta ni siquiera una sospecha fundada de los comportamientos denunciados, es considerada, por el TC, como una «respuesta motivada, razonable y no manifiestamente errónea o arbitraria que satisface [el] derecho a la tutela judicial efectiva» de la recurrente en amparo (FJ 6).

4. El derecho fundamental a la integridad física y moral como un derecho subjetivo invocable en las relaciones entre particulares.—Desde la óptica del Derecho privado, la presente STC merece, además de por las cuestiones ya reseñadas, una especial atención. Por lo pronto, puede sorprender

que la pretensión resarcitoria de los daños morales de la demanda que está en el origen del caso no se fundara normativamente, con independencia de la jurisdicción competente, en una norma de responsabilidad civil extracontractual; sino en los preceptos constitucionales que reconocen distintos derechos fundamentales, entre ellos, el derecho a la integridad física y moral del artículo 15 CE. Este planteamiento de la demanda es el que, en definitiva, acaba por otorgar relevancia constitucional al conflicto de intereses de naturaleza privada que está en el fondo del caso; especialmente, desde el momento en el que la decisión del TSJ de Madrid absolvió al director bajo el reseñado argumento de que la conducta del director, a pesar de ser «*abiertamente reproachable*», no podía constituir una infracción de aquel derecho fundamental; pues ésta sólo podría imputarse a la empresa, siempre que, después de ser advertida de los hechos, no los sancionara debidamente. Ciertamente, este razonamiento careció, al parecer, de una fundamentación jurídica; pero tampoco resulta difícil advertir que, muy probablemente, el TSJ quiso resaltar que el derecho fundamental a la integridad física y moral, como el derecho a la vida, no es, en Derecho español, un instrumento jurídico en el que fundar directamente pretensiones resarcitorias frente a la agresión física y moral cometida por un particular (*vid.*, sobre la no invocabilidad directa de los derechos fundamentales del art. 15 CE, Díez-Picazo, Luis María, *Sistema de derechos fundamentales*, 2.ª ed., Madrid, 2005, p. 217). Seguramente por esta razón, la presente STC 74/2007 no se limitó, simplemente, a recordar la *operatividad* de los derechos fundamentales en la relaciones particulares; sino que, asumiendo el planteamiento del Ministerio Fiscal, y tratando de dar una respuesta a esa argumentación implícita, llega a afirmar que «*el derecho a la integridad física y moral constituye un derecho erga omnes, que puede ser, por ello, vulnerado tanto por los poderes públicos como los particulares*» (FJ 5); afirmación que, al menos a primera vista, plantea problemas de relación con el sistema de responsabilidad civil extracontractual derivado de la causación entre particulares de daños corporales o morales en Derecho español.

STC 125/2007, de 21 de mayo

RA: Estimado.

Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez.

Conceptos: Derecho fundamental a la libertad de expresión. Periodistas.

Participación en tertulias de otros medios.

Preceptos de referencia: Artículo 20.1.a) CE.

El recurrente en amparo (redactor jefe de cierre del periódico *El Mundo*) interpuso, en la jurisdicción laboral, una demanda contra la empresa editora de este medio por vulneración, entre otros, de su derecho fundamental a la libertad de expresión. Los hechos en los que se apoya la demanda se remontan a la huelga general celebrada, en España, el 20 de junio de 2002, y guardan relación con la participación del demandante en la tertulia «La mirada crítica» de la cadena de televisión *Telecinco*. El periodista demandante, venía colaborando en dicha tertulia, mediante un contrato de prestación de servicios remunerado, desde septiembre de 1998. Como en el caso de otros periodistas de *El Mundo* que participaban en tertulias televisivas y radiofónicas, el demandante tenía suscrito, en su contrato laboral con el periódico, un compromiso de dedicación exclusiva, por el que era remunerado con un complemento anual a su salario. En el transcurso de la tertulia televisiva citada cele-

brada en fecha de 21 de junio, y al hilo de las valoraciones de los contertulios sobre la mencionada huelga general, el periodista demandante criticó a la dirección del periódico *El Mundo* por, en primer lugar, no informar de que, a pesar de la línea editorial singularmente crítica con la convocatoria de dicha huelga, el 90% de su plantilla decidió secundarla; y, en segundo lugar, por haber decidido, no obstante dicho seguimiento de la huelga, distribuir la edición del periódico de 20 de junio; lo que provocó que, debido a la presión de los huelguistas, la distribución de los ejemplares de esta edición tuviese que recurrir a la ayuda de la policía; hecho, este último, que al periodista demandante le produjo vergüenza, según declaró en la citada tertulia. En julio de 2002, esto es, después de la participación del periodista en dicha tertulia, el director del periódico comunicó a los periodistas que, a partir de esa fecha, se iba a someter la participación de éstos en tertulias de medios ajenos a autorización de la dirección, todo ello desde una interpretación menos flexible de la citada obligación contractual de dedicación exclusiva suscrita por los periodistas del periódico. Cumpliendo con este nuevo procedimiento, el demandante solicitó dicha autorización a la dirección; siéndole reiteradamente denegada. Por este motivo, y sobre todo al advertir que a otros periodistas del periódico se les siguió permitiendo participar en la misma o distintas tertulias, el periodista afectado por dicha negativa demandó a la empresa editora del periódico. El Juzgado de lo Social estimó parcialmente la demanda; siendo, no obstante, revocada dicha decisión en suplicación. El TC, en la presente Sentencia, estima el recurso de amparo del periodista por infracción del derecho fundamental a la libertad de expresión y declara la nulidad de la resolución judicial impugnada.

1. Doctrina constitucional sobre la restricción de derechos fundamentales en el marco de una relación laboral.—Según una consolidada doctrina del TC, reseñada brevemente en la presente Sentencia, la celebración de un contrato de trabajo no debe implicar para el trabajador una privación de sus derechos fundamentales; por lo que *«el ejercicio de las facultades organizativas del empleador no puede traducirse en la producción de resultados inconstitucionales, lesivos de los derechos fundamentales del trabajador, ni en la sanción del ejercicio legítimo de tales derechos por parte de aquél, de manera que no neutraliza el panorama indiciario la genérica invocación de facultades legales o convencionales»* (FJ 2). Esta doctrina fija la secuencia de enjuiciamiento constitucional que debe seguirse en casos como el presente: en primer lugar, habrá que dilucidar, mediante una prueba indiciaria, si una determinada decisión empresarial *«puede enmascarar una lesión de derechos fundamentales»*; y, en segundo lugar, y si concurre dicha prueba indiciaria, corresponderá al empresario *«acreditar que su decisión obedece a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio del derecho de que se trate»* (FJ 2).

2. En la decisión empresarial litigiosa, «concurren indicios reveladores de la posibilidad» de vulneración del derecho a la libertad de expresión.—De conformidad a la pauta de enjuiciamiento reseñada, el TC analiza, en primer lugar, si, en la negativa del empresario a autorizar la participación del trabajador en la tertulia, *«concurren indicios reveladores de la posibilidad»* de vulneración del derecho a la libertad de expresión del recurrente. Para el TC, estos indicios se extraen, en el caso concreto, de los siguientes datos: (a) *«la conexión temporal»* entre las críticas del periodista en la tertulia y la posterior negativa empresarial a la participación del periodista en ésta; (b) esta negativa careció de una explicación o justificación;

(c) la dirección del periódico permitió a otros periodistas seguir colaborando en la misma o distintas tertulias; (d) igualmente, también resulta significativo, según el TC, el escrito de apoyo al recurrente en amparo suscrito por 55 trabajadores del periódico, así como la respuesta del director al mismo; según la cual afirmaba que «no se iba a dar facilidades a aquellos que se dedicaban a criticar las decisiones del periódico en unos medios en los que colaboraban gracias a su condición de periodistas de «El Mundo» [...]» (FJ 3).

3. La empresa demandada no ha conseguido acreditar «la existencia de una causa, seria y real justificativa» de su negativa a autorizar la participación del periodista en la tertulia.—Recayendo, pues, en la empresa demandada, la carga de probar que la decisión empresarial tomada (y de la cual, según los indicios reseñados, resulta verosímil la infracción del derecho fundamental alegado), el TC analiza si la empresa ha conseguido acreditar «una causa, seria y real justificativa de su actuación». Así, el TC entiende que ello no ha sucedido, pues tanto la empresa demandada, como la resolución judicial impugnada, se limitaron a justificar la negativa a autorizar la participación del periodista en la tertulia desde la exigencia de cumplimiento de la obligación contractual relativa a la exclusividad del periodista. El hecho, pues, de que, en la resolución impugnada, se enfocara el caso «desde un estricto plano de legalidad» motivó la prescindencia de «cualquier ponderación sobre la lesión del derecho constitucional del recurrente»; lo que, no obstante, era preceptivo debido a la existencia de los reseñados indicios.

STC 128/2007, de 4 de junio

RA: Desestimado.

Ponente: Conde Martín de Hijas. Votos particulares discrepante de Pérez Vera y Sala Sánchez.

Conceptos: No renovación del contrato de un profesor de religión al hacerse pública y notoria su condición de sacerdote. Derecho a la igualdad. Derecho a la vida privada. Libertad de expresión. Libertad ideológica. Libertad religiosa individual y colectiva. Neutralidad del Estado.

Preceptos de referencia: Artículo 14 CE.

El demandante de amparo, José Antonio Fernández, se había ordenado sacerdote de la Iglesia Católica en 1961. En 1984 solicitó dispensa del celibato sacerdotal, que le sería concedida por decisión papal en 15 de septiembre de 1997. En mayo de 1985 contrajo matrimonio civil, del cual nacieron cinco hijos. Desde octubre de 1991 a septiembre de 1997 había venido prestando servicios, contratado por el Ministerio de Educación y Cultura, como profesor de religión y moral católicas en Institutos de Enseñanza Secundaria de Caravaca (octubre 1991–septiembre 1996) y Mula (octubre 1996–septiembre 1997). El 29 de septiembre de 1997 el Obispo de Cartagena comunicó al Director Provincial del Ministerio de Educación y Cultura la baja definitiva del demandante de amparo como profesor de religión y moral católicas. El Ministerio de Educación y Cultura le notificó su cese en fecha 9 de octubre de 1997 con efectos de 29 de septiembre de 1997. Éstos son en sustancia los hechos, a los que hay que añadir, lógicamente, aquellos que determinaron la baja aludida y que están en la base de la petición de amparo.

El 11 de noviembre de 1996, el diario *La Verdad* se había hecho eco de un acto convocado por el movimiento pro celibato opcional (MOCEOP), al

que el recurrente pertenecía. El título de la noticia era «*El monasterio de La Luz cerró sus puertas a los curas casados que querían celebrar una misa*». Se completaba con una foto del Sr. Fernández y su familia. En la información se explicaba que: «*La difusión en la prensa del acto a celebrar por los miembros del Moceop hizo que muchos de ellos declinasen participar en él y no accedieran ayer hasta La Luz. Otros, cuando vieron las puertas del monasterio cerradas, saludaron a sus compañeros sin bajarse del coche y se marcharon. Sólo unos diez sacerdotes secularizados se mantuvieron con sus familias ante la puerta del monasterio para informar de su situación a los medios de comunicación y a cuantos se acercaron a interesarse por el tema. Incluso autorizaron a algunos de sus hijos para que desplegasen una pancarta. Finalmente se marcharon a comer juntos, planteándose celebrar una eucarística en la intimidad*». Asimismo se recogieron algunas opiniones de los miembros del MOCEOP presentes en el acto: «*Ante temas como el aborto, control de la natalidad, el divorcio o el sexo [...] dijeron que eran partidarios de una paternidad responsable. Añadieron que el aborto es “un problema personal y que no debía ser prohibido por ley, sino que hubiese una estructura social que amparase a la mujer ante la maternidad. Si se marca como pecadora a una persona por un embarazo no legitimado, se está propiciando el aborto”, dijeron. Los curas casados manifestaron que el control de la natalidad se ha demostrado que es necesario “y por tanto cada persona debe libremente elegir el método que considere más idóneo”. “El sexo es un bien divino, no una lacra, y ni el Papa cree que se pueda uno condenar por ello. Si así fuese, no hubiese congelado las seis mil peticiones de secularización que existen”, añadieron*» (FJ 6).

El acto en cuestión determinó la decisión del Obispado de Cartagena de no renovar la contratación del Sr. Fernández, lo que se justificó públicamente mediante una nota oficial del Obispado, de 11 de noviembre de 1997. En ella se explicaba que, conforme a la normativa canónica, los obispos podían autorizar la contratación de sacerdotes secularizados como profesores de religión, en casos excepcionales y siempre que no hubiera «*peligro de escándalo*». Precisamente por ello, al haberse hecho «*pública y notoria*» la situación del Sr. Fernández, el obispo ya no podía hacer uso de sus facultades y, en consecuencia, no firmó el documento que permitía a aquél ser contratado por el Estado para impartir religión y moral católicas (la nota se reproduce íntegramente en el FJ 6 de la STC).

Como resultado de la decisión del Obispado, la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Cultura en Murcia formalizó el cese del Sr. Fernández quien, a la postre, promovió demanda de despido ante la jurisdicción social, alegando la vulneración de los derechos a no sufrir discriminación (art. 14 CE), a la vida privada (art. 18 CE) y a las libertades ideológica y de expresión (arts. 16 y 20 CE). La demanda fue estimada por sentencia que declaró nulo el despido. Recurrida la decisión, fue revocada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, al considerar, en síntesis, que no había existido despido, sino sólo una no renovación de un contrato temporal, descartando asimismo la vulneración de los derechos fundamentales invocados en la demanda.

Aunque el origen del problema estaba en una decisión privada (del obispado), la posterior intervención de dos poderes públicos (Ministerio de Educación y TSJ de Murcia) permitían plantear recurso de amparo, cosa que hizo el Sr. Fernández, alegando «*que su cese como profesor de religión y moral católicas ha estado motivado por su estado civil y por ser miembro del movi-*

miento pro-celibato opcional, por lo que considera que vulnera el derecho a no sufrir discriminación (art. 14 CE), el derecho a la vida privada (art. 18 CE) y la libertad de expresión [art. 20.1.a) CE]» (FJ 2).

El TC rechaza la infracción del principio de igualdad, por una pretendida discriminación en razón del estado civil, al ser evidente que la no renovación del contrato nada tuvo que ver con su condición de casado, perfectamente conocida por el obispado desde años atrás. *«Tampoco cabe apreciar lesión alguna del derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18 CE), pues ha sido el propio recurrente quien, por su libérrima voluntad, decidió hacer públicas su situación personal y familiar, apareciendo en una información periodística fotografiado con su mujer e hijos, y su condición de miembro del movimiento pro-celibato opcional» (FJ 4).*

Lo decisivo en el caso es el margen de autonomía que debe reconocerse a la Iglesia católica para decidir quién debe impartir la materia de religión y cuál es el grado de control público que cabe ejercer sobre esa decisión. El trasfondo doctrinal para abordar el conflicto lo proporciona la STC 38/2007, dictada con ocasión del enjuiciamiento de la constitucionalidad del sistema de contratación y selección del profesorado de religión católica en los centros de enseñanza pública, en el que se confiere al Obispado la propuesta a la autoridad académica en cada año escolar de las personas que han de impartirla. En aplicación de la doctrina de esta sentencia, el TC rechaza el amparo por entender, sustancialmente, que la valoración de la idoneidad y, más en concreto, del «escándalo» provocado por la publicidad de la condición de sacerdote secularizado, compete a la Iglesia católica. Se trataría de una decisión de naturaleza religiosa, frente a la que el Estado debe mantenerse neutral, salvo en la medida en que pudiera vulnerarse el «orden público constitucional» (FJ 5, b con cita de la STC 38/2007).

En cuanto a lo primero, dice el TC: *«Corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado la definición del propio credo religioso, así como el concreto juicio de idoneidad sobre las personas que han de impartir la enseñanza de dicho credo, permitiendo la Constitución que este juicio “no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente”, sino también “que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia”» (STC 38/2007, de 15 de febrero, FJ 7) (FJ 9).* Y añade: *«Por impedirlo el deber de neutralidad del artículo 16.3 CE, una vez constatada la naturaleza religiosa de los motivos en los que se ha fundado la no propuesta del demandante de amparo como profesor de religión y moral católicas, este Tribunal nada ha de decir [...] respecto a la justificación de la apreciación del “escándalo”» (FJ 9).* En definitiva, remacha: *«Sería contrario al deber de neutralidad del Estado impuesto por el artículo 16.3 CE [...], que el Estado pretendiese negar el carácter religioso de la valoración de unas conductas en el seno intraeclesial, por el hecho de que esas mismas conductas puedan merecer una valoración diferente en un ámbito extraeclesial» (FJ 9).*

En cuanto a lo segundo y una vez aclarado el carácter religioso de la decisión, el TC entiende que la sentencia del TSJ de Murcia *«asume explícitamente un compromiso de control jurisdiccional de la decisión del Obispado y de ponderación de los derechos fundamentales en conflicto» (FJ 10).*

Y añade, en el mismo sentido: «*La amplia transcripción de los pasajes de la Sentencia recurrida que precede, demuestra que, ni en ella se niega la posibilidad del control jurisdiccional de la decisión de la autoridad eclesiástica, ni se elude la ponderación de los derechos fundamentales concurrentes en el caso con el de la libertad religiosa (art. 16.1 y 3 CE), que se efectúa en términos inequívocos*» (FJ 10). El TC considera además razonable y conforme con su propia doctrina la ponderación efectuada por el TSJ en su sentencia: «*En este caso la modulación producida en los derechos del demandante a la libertad religiosa, en su dimensión individual, y a la libertad ideológica (art. 16.1 CE), en conexión con la libertad de expresión [art. 20.1.a) CE], como consecuencia de que no fuera propuesto por el Obispado como profesor de religión y moral católicas en el curso 1997/1998, en el marco, por lo tanto, de su pretensión de continuar impartiendo la enseñanza del credo de una determinada confesión religiosa en un centro docente público, no resultan desproporcionadas ni inconstitucionalmente proscritas, en la medida en que encuentran su justificación en el respeto al lícito ejercicio del derecho fundamental de la Iglesia católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE), dado que han sido razones exclusivamente de índole religiosa, atinentes a las normas de la confesión a la que libremente pertenece el demandante de amparo y la enseñanza de cuyo credo pretendía impartir en un centro docente público, las determinantes de que no fuera propuesto como profesor de religión y moral católicas*» (FJ 10).

Sin embargo, la sentencia no se adoptó por unanimidad. Aceptando la naturaleza religiosa de la decisión, los dos magistrados discrepantes entendieron que los derechos fundamentales en juego no habían sido adecuadamente ponderados y que, en consecuencia, el amparo debió concederse. La mayoría consideró que la publicidad alcanzada («escándalo») por la condición del recurrente (sacerdote secularizado) justificaba una decisión, de carácter religioso, en la que no cabía entrar. La minoría, en cambio, entendía exactamente lo contrario: «*La Iglesia ha hecho valer para la no renovación de la idoneidad del profesor una circunstancia personal que conocía, así como su discrepancia con una posición legítima del profesor amparada por la Constitución, que previamente consintió [se refieren a la pertenencia al movimiento pro celibato opcional]. Por tanto, las circunstancias del caso acreditan que los factores invocados para la inidoneidad del recurrente, pretendidamente amparados en la libertad religiosa de la Iglesia (art. 16.1 CE) y en su derecho consiguiente a decidir quién es apto para la docencia de la enseñanza religiosa, son elementos que la propia Iglesia, en atención a sus actos previos, no consideró relevantes para negar la idoneidad del profesor en los años anteriores. La publicidad de esos datos, por indeseada que fuera para la Iglesia, no esconde que los mismos nunca fueron antes considerados inhabilitantes para la impartición de la doctrina*». En la misma línea, la mayoría consideró que si los profesores de religión podían ser contratados por el Estado sin pruebas de acceso específicas y sobre la mera base de la declaración de idoneidad del Obispado, era lógico que bastase una declaración de inidoneidad para producir el efecto contrario. El Estado, viene a decir la sentencia, no entra en la decisión de contratar (salvo en aspectos como la titulación), ni en la de no contratar (sin perjuicio de ponderar los derechos fundamentales del afectado frente a la libertad religiosa como derecho colectivo). Los discrepantes, por el contrario, defendían un mayor protagonismo e

intervencionismo del Estado, en particular porque la decisión del Obispado venía a romper con un reiterado pronunciamiento favorable a la idoneidad del recurrente.

STC 137/2007, de 30 de enero

RA: Estimado.

Ponente: Aragón Reyes

Conceptos: Tutela judicial. Plagio. Irresponsabilidad penal del director de una colección de fascículos en la que se incluyen textos cuyo autor ha plagiado de la obra de un tercero. Condena en apelación y derecho a un proceso con todas las garantías. Presunción de inocencia.

Preceptos de referencia: Artículo 24.2 CE. Artículo 271 CP.

Conforme al relato de la sentencia de primera instancia, los hechos probados eran los siguientes: *«El recurrente en amparo aceptó el encargo de Faro de Vigo, S. A., de redactar y coordinar una obra ilustrada, de carácter divulgativo, sobre la historia de la ciudad de Pontevedra («Historia Ilustrada de Pontevedra»), obra destinada a su distribución gratuita mediante fascículos con el periódico «Faro de Vigo», teniendo lugar las dos primeras entregas el jueves 26 de septiembre de 1996. El recurrente (Subdirector del diario «Faro de Vigo») encargó la redacción de los textos a don Valentín Carmelo Rodríguez Fernández –coacusado– y las ilustraciones a don Alberto Cuartero Coloma, reservándose para sí mismo las funciones de dirección, supervisión y control de la obra. Para redactar los textos de los tres primeros fascículos el coacusado don Valentín Carmelo Rodríguez Fernández copió en lo sustancial, sin autorización y sin citar la fuente, diversos párrafos (llegando en el fascículo tercero a reproducir literalmente párrafos enteros, incluso con las erratas de imprenta) del libro «Historia de la Ciudad de Pontevedra», cuyo autor es el historiador don José Fortes Bouzán, quien había suscrito con La Voz de Galicia, S. A., un contrato de cesión de derechos de edición y publicación de la citada obra con fecha 14 de enero de 1988». El Juzgado de lo Penal absolvió a los dos acusados, «porque, aunque concurre el elemento objetivo del tipo, falta, en cambio, en su actuación el elemento subjetivo del tipo que exige dicho precepto, consistente en la conciencia de la antijuridicidad de la conducta plagiadora, dado que no se advierte que exista una voluntad expresa de apropiarse de la obra del Sr. Fortes Bouzán, toda vez que los acusados no se presentan ante el público «como autores de una obra de gran rigor científico... sino como autores de un resumen de obras de este tipo», de carácter divulgativo, debiendo asimismo tenerse en cuenta que a partir del fascículo cuarto ya se cita al Sr. Fortes Bouzán cuando su libro es utilizado como fuente por el redactor de los textos». La Audiencia Provincial, en cambio, condenó a ambos «como autores de un delito contra la propiedad intelectual del artículo 270.1 del Código penal».*

El Sr. Sánchez recurrió en amparo alegando, en primer lugar, la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) porque a su entender, para la condena en apelación, la Audiencia habría llevado a cabo una nueva valoración de las declaraciones de los acusados (prueba personal) sin respetar las garantías de contradicción e intermediación. El TC, sin embargo, rechaza este motivo. Acepta que hay que distinguir entre la valoración de pruebas documentales (posible en apelación sin necesidad de contradicción e

inmediación) y de pruebas personales (que exige respetar esos principios). Pero, en el caso planteado, la condena no se basaba en una nueva valoración de las pruebas sino en una diferente apreciación acerca de la concurrencia de los elementos del tipo. No hay vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías «cuando la condena en apelación se basa en una cuestión estrictamente jurídica, considerando el Tribunal ad quem, frente a lo mantenido por la Sentencia de instancia, que concurren todos los elementos del tipo penal en la conducta del acusado, pues para proceder a esa distinta subsunción de los hechos tampoco resulta exigible la garantía de inmediación» (FJ 2).

Había, no obstante, una segunda alegación, que es la que determina la estimación del amparo. En este sentido, el recurrente denunciaba también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues se le había condenado sin pruebas de que conociera la obra plagiada ni tampoco el hecho mismo del plagio. El TC coincide con esta alegación: «*La Audiencia Provincial infiere o presume en su Sentencia que el recurrente en amparo, por ejercitar esas funciones de dirección y coordinación de la obra “Historia Ilustrada de Pontevedra” (extremo que no se discute), debía necesariamente conocer el plagio cometido por su colaborador, el coacusado don Valentín Carmelo Rodríguez Fernández, lo que supone inferir, a su vez, que el recurrente conocía los contenidos del libro plagiado del que es autor el Sr. Fortes Bouzán (lo que no consta, según se afirma expresamente en la Sentencia de instancia) o, alternativamente, que el coacusado había puesto en conocimiento del recurrente en amparo que había copiado dicho libro (lo que tampoco consta que sucediera). De este modo, la Sentencia impugnada no contiene una motivación suficiente del juicio de inferencia en el que se sustenta la convicción sobre la autoría del recurrente en la comisión del delito tipificado en el artículo 270.1 del Código penal, de forma que la condena de éste se fundamenta en una inferencia ilógica y no concluyente, por su carácter excesivamente abierto, por lo que no puede considerarse que haya existido prueba de cargo válida para desvirtuar la presunción de inocencia del recurrente» (FJ 5).*

STC 139/2007, de 4 de junio

RA: Estimado.

Ponente: García-Calvo y Montiel.

Conceptos: Derecho fundamental al honor. Derecho fundamental a la intimidad personal y familiar. Derecho fundamental a la libertad de información. Reportaje neutral.

Preceptos de referencia: Artículos 18.1 y 20.1.d) CE.

El caso tiene origen en la emisión, durante el transcurso de una de las ediciones del programa de TVE *¿Quién sabe dónde?* en 1995, de un reportaje y una entrevista en la que se trataba de esclarecer el paradero de una mujer desaparecida. En concreto, durante dicha entrevista, realizada por el director y presentador del programa a las dos hermanas de la desaparecida, éstas detallaron las controversias surgidas entre ésta y su marido, a raíz del reparto de bienes fijado en el acuerdo de separación; llegándose a afirmar por una de las hermanas que el marido «*la mató [a la mujer desaparecida] para quedarse con el piso*»; asegurando que aquél «*es un asesino*». El marido aludido, así

como las hijas que éste había tenido con la mujer desaparecida, interpusieron una demanda contra las hermanas, contra RTVE, contra el director y presentador del programa y contra el autor del reportaje que precedió a la emisión de la citada entrevista, considerando que, en este programa, se habían vulnerado sus derechos fundamentales al honor y a la intimidad familiar, exigiendo, además, una indemnización por los daños causados. La primera instancia estimó íntegramente la demanda, condenando a los demandados (solidariamente, cabe suponer) a indemnizar a los demandantes. La decisión de la AP, no obstante, estimó el recurso de apelación y desestimó la demanda; siendo confirmada esta última decisión por el TS. El TC, en la presente Sentencia, estima el recurso de amparo del marido y las hijas contra estas dos últimas decisiones.

1. No extensión del principio de presunción de inocencia del art. 24.2 CE al proceso civil.—Debido a que el recurso de amparo aducía, además de la vulneración de los derechos fundamentales al honor y a la intimidad familiar, la del derecho a la presunción de inocencia, el TC recuerda su doctrina por la cual «*el campo de aplicación natural de este principio es el proceso penal, y por extensión el procedimiento administrativo sancionador*», sin que sea «*factible extenderlo constitucionalmente a un proceso civil*»; todo ello sin perjuicio de que «*este principio resulte de carácter instrumental en la construcción del concepto de veracidad*» en el sentido del artículo 20.1 CE. En todo caso, el argumento principal por el cual descarta la posibilidad de la lesión del derecho fundamental del artículo 24.2 CE pueda ser enjuiciada en el presente caso reside, como apunta previamente el TC, en que dicho derecho no fue alegado en la vía judicial previa (FJ 2).

2. Secuencia del enjuiciamiento constitucional del caso.—En comparación con otros conflictos constitucionales similares, la presente STC fija una secuencia para la solución del presente caso algo particular, pues no se centra directamente en el análisis de los derechos invocados por los recurrentes en amparo (honor e intimidad familiar); sino, más bien, en dilucidar si, como sostenían los demandados, las afirmaciones realizadas en el programa estaban amparadas por el derecho a la libertad de expresión o de información. Así, los pasos a seguir para la solución constitucional del caso son: (i) en primer lugar, determinar si, en el caso, está en juego el derecho a la libertad de expresión y de información; para, en caso afirmativo, delimitar si las afirmaciones litigiosas constituían un ejemplo de la primera o de la segunda; y (ii) en segundo lugar, dilucidar si dichas afirmaciones estaban constitucionalmente protegidas. Este planteamiento conduce (aparte de a una cierta indeterminación sobre el alcance de los derechos invocados en el caso enjuiciado, *vid. infra*) a que, en primer término, se estudie la legitimidad de las afirmaciones de las hermanas demandadas; y, en segundo lugar, y al hilo de la doctrina del reportaje neutral, la responsabilidad de los otros demandados (RTVE, director y redactor).

3. ¿Información o expresión?—Para el TC, «*el derecho que en este caso podría amparar las expresiones vertidas por las hermanas entrevistadas es el derecho a la libertad de información*». Así, éstas no expresaban una opinión, sino que «*transmitían [...] una información sobre unos determinados hechos*». Incluso, para el TC, la afirmación de que el marido era un «*asesino*», a pesar de su carga valorativa, «*se realizó como conclusión crítica de un comportamiento previamente expuesto*» (FJ 6).

4. ¿Está la información transmitida constitucionalmente protegida?—Para responder a ello, el TC repasa, en primer lugar, su propia doctrina sobre el derecho fundamental a la libertad de información; y, en segundo lugar, aplica dicha doctrina al caso.

a) *Los requisitos del derecho fundamental a la libertad de información.*—Según la consolidada doctrina del TC, el ejercicio válido de este derecho exige la concurrencia de dos requisitos: (i) que la información difundida aluda a «un hecho noticioso o noticiable, por su interés público»; y (ii) «que la información sobre tales hechos sea veraz» (FJ 7).

b) *La información transmitida en el programa de televisión presentaba interés público.*—Según la presente STC, dicha información, a pesar de no hacer referencia a una persona con proyección pública, aludía a unos hechos que «habían alcanzado pública notoriedad y habían constituido objeto de una investigación policial y judicial en causa penal, con trascendencia social evidente, dado que se trataba de la desaparición de una persona» (FJ 8). En relación a este último requisito, el TC recuerda su consabida doctrina, por la cual dicha veracidad debe medirse en función de la diligencia observada por el informador en obtener y transmitir dicha información (FJ 9).

c) *Las hermanas demandadas no cumplieron con la exigencia constitucional de veracidad de la información.*—Según el TC, aquéllas, especialmente la que fue entrevistada en televisión, no se ajustaron, para transmitir la información litigiosa, a «fuentes serias y fiables disponibles en el momento en que la noticia se produce»; pues estas demandadas «conocían sobradamente que las investigaciones policiales y judiciales practicadas habían sido reiteradamente archivadas». Por todo ello, el TC estima el recurso de amparo en relación a las hermanas demandadas.

5. ¿Reportaje neutral o información sesgada?—El enjuiciamiento del recurso de amparo en relación a RTVE, el director y presentador del programa y el autor del texto del reportaje emitido se produce, como se ha indicado ya, desde la doctrina del reportaje neutral; de manera que la solución al caso en este punto pasa, según el planteamiento del TC, por determinar si la conducta de aquéllos puede considerarse amparado bajo aquella doctrina o, en cambio, contribuyó amplificar un mensaje que el medio asumió y presentó, de forma sesgada, como propio.

a) *Doctrina constitucional sobre el reportaje neutral.*—La aplicación de esta doctrina requiere la concurrencia de los siguientes requisitos (cfr. FJ 11): (i) el objeto de la información transmitida debe hallarse por «declaraciones que imputan hechos lesivos del honor [...] y han de ponerse en boca de personas determinadas responsables de ellas»; y (ii) el medio debe ser «mero transmisor de tales declaraciones, limitándose a narrarlas sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia». A esta doctrina, la presente STC parece incorporar un nuevo elemento, extraído de la jurisprudencia del TEDH: cuando el medio que transmite dicha información es un medio audiovisual, especialmente un «programa de televisión emitido en hora punta», de manera que «no puede pasarse por alto el impacto, dada la inmediatez y poder de penetración de los medios audiovisuales, que las afirmaciones realizadas pudieron llegar a poseer», los deberes y responsabilidades de los periodistas son «si cabe mayor[es]» (FJ 11).

b) *Aplicación al caso.*—Sobre la base de dicha doctrina, el TC considera que el tratamiento mediático de la información por los citados demandados no constituye, por las siguientes razones, un reportaje neutral: (i) «los informado-

res no se limitaron a invitar a las entrevistadas a narrar su versión de los hechos, sino que tomaron partido, ofreciendo un determinado perfil de la personalidad del» marido; y «transmitiendo a su público la clara impresión de que [éste] está relacionado con la desaparición violenta de su esposa»; y (ii) dieron a entender que el perfil de éste es «el de toda la familia», cuando ello no es cierto, al menos respecto a las hijas (codemandantes en el presente caso).

6. ¿Se ha lesionado el derecho al honor, el derecho a la intimidad familiar o ambos?—Como se ha señalado, el presente recurso de amparo se fundó —aparte de en el artículo 24.2 CE— en la vulneración de los derechos fundamentales del artículo 18.1 CE (cfr. Antecedentes 1); por lo que el TC se ocupa, en el presente caso, de «determinar si las dos resoluciones referidas han supuesto una vulneración del derecho al honor, intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE) de los demandantes». No obstante, como se ha reseñado, el enjuiciamiento del recurso de amparo se concreta a dilucidar si la información transmitida estaba amparada por el derecho fundamental a la libertad de información (en el caso de las hermanas) o, en concreto, por la doctrina del reportaje neutral (en el caso de los informadores profesionales). Indudablemente, el TC, una vez determinada la ausencia de los requisitos para la aplicación del derecho a la libertad de información, estima el recurso de amparo, reconociendo el derecho fundamental al honor de los demandantes (cfr. Fallo). Sorprende, no obstante, que en la presente STC no se contenga una reflexión más detenida sobre los derechos fundamentales invocados en el recurso de amparo (en realidad, la única mención a la vulneración al derecho al honor se encuentra en el último FJ de la Sentencia, al afirmar, simplemente, que las «graves acusaciones» emitidas en el programa de televisión «herían frontalmente el honor de los demandantes de amparo, y al hacerlo así vulneraron su derecho fundamental» [FJ 13 *in fine*]). Aparte de esta falta de detalle sobre el carácter realmente difamatorio de la información (y del hecho que el TC parece conectar la intromisión en el derecho al honor al mero hecho de que la información no estaba protegida por el derecho a la información, lo que no tiene por qué ser siempre así, pues hay informaciones no protegidas por este derecho que no son lesivas del honor), no deja de sorprender la condena genérica de la presente STC por vulneración del «honor de los demandantes en amparo», sin mención alguna al derecho fundamental —también alegado— a la intimidad familiar; pues, piénsese que, en la STC, también se «reconoce» el derecho al honor a las hijas del marido, sin que la información litigiosa incluyera alusiones difamatorias respecto a éstas; y siendo, probablemente, la intimidad familiar el bien jurídico relacionado con aquéllas.

STC 145/2007, de 18 de junio

RA: Estimado.

Ponente: García-Calvo y Montiel.

Conceptos: Libertad de expresión en el ejercicio del derecho de defensa.

Abogados. Actuaciones sumariales. Correcciones disciplinarias impuestas por los jueces y tribunales.

Preceptos de referencia: Artículo 20.1.a) CE y 24.1 CE. Artículo 449 LOPJ.

El recurrente del amparo, Letrado en ejercicio, fue expedientado por la titular del Juzgado de Primera Instancia que resolvía el procedimiento de

división de herencia de su cliente. La Magistrado sancionó al Letrado por considerar que sus declaraciones en uno de los escritos presentado ante el Juzgado ponían en duda la imparcialidad en la tramitación del juicio y que faltaba al respeto y consideración debidos, incurriendo en la conducta sancionada por el artículo 449.1 LOPJ. La Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmó la sanción disciplinaria al Letrado.

El recurrente interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por considerar que el Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Madrid vulneraba su libertad de expresión en el ejercicio del derecho de defensa [art. 20.1.a) CE] y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). La sentencia hace referencia a la consolidada doctrina que este Alto Tribunal ha dictado en relación con la libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada (SSTC 235/2002, de 9 de diciembre, 117/2003, de 16 de junio, 65/2004, de 19 de abril, 232/2005, de 26 de septiembre) y declara que *«el ejercicio de la libertad de expresión en el seno del proceso judicial por los Letrados de las partes consiste en una libertad de expresión reforzada cuya específica relevancia constitucional deviene de su inmediata conexión con la efectividad de otro derecho fundamental, el derecho a la defensa de la parte (art. 24.2 CE)»* (FJ 3). La sentencia considera que las declaraciones vertidas por el Letrado en el escrito que cursó ante Juzgado para personarse en el procedimiento civil es una actuación forense ligada al ejercicio de la defensa del cliente del recurrente y considera que las expresiones empleadas por el Letrado no pueden calificarse como injuriosas o insultantes, por lo que otorga el amparo solicitado.

STC 166/2007, de 4 de julio

CI: Desestimado.

Ponente: Aragón Reyes.

Conceptos: Delegación legislativa. Leyes de bases y autorizaciones para refundir. Autorizaciones para la «mera formulación de un texto único» y autorizaciones que incluyen la facultad «regularizar, aclarar y armonizar. Refundición legal *ultra vires*. Derogación o reforma posterior de la norma cuya constitucionalidad se cuestiona. Ley posterior que renumera los artículos del texto refundido. Propiedad intelectual. Legitimación de las entidades de gestión.

Preceptos de referencia: Artículos 9.3, 66.2 y 82.4 y 5 CE. Artículos 135 de la LPI de 1987, 145 TRLPI de 1996 y 150 TRLPI renumerado por la Ley 5/1998.

La sentencia resuelve, y desestima, la cuestión de constitucionalidad planteada por un Juzgado de Madrid en relación con el párrafo segundo del artículo 150 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI), por haber ido más allá de la autorización concedida al Gobierno para efectuar la citada refundición.

Para facilitar la comprensión del caso conviene resumir los avatares de la norma de referencia, cuyo origen está en el artículo 135 de la Ley de Propiedad Intelectual (LPI) de 1987, según el cual: *«Las entidades de gestión, una vez autorizadas, estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios Estatutos, para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales»*. La posterior aprobación de varias leyes especiales para incorporar algunas directivas, aconsejó

proceder a una refundición. A este objeto, la DA 2.^a de la Ley 27/1995 (de incorporación de la Directiva sobre plazo de protección de la propiedad intelectual) concedió al Gobierno la siguiente habilitación: «*Se autoriza al Gobierno para que, antes del 30 de junio de 1996, apruebe un texto que refunda las disposiciones legales en materia de propiedad intelectual que se encuentren vigentes a la entrada en vigor de la presente ley, regularizando, aclarando y armonizando los textos legales que hayan de ser refundido*». Esta disposición se amplió poco después al contenido de la Ley 28/1995 (de incorporación de la Directiva sobre satélite y cable), mediante su DF 1.^a

El TRLPI se aprobó por RD Legislativo 1/1996, de 12 de abril. Su artículo 145 reproducía el artículo 135 de la LPI de 1987, pero añadía un segundo párrafo del siguiente tenor: «*A los efectos establecidos en el artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la entidad de gestión estará obligada a aportar al proceso copia de sus Estatutos, así como certificación acreditativa de su autorización administrativa. El demandado podrá oponer exclusivamente, acreditándolo debidamente, la falta de representación de la actora, la autorización del titular del derecho exclusivo o el pago de la remuneración correspondiente*». Más tarde, la Ley 5/1998 (de incorporación de la Directiva sobre bases de datos) reenumeró el precepto, que pasó a ser el 150 TRLPI. Posteriormente, la sentencia de 9 de febrero de 2000 del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) anuló el segundo párrafo transcrito, por haber incurrido en *ultra vires* y por omisión del dictamen preceptivo del Consejo General del Poder Judicial. Sin embargo, la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (DF 2.^a, 4), ya se había anticipado a dar una nueva redacción al polémico artículo 150 TRLPI. En ella se mantenía lo previsto en el primer párrafo en cuanto a la legitimación de las entidades de gestión, dando al segundo la siguiente redacción, todavía vigente: «*Para acreditar dicha legitimación, la entidad de gestión únicamente deberá aportar al inicio del proceso copia de sus estatutos y certificación acreditativa de su autorización administrativa. El demandado sólo podrá fundar su oposición en la falta de representación de la actora, la autorización del titular del derecho exclusivo o el pago de la remuneración correspondiente*».

Con este trasfondo, en el marco de un litigio planteado en 1997 entre la SGAE y una productora de discos, ésta, demandada, opuso la pretendida falta de legitimación de la actora, denunciando al propio tiempo la inconstitucionalidad del artículo 145 párrafo segundo TRLPI, por infracción del artículo 82 CE (delegaciones legislativas). El Juzgado accedió a plantear la cuestión solicitada. No obstante, en el momento de hacerlo (1999), el precepto ya había pasado a ser el art. 150 TRLPI y la cuestión se planteó con referencia a él. Las dudas no afectaban a aspectos materiales. En particular, el Juzgado no consideraba que el art. 150 párrafo segundo TRLPI pudiera afectar al derecho a la tutela judicial, por provocar la indefensión del demandado. En este sentido, cabe señalar que la acreditación de la «*falta de representación de la actora*», aunque difícil, no es imposible: bastará aportar una declaración del titular de derechos en tal sentido para desplazar sobre la entidad la carga de la prueba. El Juzgado centraba sus dudas en la cuestión formal del alcance de la habilitación. A su juicio, la norma era inconstitucional por haberse excedido de ésta. Los preceptos infringidos serían los artículos 9.3 (principio de legalidad y jerarquía normativa), 66.2 (potestad legislativa de las Cortes) y 82 (delegaciones legislativas).

Planteada la cuestión en estos términos, el TC empieza por recordar que la posterior aprobación, por la Ley de Enjuiciamiento civil de 2000, de un texto

sustancialmente idéntico al discutido, no priva de contenido a la cuestión: «*En los procesos que dimanen de cuestiones de inconstitucionalidad, la derogación, modificación o sustitución de la norma cuya constitucionalidad se pone en duda no priva de sentido al proceso constitucional, ni impide, por sí sola, el juicio de constitucionalidad sobre la misma, toda vez que la posible aplicación de la norma derogada, modificada o sustituida en el proceso a quo puede hacer necesario el pronunciamiento de este Tribunal. De modo que, a diferencia de lo que, por regla general, acontece en los recursos de inconstitucionalidad, en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación, modificación o sustitución de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que tras esas operaciones resulte o no aplicable al proceso a quo y de que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo*» (FJ 2). La cuestión planteada seguía así teniendo sentido, toda vez que la última reforma del artículo 150 TRLPI, llevada a cabo por la Ley de Enjuiciamiento Civil, entró en vigor en 2001 y, por tanto, el caso debía resolverse aplicando el derecho anterior.

El Ministerio Fiscal se opuso a la estimación de la Cuestión por razones procesales. El Juzgado no habría cumplido el trámite de audiencia, ni explicitado la relevancia del pronunciamiento del TC de cara a sentenciar el caso. El TC admite esos defectos, precisando, en cuanto al segundo, que la reenumeración del artículo 145 TRLPI por obra de la Ley 5/1998 no era irrelevante, contra lo que el Juzgado había dado por sentado. A este propósito señala la sentencia que: «*Resultaba obligado que el Juzgado explicitara las razones por las que consideraba que el pretendido exceso en la refundición legislativa que afectaba al antiguo párrafo segundo del artículo 145 del texto refundido de la Ley de propiedad intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, no resultaba sanado por la citada Ley 5/1998, de 6 de marzo*» (FJ 7). La repetida Ley 5/1998, al incorporar la Directiva de bases de datos, dio nueva redacción a algunos preceptos del TRLPI y, simplemente, cambió la numeración de otros. Esto último, sin embargo, no carece de efectos. «*Como señala el Abogado del Estado, de ese diverso alcance innovador de la Ley 5/1998, de 6 de marzo, no cabe inferir un distinto rango en la jerarquía de fuentes, por cuanto lo decisivo en la teoría de las normas es su conexión con la fuente o poder del que emanan y no sus contenidos materiales, como ya descartara la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 4.a). Del mismo modo, el hecho de que un determinado texto legal mantenga su denominación primitiva tras una modificación parcial de su articulado es una cuestión semántica que atiende a razones de oportunidad, siendo lo relevante la voluntad del órgano que lo aprueba. Por ello, cuando el artículo 6.4 de la Ley 5/1998, de 6 de marzo, establece que el nuevo artículo 150 del texto refundido de la Ley de propiedad intelectual de 1996 tenga la misma redacción que el anterior artículo 145, esa norma ya no es imputable a una refundición del poder ejecutivo en virtud de una delegación precedente, sino a la voluntad del propio poder legislativo, puesto que es éste quien manda observarla, aunque sea por vía de remisión: no redacta de nuevo el precepto, sino que asume su contenido con la redacción que ya tenía inicialmente en virtud del texto refundido de la Ley de propiedad intelectual de 1996*» (FJ 7). Y añade: «*En suma, en virtud de la Ley 5/1998, de 6 de marzo, que ratifica el contenido del artículo 145 del texto refundido de la Ley de propiedad intelectual de 1996, dando nueva numeración a este precepto, pero manteniendo íntegramente su redacción inicial, se produce la convalidación del posible exceso en que hubiera podido incurrir el Gobierno en el ejercicio de la refun-*

dición legislativa (vicio de ultra vires que, como ya quedó señalado, apreció la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en sus Sentencias de 9 y 10 de febrero de 2000 respecto del segundo inciso del párrafo segundo del artículo 145 del texto refundido de la Ley de propiedad intelectual de 1996), lo que determina que la duda de constitucionalidad que se expresa por el Juzgado promovente de la presente cuestión carezca de fundamento tal como ha sido planteada» (FJ 7).

Sin perjuicio de lo anterior, el TTC entiende que la Cuestión habría sido igualmente desestimada aunque se hubiera formulado con referencia al artículo 145 TRLPI, anterior a la reenumeración llevada a cabo por la Ley 5/1998. De un lado, porque la anulación del segundo inciso («*El demandado podrá oponer exclusivamente...*») por parte del Tribunal Supremo, priva de sentido a todo pronunciamiento del TC al respecto. De otro, y en lo que atañe al primero («*A los efectos establecidos en el artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la entidad de gestión estará obligada a aportar...*»), porque la autorización al Gobierno para refundir las leyes sobre propiedad intelectual (DF 2.ª Ley 27/1995), «*no se circunscribía a la mera formulación de un texto único, sino que incluía la facultad, conforme al artículo 82.5 CE, de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que hubieran de ser refundidos*» (FJ 8). El TC admite que, de los dos supuestos de delegación legislativa previstos en el artículo 82 CE (leyes de bases para la elaboración de un texto articulado, artículo 82.4 CE; y autorización para refundir, artículo 82.5 CE), el margen de actuación del Gobierno es mayor en el primero que en el segundo. «*Pero no es menos cierto que la labor refundidora que el Legislador encomienda al Gobierno aporta también un contenido innovador, sin el cual carecería de sentido la delegación legislativa. De este modo, el texto refundido, que sustituye a partir de su entrada en vigor a las disposiciones legales refundidas, las cuales quedan derogadas y dejan de ser aplicables desde ese momento, supone siempre un juicio de fondo sobre la interpretación sistemática de los preceptos refundidos, sobre todo en el segundo tipo de refundición prevista en el artículo 82.5 CE, es decir, el que incluye la facultad «de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos», pues ello permite al Gobierno, como hemos dicho en la STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 16, la explicitación de normas complementarias a las que son objeto de la refundición, con el fin de colmar lagunas, y en todo caso le habilita para llevar a cabo una depuración técnica de los textos legales a refundir, aclarando y armonizando preceptos y eliminando discordancias y antinomias detectadas en la regulación precedente, para lograr así que el texto refundido resulte coherente y sistemático» (FJ 8). En definitiva, concluye el TC, «*el precepto legal cuestionado aclara el sentido y alcance del citado artículo 135 de la Ley de propiedad intelectual de 1987 («las entidades de gestión una vez autorizadas estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos, para ejercer los derechos confiados a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales»)* y, en consecuencia, el Gobierno no se ha extralimitado en el ejercicio de la delegación legislativa, pues la labor refundidora permite, incluso, como ya advertíamos, «*introducir normas adicionales y complementarias a las que son objeto estrictamente de la refundición, siempre que sea necesario colmar lagunas, precisar su sentido o, en fin, lograr la coherencia y sistemática del único texto refundido*» (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 16)» (FJ 8).*

STC 177/2007, de 23 de julio

RA: Estimado.

Ponente: Aragón Reyes. Voto particular de Pérez Tremps.

Conceptos: Filiación. Pruebas biológicas. Negativa a someterse. Prueba no acordada.

Preceptos de referencia: Artículo 24.1 CE. Artículo 767.4 LEC.

El demandante de amparo, entiende que se ha producido vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión. Las Sentencias impugnadas consideran como elemento decisivo para entender acreditada la filiación paterna extramatrimonial, la negativa injustificada del recurrente a someterse a la prueba pericial biológica, cuando lo cierto es que la prueba en cuestión ni siquiera fue acordada por el Juzgado.

Es cierto que el artículo 767.4 LEC determina que la *«negativa injustificada a someterse a la prueba biológica de paternidad o maternidad permitirá al Tribunal declarar la filiación reclamada, siempre que existan otros indicios de la paternidad o maternidad y la prueba de ésta no se haya obtenido por otros medios»*.

Ahora bien, para que pueda hablarse de negativa injustificada es necesario que dicha prueba haya sido efectivamente acordada por el órgano judicial en el proceso de reclamación de filiación. Como quedó acreditado, el Juzgado de Primera Instancia no llegó en ningún momento a acordar la práctica de la prueba biológica de paternidad, pese a la cual la Sentencia de instancia –confirmada por la de apelación– considera acreditada la filiación paterna extramatrimonial reclamada por la negativa infundada del demandado a someterse a la prueba de paternidad, unida a la existencia de otras pruebas indiciarias de las que los órganos judiciales infieren la existencia de relaciones sexuales entre el recurrente en amparo y la madre de los actores en la época en la que tuvo lugar la concepción de éstos. En opinión del TC *«La lógica del razonamiento judicial quiebra totalmente, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo, desde el momento de que se parte de la premisa de la negativa injustificada de éste a someterse a la prueba biológica de paternidad, cuando tal negativa sólo puede desplegar efectos jurídicos de conformidad con la citada doctrina constitucional (y del tenor del artículo 767.4 LEC) cuando el órgano judicial haya acordado la admisión y práctica de la prueba en el proceso, lo que, como ha quedado expuesto, no acontece en el presente caso, pues el Juzgado acordó no haber lugar a la práctica de dicha prueba (que tampoco fue acordada en apelación)»* (FJ. 4). Y añade: *«En definitiva, en aplicación de esta doctrina debemos concluir que en el presente caso la respuesta judicial, construida sobre la premisa lógica de una negativa injustificada del demandado en el proceso a quo a someterse a la prueba biológica de paternidad, pese a que tal prueba no llegó a ser formalmente acordada por los órganos judiciales en ningún momento, resulta irrazonable y, por tanto, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente»* (FJ 5).

La sentencia incluye un voto particular discrepante. En síntesis la argumentación del magistrado se basa en que: *«La jurisprudencia de este Tribunal sobre la prueba de paternidad tiene el alcance de hacer posible que los órganos judiciales valoren, en el contexto de la actividad probatoria desarrollada, la conducta de la parte renuente al sometimiento a dicha prueba como un elemento indiciario más respecto de la paternidad controvertida. De ello no cabe derivar, como defiende la mayoría, que constitucionalmente*

deba rechazarse la posibilidad de valorar cualquier otra conducta o estrategia procesal que no parta de la base de que el órgano judicial hubiera acordado formalmente la práctica de la prueba. En efecto, el juicio sobre la razonabilidad de la valoración judicial de la conducta procesal de una de las partes debe depender exclusivamente, tal como ya ha reiterado este Tribunal, de que en el proceso argumental no se parta de premisas inexistentes o patentemente erróneas o se siga un desarrollo argumental que incurra en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no puedan considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas (por todas, STC 104/2006, de 3 de abril, FJ 7)».

STC 204/2007, de 24 de septiembre

RA: Estimado.

Ponente: Jiménez Sánchez.

Conceptos: Modificación de pensión compensatoria. *Reformatio in peius*: Indefensión y tutela judicial efectiva.

Preceptos de referencia: Artículo 24 CE.

El supuesto es sencillo en su planteamiento. El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia en la que tras decretar la separación del matrimonio, se incluyó, entre otros extremos, este pronunciamiento que, en lo que a este caso interesa, se circunscribe a la frase siguiente: «*Se establece a cargo del esposo y en favor de la esposa pensión compensatoria por una cuantía de... si bien, en el momento en que comience a trabajar la esposa no deberá abonarse por el esposo y, en todo caso, en un plazo máximo de cinco años a partir de esta resolución se extinguirá su derecho a percibirla*». Esta resolución fue apelada por el hoy recurrente (en referencia a la cuantía y otros extremos) y, sin que mediara otro recurso de apelación que así lo solicitase, dejó sin efecto la condición de que la pensión se extinguiría en el momento en el que la esposa comenzara a trabajar.

Según doctrina ya consolidada, la denominada reforma peyorativa tiene lugar cuando la parte recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación jurídica creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con la decisión judicial que resuelve el recurso es un efecto contrario al perseguido por el recurrente, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objeto de impugnación.

En este sentido la sentencia reseñada indica que «*Desde las primeras resoluciones de este Tribunal hemos afirmado que la prohibición de la reforma peyorativa, aunque no esté expresamente enunciada en el artículo 24 CE, tiene una dimensión constitucional, pues representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva a través del régimen de garantías legales de los recursos, que deriva, en todo caso, de la prohibición constitucional de indefensión (entre otras, SSTC 54/1985, de 18 de abril, FJ 7; o 28/2003, de 10 de febrero, FJ 3). Es, además, una proyección de la congruencia en el segundo o posterior grado jurisdiccional, que impide al órgano judicial ad quem exceder los límites en que esté planteado el recurso, acordando una agravación de la Sentencia impugnada que tenga origen exclusivo en la propia interposición de éste (STC 17/2000, de 31 de enero, FJ 4) pues, de admitirse que los órganos judiciales pueden modificar de oficio en perjuicio del recurrente la resolución por*

él impugnada, se introduciría un elemento disuasorio para el ejercicio del derecho a los recursos legalmente establecidos en la ley, incompatible con la tutela judicial efectiva que vienen obligados a prestar los órganos judiciales» (FJ.3).

Por consiguiente, *«la supresión de la condición establecida por el Juez de Primera Instancia para la continuidad en la exigibilidad de la pensión compensatoria empeoró la situación del apelante sin que hubiese mediado solicitud alguna a la Audiencia Provincial para que adoptase tal determinación, lo cual hace incurrir a la resolución judicial en un vicio de incongruencia “extra petita” (vulnerando la prohibición de reforma peyorativa), pues el pronunciamiento efectuado en la Sentencia de apelación no había sido solicitado al órgano judicial por ninguna de las partes y, en consecuencia, resultaba ajeno al debate procesal, no encontrando, por otra parte, cobijo en la aplicación de normas de Derecho necesario que hubieran de ser aplicadas de oficio por el órgano judicial» (FJ 4).*

STC 206/2007, de 24 de septiembre

RA: Estimado.

Ponente: Aragón Reyes.

Conceptos: Intimidad, integridad, tutela judicial efectiva y análisis médicos. Extracción de sangre no consentida a persona accidentada.

Preceptos de referencia: Artículos 15, 18.1, 24.1 y 24.2 CE.

Se produjo un accidente de tráfico, en el que el vehículo conducido por el recurrente se salió de la carretera y volcó. El conductor resultó herido y fue trasladado al Hospital. En el atestado se hizo constar que, ante la imposibilidad de someter al conductor a las pruebas de detección alcohólica por el método de aire espirado, por hallarse hospitalizado, y dada la presencia de una serie de síntomas de embriaguez, se solicita una analítica de las muestras de sangre extraídas por razones terapéuticas, con el fin de determinar la tasa de alcohol en sangre o de otras sustancias estupefacientes, psicotrópicas, estimulantes o análogas.

El recurrente entendió vulnerados entre otros los derechos fundamentales a la integridad física (art. 15 CE), a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Se denuncia, la vulneración de tales derechos fundamentales en la medida en que la extracción de sangre se produjo sin conocimiento ni autorización del afectado y sin autorización judicial alguna e invocando el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se denuncia la insuficiente motivación de ambas Sentencias, al no pronunciarse en absoluto respecto a la nulidad de pleno derecho de la prueba de extracción de sangre, su posterior traslado al laboratorio y el resultado de la misma, alegado en ambas instancias.

«Conforme a doctrina reiterada de este Tribunal, el derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE) protege la inviolabilidad de la persona, no sólo en aquellos casos en los que existe un riesgo o daño para la salud, sino también –en lo que ahora interesa– contra toda clase de intervención en el cuerpo que carezca del consentimiento de su titular, por cuanto lo que se protege es el derecho de la persona a la incolumidad corporal, esto es, a no sufrir menoscabo alguno en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento [...] Ahora bien, como se ha hecho constar en los antecedentes de la presente Sentencia, del examen de las actuaciones se desprende, en

primer lugar, que lo solicitado mediante oficio por la Guardia civil al centro hospitalario en el que fue ingresado el demandante de amparo tras el accidente de tráfico, no es la extracción de sangre, sino la práctica de un análisis sobre las muestras de sangre que le habían sido extraídas con fines terapéuticos, al objeto de determinar la tasa de alcohol en sangre o de otras sustancias estupefacientes, psicotrópicas, estimulantes o análogas (folio 20 de las actuaciones) [...] No estando acreditado, por tanto, que se tratara de una intervención corporal coactiva y practicada en contra de la voluntad del interesado, no cabe considerar afectado el derecho fundamental a la integridad física (art. 15 CE), como expresamente hemos afirmado, entre otras, en las SSTC 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9, y 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6» (FJ 3).

Por lo que respecta a la afectación del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE). Este derecho implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario para mantener una calidad mínima de la vida humana. En relación con las diligencias de investigación o actos de prueba practicables en el curso de un proceso penal, el TC ya ha reiterado que las intervenciones corporales pueden conllevar una intromisión en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad personal por razón de su finalidad, es decir, por lo que a través de ellas se pretenda averiguar, si se trata de información referente a la esfera de la vida privada y que el sujeto puede no querer desvelar, como la relativa al consumo de alcohol o de drogas (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3; 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9; 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6; 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 5, por todas).

«Constatada la afectación del derecho fundamental a la intimidad personal, hemos de analizar a continuación si tal afectación resulta constitucionalmente legítima o si, por el contrario, constituye una vulneración del derecho afectado [entendiendo que] se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto no sea acorde con la Ley, no sea eficazmente consentida o, aun autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida. [...] Y profundizando en esa exigencia, en la STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 6, recordábamos que la jurisprudencia del Tribunal Europeo relativa a la garantía de la intimidad individual y familiar del artículo 8 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) exige que «las limitaciones estén previstas legalmente y sean las indispensables en una sociedad democrática, lo que implica que la ley que establezca esos límites sea accesible al individuo concernido por ella, que resulten previsibles las consecuencias que para él pueda tener su aplicación, y que los límites respondan a una necesidad social imperiosa y sean adecuados y proporcionados para el logro de su propósito (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso X e Y, de 26 de marzo de 1985; caso Leander, de 26 de marzo de 1987; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989; mutatis mutandis, caso Funke, de 25 de febrero de 1993; caso Z, de 25 de febrero de 1997). La norma habilitante, en suma, deberá concretar las restricciones alejándose de criterios de delimitación imprecisos o extensivos, pues vulnerará la intimidad personal si regula los límites de forma tal que hagan impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11)» (FJ.5).

Ya en la STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, quedaron establecidos los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la intimidad y que son los siguientes: «*la existencia de un fin constitucionalmente legítimo (considerando como tal “el interés público propio de la investigación de un delito, y, más en concreto, la determinación de hechos relevantes para el proceso penal”); que exista una previsión legal específica de la medida limitativa del derecho, no pudiendo ser autorizada la misma sólo por la vía reglamentaria (principio de legalidad); que, como regla general, se acuerde mediante una resolución judicial motivada (si bien reconociendo que debido a la falta de reserva constitucional a favor del Juez, la Ley puede autorizar a la Policía judicial para disponer, por acreditadas razones de urgencia y necesidad, la práctica de inspecciones, reconocimientos e incluso de intervenciones corporales leves, siempre y cuando se respeten los principios de proporcionalidad y razonabilidad); y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado en tres requisitos o condiciones: idoneidad de la medida para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido (juicio de idoneidad), que la misma resulte necesaria o imprescindible para ello, esto es, que no existan otras medidas menos gravosas que, sin imponer sacrificio alguno de derechos fundamentales o con un sacrificio menor, sean igualmente aptas para dicho fin (juicio de necesidad), y, por último, que se deriven de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto o, dicho de otro modo, que el sacrificio impuesto al derecho fundamental no resulte desmedido en relación con la gravedad de los hechos y las sospechas existentes (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)» (FJ.6).*

Descendiendo de la doctrina general al caso que nos ocupa, puede afirmarse que la diligencia probatoria se orienta a un fin constitucionalmente legítimo (el análisis se solicita para determinar la tasa de alcohol en sangre o la presencia de otras sustancias tóxicas), se realiza en el marco de la investigación de un delito de conducción bajo el efecto de este tipo de sustancias y al objeto de determinar un hecho relevante para el proceso penal, cual es la determinación del grado de impregnación alcohólica. «*Pero no existe constancia alguna de que fuera informado expresamente de la prueba que se pretendía practicar (análisis de sangre) y de la finalidad de la misma (determinar la tasa de alcohol en sangre o la presencia de otras sustancias estupefacientes), una prueba que resultaba ajena a toda finalidad terapéutica y que, por ello, no resultaba previsible para quien es sometido a pruebas médicas por el personal facultativo de un centro hospitalario en el que se encuentra ingresado tras sufrir un accidente de tráfico. Siendo así, ha de descartarse la presencia de un consentimiento informado eficaz del afectado que legitime la medida, aun partiendo de la premisa fáctica de que existiera consentimiento en la extracción de sangre (por todas, STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 9)» (FJ.7).*

En conclusión, al haberse invadido la esfera privada del recurrente sin su consentimiento ni autorización judicial y, al no haberse acreditado la urgente necesidad de la intervención policial sin mandato judicial previo ni la proporcionalidad de la misma, se ha vulnerado el artículo 18.1 CE, lo que determina la nulidad de la prueba obtenida como consecuencia de dicha vulneración.

STC 209/2007, de 24 de septiembre

RA: Desestimado.

Ponente: Casas Bahamonde.

Conceptos: Inviolabilidad domiciliaria. Estancia ocasional en el domicilio de un amigo. Registro policial con autorización del titular del domicilio. Titularidad civil del domicilio y titularidad a efectos del derecho constitucional a la inviolabilidad domiciliaria. Titularidad individual del derecho fundamental y convivencia de varias personas en un mismo domicilio. Consentimiento tácito a la entrada de la policía.

Preceptos de referencia: Artículo 18.2 CE.

La sentencia resuelve un caso curioso que la sentencia del TC resume así: *«El demandante de amparo fue detenido por agentes de la Guardia civil en la vivienda de un amigo, en la que llevaba varios días pernoctando. Dado que la entrada policial se produjo con el consentimiento de dicho amigo, arrendatario del inmueble y morador en él, pero, a su entender, sin el suyo, y como además dicha entrada no había sido judicialmente autorizada ni se debía a la comisión flagrante de un delito, considera el demandante de amparo que se ha vulnerado su derecho fundamental a la inviolabilidad de domicilio (art. 18.2 CE)»* (FJ 1). La situación planteaba tres cuestiones a las que el TC se refiere sucesivamente. En primer lugar: ¿Era el detenido titular del domicilio en que se produjo su detención, a los efectos del artículo 18.2 CE? En segundo: ¿Bastaba el consentimiento del amigo, titular civil, para legitimar la entrada? En tercero: ¿Realmente la entrada no fue consentida por el detenido?

El rechazo del amparo se basa en la respuesta dada a la tercera cuestión. El detenido, en realidad, consintió la entrada de la policía y, por tanto, quedaba excluida de raíz la violación del domicilio. No hubo una autorización expresa. Tampoco oposición. Pero, dadas las circunstancias, el TC consideró que sí había habido consentimiento, de carácter tácito: *«Esta convergencia de la autorización y facilitación de la entrada policial por parte del primer comorador, titular originario del domicilio, y de la pasividad al respecto del recurrente, segundo comorador por concesión graciosa del primero, permite afirmar en el presente caso, de acuerdo con el Ministerio Fiscal, que, siquiera de modo tácito, concurrió el consentimiento de aquél respecto a la entrada policial que ahora considera vulneradora de su derecho a la inviolabilidad de domicilio. Es por ello por lo que su queja de amparo no puede prosperar»* (FJ 5).

Aunque lo anterior habría bastado para resolver el caso, el TC también da respuesta detallada a las dos primeras cuestiones. En cuanto a la primera, para subrayar que la estancia en casa de un amigo, aunque sea de forma transitoria, si en efecto se trata de establecer en ella la morada, da lugar a la protección que brinda el art. 18.2 CE. Ello está en línea con pronunciamientos anteriores, a propósito de las habitaciones de hotel (STC 10/2002) o de residencias militares (STC 189/2004).

La segunda cuestión resultaba menos fácil. El derecho fundamental a la inviolabilidad domiciliaria es individual (STC 22/2003). ¿Cómo se ejerce entonces cuando varias personas conviven en un mismo espacio? ¿Basta el consentimiento de uno? ¿Han de consentir todos? ¿Qué hacer en caso de discrepancia?...

Como regla general prevalece la voluntad de exclusión sobre la de acogida (*«cada titular del [derecho] mantiene una facultad de exclusión de terceros del espacio domiciliario que se impone al ejercicio del libre desarrollo de*

la personalidad del comorador que desea la visita de un tercero que no mora en él», FJ 3); sin perjuicio de los pactos explícitos o implícitos en los que suele basarse la confianza de los terceros («la composición razonable de los intereses en juego») hace que los comoradores «usualmente pacten explícita o implícitamente la tolerancia de las entradas ajenas consentidas por otro comorador y que los terceros que ingresen en el domicilio puedan así confiar a priori en que la autorización de uno de los titulares del domicilio comporta la de los demás», FJ 3; cfr. STC 22/2003).

No obstante, en el caso origen de la petición de amparo, la valoración del TC es diferente. En principio, el derecho de exclusión del morador ocasional, no puede prevalecer sobre el derecho de dar acceso a quien le parezca, que corresponde al morador estable. Eso es lo que quiere decir el TC cuando afirma: «Una limitación específica del derecho personal y general de exclusión del titular del domicilio concurre en el derecho de quien habita en una morada por concesión graciosa de un morador que, por las razones que sean, tenga a bien soportar sin contraprestaciones los inconvenientes que comporta su paso a una situación de comorador. En estos supuestos, la lógica de la relación entre los moradores y la propia viabilidad de este tipo de concesiones posesorias hacen que no sea válida la ponderación de intereses que el derecho a la inviolabilidad de domicilio resuelve en favor de la exclusión respecto a la inclusión de la visita ajena, y que no pueda imponerse la facultad de exclusión del nuevo morador frente al interés del titular originario de aceptar entradas en su domicilio y organizar de tal modo su vida personal» (FJ 4). Ha de entenderse que la persona acogida en el domicilio de un amigo acepta las entradas que éste consiente.

Ahora bien, el caso no sólo es peculiar por el hecho de tratarse de un amigo que vive temporalmente en casa ajena. También lo es porque la entrada fue para detenerle. Por tal razón, el TC se aparta de la regla general y considera insuficiente el consentimiento del morador permanente: «Esta limitación del derecho a la inviolabilidad de domicilio del segundo comorador, sin embargo, puede encontrar a su vez un límite (la excepción de la excepción que provoca el regreso a la regla general) en aquellos casos en los que la intromisión en el domicilio sea ajena a los intereses del titular originario y esté a la vez específicamente orientada a alterar la privacidad de aquél por parte de los agentes de la autoridad. Esto es lo que sucede en el presente caso. Frente a la petición de autorización de los agentes policiales para entrar en la morada a los efectos de detener al sospechoso, o de registrar sus pertenencias, no puede invocarse la limitación del derecho a la inviolabilidad del domicilio del morador en precario en relación con las entradas consentidas por quien le cede la posesión, pues, al tiempo que sólo de un modo muy tenue está en juego el desarrollo de la personalidad de éste, queda, sin embargo, afectado con la máxima intensidad el derecho de aquél a la preservación de un ámbito espacial íntimo a través de una facultad de exclusión del mismo «de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro» (STC 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). La ponderación de intereses que está en la base del derecho a la inviolabilidad de domicilio debe decantarse en este particular supuesto a favor del interés de exclusión del morador a pesar de las peculiaridades de su situación posesoria y de la autorización del titular que había accedido graciosamente a compartir su morada» (FJ 4).

STC 217/2007, de 8 de octubre

RA: Estimado.

Ponente: Aragón Reyes.

Conceptos: Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho de acceso a la jurisdicción. Derecho a la defensa y asistencia letrada. Derecho a la justicia gratuita. Legitimación activa de asociación de consumidores y usuarios.

Preceptos de referencia: Artículos 24.1, 24.2 y 119 CE; artículo 11 LEC, artículo 2.2 y 20.1 Ley 26/1984 LGDCU, Disposición Adicional Segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

Una asociación de consumidores y usuarios interpuso, en nombre de uno de sus asociados, una acción de reclamación de cantidad contra una compañía de seguros y solicitó beneficio de asistencia jurídica gratuita. Dicho beneficio le fue denegado por la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Murcia alegando que la acción no se interponía en representación de intereses generales de los consumidores sino exclusivamente en defensa de los intereses de uno de ellos, miembro de la asociación. El juzgado de primera instancia de Murcia confirmó dicha resolución mediante auto contra el que se interpone recurso de amparo al considerarse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción y en relación con los derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE) y a la justicia gratuita (art. 119 CE).

El TC pone de relieve la relación existente entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita de quienes carecen de recursos económicos para litigar (art. 119 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y recuerda que el artículo 119 CE reconoce un derecho prestacional, de carácter instrumental y de configuración legal, cuyo contenido y concretas condiciones de ejercicio corresponde delimitar al legislador (FJ 2), sin que exista ningún obstáculo en la CE para que tal derecho sea reconocido a las personas jurídicas (FJ 3).

La regulación del derecho se halla en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, cuya Disposición Adicional Segunda reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sin necesidad de acreditar insuficiencia de recursos para litigar, a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, en los términos previstos en el art. 2.2. de la Ley 26/1984 (LGDCU), esto es, para la defensa de los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado. Asimismo, el art. 20.1 de la LGDCU, en la redacción vigente a la fecha de dictarse el Auto impugnado, establece que las asociaciones de consumidores y usuarios tendrán como finalidad la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, bien sea con carácter general, bien en relación con productos o servicios determinados y disfrutarán del beneficio de justicia gratuita en los casos a que se refiere el artículo 2.2 LGDCU.

Sentado este marco, conviene señalar que el objeto de discusión en el Auto impugnado no era si el beneficio solicitado entraba dentro de los parámetros de «productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado» sino únicamente si resultaba aplicable el beneficio para la defensa de un interés individual de un asociado. Según la Comisión y el Auto del Juzgado, el derecho cuestionado únicamente puede ser reconocido a las asociaciones de consumidores si tratándose de productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, las asociaciones actúan en defensa de una pluralidad de asociados.

El TC considera que el citado razonamiento pone de manifiesto una injustificada restricción de los términos en los que la legislación referida reconoce a

las asociaciones de consumidores y usuarios el derecho a la asistencia jurídica gratuita. Según el TC, la opción del legislador es atribuir a las asociaciones el beneficio en cuestión tanto si se trata del ejercicio de acciones colectivas como si se trata de ejercer acciones individuales (art. 11.1 de la Ley de enjuiciamiento civil), entendiéndose que la defensa de los derechos e intereses de uno de sus asociados trasciende el mero interés particular cuando la reclamación guarde relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, como ocurre en el caso de los seguros. Asimismo, el TC declara que el tenor de las prescripciones legales no permite un entendimiento restrictivo del reconocimiento del beneficio de justicia gratuita a las asociaciones de consumidores si bien ello no excluye que el legislador pueda optar en el futuro por una regulación distinta del derecho cuestionado (FJ 4).

Declara el TC (FJ 5) que la interpretación y aplicación realizada en el supuesto recurrido ha sido «irrazonable y desproporcionada», privando así injustificadamente a la asociación recurrente de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al proceso, del que es instrumento el derecho a la asistencia jurídica gratuita. Concluye el Alto Tribunal que el Auto impugnado, al denegar a la asociación demandante el beneficio de justicia gratuita, vulneró sus derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE) y en consecuencia otorga el amparo solicitado, anulando el Auto impugnado y ordenando retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictarse el mismo a fin de que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho de la asociación de consumidores y usuarios demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de acceso a la jurisdicción, y a los derechos a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE).

Nota.—En relación con la determinada configuración legal del derecho a la asistencia jurídica gratuita que el TC reconoce al legislador, debe señalarse que la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios (BOE núm. 312 de 30 de diciembre) dio una nueva redacción al art. 22.1.d) de la LGDCU según el cual se reconocía a las asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito *supraautonómico* legalmente constituidas e inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores, el derecho a disfrutar de asistencia jurídica gratuita. Derogada la LGDCU por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (BOE núm. 287 de 30 noviembre), el art. 37 del texto refundido recoge el requisito señalado (tratarse de asociaciones de ámbito *supraautonómico*).

STC 233/2007, de 5 de noviembre

Recurso de amparo: Desestimado.

Ponente: Jiménez-Sánchez.

Conceptos: Derecho a la igualdad y a la no discriminación. Presunto cambio de puesto de trabajo tras embarazo complicado. Baja laboral, sucesiva maternidad y excedencia para el cuidado de los hijos. Límites al derecho de reserva de puesto de trabajo.

Preceptos de referencia: Artículo 14 CE. Artículo 14 CEDH. Artículos 44 y 50 LOTC. Artículos 20 y 46 LET. Artículos 44 y 292 LOPJ.

Recurso de amparo promovido por una trabajadora contra sentencia de la sección primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de

Madrid dictada en recurso de suplicación contra sentencia de un Juzgado de lo Social de Madrid desestimatoria de la pretensión de la actora de reintegración en el mismo puesto de trabajo una vez rebasado el plazo legalmente establecido de un año. El TC no aprecia la vulneración denunciada.

1. Pretendida falta de agotamiento de la vía judicial previa por no utilización del procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento anormal de la justicia.—La empresa demandada sostiene en el recurso que la actora no agotó la vía judicial previa, toda vez que no hizo uso de la reclamación prevista en el artículo 292 LOPJ frente a los alegados errores judiciales del Tribunal Superior de Justicia a la hora de valorar los hechos; una alegación cuya estimación obligaría a inadmitir el recurso de amparo. Al respecto cabe recordar que es criterio constante del TC que, para que pueda estimarse la falta de agotamiento de la vía judicial previa debe acreditarse la posibilidad razonable y justificada de recurso en el supuesto concreto, esto es, su idoneidad. A mayor abundamiento, la actora no persigue la obtención de una indemnización ni funda su demanda en causas que puedan dar lugar a tal reclamación. Tampoco plantea como objeto del debate la responsabilidad del Estado por un error judicial.

2. Ámbito de la cobertura del derecho a la no discriminación por razón de sexo.—El derecho a la excedencia por el cuidado de los hijos, regulado en el artículo 46.3 LET, está reconocido tanto a hombres como mujeres. Sucede, sin embargo que tal precepto y, en general, la aplicación de la legalidad, exigen que se lleve a cabo conforme a los principios constitucionales y es claro que este tipo de excedencias para el cuidado de los hijos y su ejercicio son solicitados casi de manera exclusiva por las mujeres, de modo que, *de facto*, el derecho puede verse fácilmente comprometido con prácticas discriminatorias. Y se ve comprometido no sólo cuando a la trabajadora se le niegan o limitan las garantías al derecho ejercitado —como lo es la reserva de puesto de trabajo—, sino también cuando se le priva o limita el acceso a otros derechos, aún no conectados específicamente, generándole perjuicios o minusvaloraciones; o cuando padece conductas que responden a motivaciones discriminatorias —*v. gr.*, represalias—, con independencia del grado o intensidad del perjuicio ocasionado.

3. Prueba del motivo y distribución de la carga probatoria.—Sostiene asimismo el TC de manera pacífica, desde su sentencia 38/1981, de 23 de noviembre que, cuando se prueba indiciariamente que una extinción contractual puede enmascarar una lesión de derechos fundamentales, debe procederse a una distribución de la carga de la prueba de modo que, incumbe al trabajador aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental y al empresario acreditar que su decisión obedece a causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración y de entidad suficiente para justificar la decisión adoptada.

4. Posible alcance de la violación del derecho fundamental a la no discriminación.—Como ha sido expresado en anteriores sentencias de este mismo Alto Tribunal (SSTC 3/2007, de 15 de enero, STC 17/2007 de 12 de febrero) y constituye constante doctrina desde su sentencia 75/1983, de 3 de agosto, el contenido del artículo 14 CE comprende, no solamente la cláusula general de igualdad, sino la prohibición de discriminación por una serie de razones o motivos concretos, que no constituyen una lista cerrada de supuestos de discriminación. Y si bien para el principio genérico de igualdad no se postula, ni como fin ni como medio, la paridad (sólo exige la razonabilidad

de la diferencia normativa de trato), para la prohibición de discriminación entre los sexos impone como fin y, generalmente también como medio la parificación, de modo que la distinción sólo puede operar excepcionalmente por el legislador –y con gran rigor– en las exigencias materiales de proporcionalidad y en la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación, que recae sobre quien asume la defensa de la misma.

La sentencia reitera asimismo que la discriminación por razón de sexo comprende, no sólo los supuestos de pura y simple constatación del sexo de la víctima como causa, sino también los casos de conexión directa e inequívoca con este factor (embarazo, maternidad, guarda de hijos de corta edad, etc.).

Ahora bien, no toda infracción legal supone o provoca discriminación. En el caso enjuiciado, ni se aprecia motivación discriminatoria en la conducta empresarial, ni se advierte la causación de un perjuicio de carácter discriminatorio, no existe acreditación *ad casum* de un perjuicio de carácter discriminatorio asociado al ejercicio del derecho de excedencia por cuidado de hijos. La previsión legal establece una garantía a la reserva del puesto de trabajo. El incumplimiento legal resultaría discriminatorio si llevase aparejado un trato peyorativo en las condiciones legales o una limitación o quebranto de los derechos o expectativas económicas o profesionales de la trabajadora. En el caso de autos se respeta su categoría profesional, su horario y sueldo, esto es, en definitiva sus derechos profesionales y económicos.

STC 235/2007, de 7 de noviembre

CI: Estimada parcialmente. Inconstitucionalidad parcial del artículo 607.2 CP.

Ponente: Gay Montalvo. Votos particulares discrepantes de García-Calvo, Rodríguez-Zapata, Rodríguez Arribas y Sala Sánchez.

Conceptos: Caso Librería Europa. Delito de negación o justificación de delitos de genocidio y libertad de expresión. Libertad científica. Sentencias interpretativas y sus límites.

Preceptos de referencia: Art. 607.2 CP; Art. 20 CE.

«No creo que sea verdad que los nazis mataran a tantos judíos». «Sospecho que en la historia del llamado Holocausto hay mucha fábula». «El Holocausto es un invento para justificar la creación del Estado de Israel». «Los judíos estaban al servicio de intereses extranjeros, contrarios a Alemania»... Todos hemos oído o incluso leído en alguna ocasión frases de este corte, o más sibilinas, con las que se pretende negar, relativizar o justificar los crímenes cometidos por el nazismo. Ciertamente, no es posible impedir que alguien tenga esas creencias o albergue esas opiniones. ¿Pero le es lícito expresarlas y difundirlas?... ¿Deben confiarse la salud democrática y el futuro de la sociedad al libre juego del mercado de las ideas o, por el contrario, es preferible intervenir en él y, en este caso, en qué medida?... Como es lógico, esta difícil e importante problemática ha llegado a los tribunales de diferentes países, así como al TEDH. También el TC español ha tenido que afrontarla. Hay, a este propósito, dos sentencias bien conocidas: la 214/1991, de 11 de noviembre (*caso León Degrelle*) y la 176/1995, de 12 de enero (*caso del cómic Hitler-SS*). La que ahora nos ocupa sería la tercera y tiene su origen en las actividades de una librería barcelonesa, la Librería Europa. Su titular, el Sr. Pedro Varela, había «*venido procediendo de forma*

habitual y continuada, con posterioridad al mes de junio de 1996, y a sabiendas de la entrada en vigor en España de la actual legislación penal en esta materia, a la distribución, difusión y venta de todo tipo de materiales en soporte documental y bibliográfico, libros, publicaciones, cartas, carteles, etc., en los que de forma reiterada e inequívocamente vejatoria para el grupo social integrado por la comunidad judía, se negaba la persecución y genocidio sufridos por dicho pueblo durante el periodo histórico de la Segunda Guerra Mundial. [...] La inmensa mayoría de dichas publicaciones contenían textos en los que se incita a la discriminación y al odio hacia la raza judía, considerándoles seres inferiores a los que se debe exterminar como “a las ratas”» (del relato de hechos probados de la sentencia de primera instancia). El Juzgado penal condenó al Sr. Varela como autor responsable de un delito continuado de genocidio (art. 607.2 CP) y de un delito continuado con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados por la Constitución consistente en provocación a la discriminación, al odio racial y a la violencia contra grupos o asociaciones por motivos racistas y antisemitas (art. 510.1 CP). Apelada la sentencia, la Audiencia de Barcelona entendió procedente someter al TC la constitucionalidad del art. 607.2 CP, por considerarlo contrario a la libertad de expresión (art. 20.1 CE). Tras un primer fracaso por razones formales (ATC 24/2000, 18 de enero), la cuestión fue admitida a trámite.

El art. 607 CP (único del capítulo dedicado a los delitos de genocidio) tipifica y sanciona en su apartado primero diversos actos realizados con propósito de destruir total o parcialmente algún grupo nacional, étnico, racial o religioso (matar a alguno de sus miembros; agredirle sexualmente o causarle las lesiones previstas en el art. 149 CP, entre las que se incluye la esterilización; someterles a condiciones de existencia peligrosas para su vida o salud; forzarles a desplazarse, etc.). Seguidamente, el apartado segundo, castiga con penas de una a dos años de prisión «La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos [de genocidio y afines] tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos». La Audiencia de Barcelona consideraba que el precepto transcrito: «Constituye un tipo penal autónomo que no puede integrarse con la definición que de la apología del delito ofrece el art. 18 CP ni, en consecuencia, sanciona la apología de los delitos de genocidio ni tampoco la provocación a su comisión o la incitación al odio racial, al venir ya tipificadas estas conductas en otros preceptos del Código penal (arts. 510, 515.5, 519 y 615 CP). La conducta sancionada por el art. 607.2 CP es, pues, exclusivamente la de difundir ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos de genocidio». Dado que «la incitación o invitación a realizar comportamientos dirigidos a conculcar derechos fundamentales o que supongan menosprecio a la dignidad de la persona ya están contempladas como conductas delictivas por otros preceptos penales», hay que concluir que el bien jurídico al que el art. 607.2 CP dispensaría protección penal «presenta una naturaleza muy difusa, puesto que sería identificable con el interés en evitar que se cree un “clima favorecedor de conductas discriminatorias”». Este bien, siempre a criterio de la Audiencia, no sería «merecedor de protección penal en la medida en que, además de su carácter difuso, supone un límite al derecho a la libertad de expresión».

La sentencia del TC acepta el planteamiento básico de la Audiencia y reconoce la autonomía del art. 607.2 CP. Los actos previstos en el anterior art. 607.1 CP, observa, se caracterizan por un «dolo específico concretado en el propósito de destruir a un grupo social». En cambio, el art. 607.2 CP

añade «un tipo penal independiente, en el que ya no se incluye dicho dolo específico»; y, «puesto que no se exige expresamente elemento suplementario alguno, hay que considerar que en principio se trata de una difusión en cierto modo «neutra», con independencia de la repulsión que determinadas afirmaciones puedan causar». Abundando en esta argumentación, el TC afirma que: «Aceptando, como no podía ser de otro modo, el carácter especialmente odioso del genocidio, que constituye uno de los peores delitos imaginables contra el ser humano, lo cierto es que las conductas descritas en el precepto cuestionado consisten en la mera transmisión de opiniones, por más deletzables que resulten desde el punto de vista de los valores que fundamentan nuestra Constitución. La literalidad del ilícito previsto en el art. 607.2 CP no exige, a primera vista, acciones positivas de proselitismo xenófobo o racista, ni menos aún la incitación, siquiera indirecta, a cometer genocidio, que sí están presentes, por lo que hace al odio racial o antisemita se refiere, en el delito previsto en el art. 510 CP, castigado con penas superiores. Las conductas descritas tampoco implican necesariamente el ensalzamiento de los genocidas ni la intención de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas. Lejos de ello, la literalidad del precepto, en la medida en que castiga la transmisión de ideas en sí misma considerada, sin exigir adicionalmente la lesión de otros bienes constitucionalmente protegidos, viene aparentemente a perseguir una conducta que, en cuanto amparada por el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) e incluso eventualmente por las libertades científica [art. 20.1.b)] y de conciencia (art. 16 CE) que se manifiestan a su través (STC 20/1990, de 15 de febrero, FJ 5), constituye un límite infranqueable para el legislador penal» (FJ 6).

La cuestión, tal como la entiende el TC, consiste en establecer si las conductas sancionadas por el art. 607.2 CP pueden considerarse incursas en el llamado «discurso del odio», que la doctrina del TEDH ha dejado fuera de la cobertura otorgada por la libertad de expresión (cfr. sentencia *Ergogdu e Ince c. Turquía*, de 8 de julio de 1999). Para ello el TC distingue entre la negación y la justificación de los delitos de genocidio: «Un análisis meramente semántico del contenido del precepto legal permite distinguir en su primer inciso dos distintas conductas tipificadas como delito, según que las ideas o doctrinas difundidas nieguen el genocidio o lo justifiquen. A simple vista, la negación puede ser entendida como mera expresión de un punto de vista sobre determinados hechos, sosteniendo que no sucedieron o no se realizaron de modo que puedan ser calificados de genocidio. La justificación, por su parte, no implica la negación absoluta de la existencia de determinado delito de genocidio sino su relativización o la negación de su antijuricidad partiendo de cierta identificación con los autores. De acuerdo con los anteriores fundamentos jurídicos, el precepto resultaría conforme a la Constitución si se pudiera deducir del mismo que la conducta sancionada implica necesariamente una incitación directa a la violencia contra determinados grupos o un menosprecio hacia las víctimas de los delitos de genocidio» (FJ 7).

En el caso de la negación (mera negación), el TC se pronuncia por la inconstitucionalidad de la sanción penal. El discurso del odio «supone una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos o contra determinadas razas o creencias» y no es eso lo que castiga el art. 607.2 CP. «La mera negación del delito, frente a otras conductas que comportan determinada adhesión valorativa al hecho criminal, promocionándolo a través de la exteriorización de un juicio positivo, resulta en principio inane» (FJ 8). Cabría pensar que, tendencialmente, negar el delito persigue fomentar la hostilidad

contra los grupos afectados por él. Pero *«una finalidad meramente preventiva o de aseguramiento no puede justificar constitucionalmente una restricción tan radical de estas libertades (STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 12)»* (FJ 8). El art. 607.2 CP, en lo que atañe a la negación de los delitos de genocidio, sólo sería conforme con la Constitución si exigiera que la conducta sancionada *«fuese en verdad idónea para crear una actitud de hostilidad hacia el colectivo afectado»* (FJ 8). Pero ello, a juicio del TC, supondría ir más allá de lo admisible en el campo de las sentencias interpretativas: *«Forzar desde este Tribunal una interpretación restrictiva en este aspecto del art. 607.2 CP, añadiéndole nuevos elementos, desbordaría los límites de esta jurisdicción al imponer una interpretación del precepto por completo contraria a su tenor literal»* (FJ 8). La conclusión es pues clara: La mera negación de los delitos de genocidio *«permanece en un estadio previo al que justifica la intervención del Derecho penal, en cuanto no constituye, siquiera, un peligro potencial para los bienes jurídicos tutelados por la norma en cuestión, de modo que su inclusión en el precepto supone la vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE)»* (FJ 8). A ello hay que añadir que *«la mera difusión de conclusiones en torno a la existencia o no de determinados hechos, sin emitir juicios de valor sobre los mismos o su antijuridicidad, afecta [también] al ámbito de la libertad científica reconocida en la letra b) del art. 20.1 CE»* (FJ 8; con remisión a la STC 43/2004, de 23 de marzo).

La conclusión es diferente en el caso de la segunda conducta contemplada en el art. 607.2 CP, consistente en difundir ideas que justifiquen el genocidio. Esta justificación pública expresa *«un juicio de valor»* y, por tanto, *«sí resulta posible apreciar el [...] elemento tendencial»* que faltaba en la difusión de la mera negación (FJ 9). *«La especial peligrosidad de delitos tan odiosos y que ponen en riesgo la esencia misma de nuestra sociedad, como el genocidio, permite excepcionalmente que el legislador penal sin quebranto constitucional castigue la justificación pública de ese delito, siempre que tal justificación opere como incitación indirecta a su comisión; esto es, incriminándose (y ello es lo que ha de entenderse que realiza el art. 607.2 CP) conductas que aunque sea de forma indirecta supongan una provocación al genocidio. Por ello, el legislador puede, dentro de su libertad de configuración, perseguir tales conductas, incluso haciéndolas merecedoras de reproche penal siempre que no se entienda incluida en ellas la mera adhesión ideológica a posiciones políticas de cualquier tipo, que resultaría plenamente amparada por el art. 16 CE y, en conexión, por el art. 20 CE»* (FJ 9).

En conclusión, el TC declara inconstitucional y nula la expresión *«nieguen o»* en el primer inciso artículo 607.2 del Código penal. En lo demás –es decir, en cuanto a la justificación del genocidio de refiere– se declara válido siempre que se interprete de conformidad con el FJ 9 de la sentencia.

La decisión provocó una profunda división del TC, manifestada en cuatro votos particulares discrepantes (de los magistrados García-Calvo, Rodríguez-Zapata, Rodríguez Arribas y Sala Sánchez), todos ellos favorables a la plena y directa constitucionalidad del art. 607.2 CP. Como cabe suponer, bajo el aparato técnico-jurídico, latían sensibilidades diferentes. No, por supuesto, en cuanto al repudio del genocidio. Pero sí en cuanto al deseable grado de implicación del Derecho penal en la persecución de conductas indirectamente relacionadas con él y que podrían quedar amparadas por la libertad de expresión.

La mayoría consideró que la negación (en rigor, la «mera» negación o negación «neutral») no puede castigarse penalmente, pues ello iría contra la libertad de expresión y de investigación científica; y también que la justificación sólo puede serlo si es, por así decirlo, «militante» (incitadora indirecta del delito) y no consiste en la mera adhesión ideológica a unas determinadas posiciones políticas. Los magistrados discrepantes, por el contrario, consideraban que el art. 607.2 CP ya incluye un elemento intencional y que, por tanto, ni hacía falta añadir precisiones interpretativas sobre la justificación de los delitos de genocidio, ni cabía declarar inconstitucional su negación; esto último en el bien entendido de que «no sería nunca admisible interpretar que el legislador del Código penal hubiera querido incriminar sólo una aséptica conducta de negación fáctica desprovista de toda intencionalidad» (voto particular de Sala Sánchez).

STC 236/2007, de 7 de noviembre

RI: Estimado parcialmente.

Ponente: Casas Baamonde.

Conceptos: Derechos y libertades de los extranjeros. Extranjeros sin permiso de estancia o residencia. Personas y ciudadanos. Dignidad humana. Constitución española y Tratados Internacionales. Derechos que se estiman infringidos: reunión y manifestación; asociación; asistencia jurídica gratuita; educación; y libertad sindical. Derechos que no se estiman infringidos: intimidad y reagrupamiento familiar; tutela judicial efectiva; reeducación y reinserción social y *non bis in idem*; libertad personal; defensa en juicio.

Preceptos de referencia: Arts. 1.1, 7, 9.3, 10, 13.1, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 24.1, 25, 27, 28.1, 39, 52, 53.1, 81.1, 106.1, 119, 162.1.a) de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

La STC 236/2007 resuelve un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Navarra, contra diversos preceptos de la LO 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Dicho recurso cuestiona la constitucionalidad de los puntos 5, 6, 7, 9, 12, 13, 14, 16, 20, 50, 53 y 56 del artículo primero de aquella Ley. De este modo, plantea la afectación de diversos derechos reconocidos no sólo en la CE sino también en diversos tratados de derechos humanos (*v. gr.*: Convenio Europeo, Pacto de Derechos civiles y políticos, etc.), al someter su ejercicio a la obtención de autorización de estancia o residencia en España.

Tras admitir la legitimación del Parlamento de Navarra para plantear el recurso, el TC aborda dos extremos de carácter general:

1) Libertad que el art. 13.1 CE concede al legislador para regular el ejercicio de las libertades públicas que el título I garantiza a los extranjeros en España, y límites a los que se ve sometido en el establecimiento de diferencias respecto de los nacionales.—Se plantea al TC por primera vez la posible inconstitucionalidad de una ley que niega el ejercicio de determinados derechos no a los extranjeros en general, sino a aquellos que no dispongan de la correspondiente autorización de estancia o residencia en Espa-

ña. A este propósito, el TC señala que el artículo 13.1 CE concede al legislador una notable libertad para regular los derechos de los extranjeros en España, pudiendo establecer determinadas condiciones para su ejercicio. Sin embargo, una regulación de este tenor deberá tener en cuenta, a ojos del TC, al menos cuatro criterios: *a)* Grado de conexión de los derechos con la garantía de la dignidad humana; *b)* Contenido preceptivo del derecho, cuando éste sea reconocido a los extranjeros directamente por la CE; *c)* Contenido delimitado para el derecho por la CE y los tratados internacionales; y *d)* Necesidad de que las condiciones legales de ejercicio se dirijan a preservar otros derechos, bienes o intereses protegidos constitucionalmente; y guardar adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida.

2) La presunta contradicción con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por España, atribuyéndose a estos últimos la condición de parámetro de la constitucionalidad de las leyes españolas con base en el art. 10.2 CE.—El legislador debe respetar los límites impuestos, *ex art.* 10.2 CE, por las normas internacionales, que le obligan a interpretar de acuerdo con ellas los derechos y libertades consagrados en la CE; pero sólo podrá declararse su inconstitucionalidad si aquellas normas con rango de ley vulneran el contenido constitucionalmente declarado de tales derechos y libertades. La utilidad de estos textos internacionales radica en configurar el sentido y alcance de los derechos fundamentales, pero no da rango constitucional a aquellos que, consagrados internacionalmente, no estén previstos expresamente por la CE. Por otro lado, la determinación de si la LO 8/2000 es o no constitucional comporta determinar si sus preceptos exceden o no los límites impuestos por la CE, pero de ningún modo obliga a examinar si cabrían otras opciones en materia de extranjería distintas a la adoptada.

En el marco general resultante de las anteriores consideraciones, el TC aborda cada una de las concretas cuestiones planteadas, estableciendo el grado de conexión y relevancia del derecho en juego con la garantía de la dignidad humana, valiéndose de la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás tratados y acuerdos internacionales ratificados por España.

1. Preceptos no conformes a la Constitución.—El TC resuelve la inconstitucionalidad de diversos preceptos de la LO 8/2000 y otros concordantes, por contrariar los siguientes derechos.

a) Derecho de reunión y manifestación.—El punto 5 del artículo 1, exige la autorización de estancia o residencia en España para que los extranjeros puedan ejercer el derecho de reunión y manifestación, reconocido por el artículo 21.1 CE. El precepto, sin embargo, no se limita a condicionar el ejercicio del derecho ni se trata de una justificación (el derecho de reunión, como todo derecho fundamental, puede ser limitado en cuanto a su ejercicio, independientemente de quien lo ejerza), sino que va más allá e impide radicalmente cualquier ejercicio del mismo a los extranjeros en situación irregular. Por ello el TC lo declara inconstitucional, por vulnerar el artículo 21 CE.

Según la doctrina del TC y del TEDH, entre el derecho de reunión y la libertad de expresión existe una estrecha conexión, así como por el carácter participativo de aquel derecho en una sociedad democrática y como instrumento para la difusión de ideas y reivindicaciones de grupos sociales que a menudo no disponen de otros medios para expresarse ante los poderes públicos y ante la sociedad en general. El reconocimiento que el artículo 21.1 CE hace de este derecho lo realiza sin referencia alguna a la nacionalidad de quien lo ejerza y los preceptos de los instrumentos internacionales que lo

regulan utilizan expresiones que, según el TC, no permiten deducir que excluyan a los extranjeros ilegales. Esta definición constitucional realizada por nuestra jurisprudencia, y su vinculación con la dignidad de la persona, derivada de los textos internacionales, imponen al legislador el reconocimiento de un contenido mínimo de aquel derecho a la persona en cuanto tal, cualquiera que sea la situación en que se encuentre.

b) *Derecho de asociación.*—De modo similar al punto 5, el punto 6 del artículo 1 autoriza el ejercicio del derecho de asociación por los extranjeros siempre que tengan autorización de estancia o residencia en España. La similar fundamentación empleada en la demanda y en la réplica impulsa al TC a acoger la argumentación ya utilizada en el fundamento anterior y a concluir que la nueva redacción cuestionada, al excluir cualquier ejercicio de este derecho por parte de los extranjeros que carecen de autorización de estancia o residencia en España, vulnera el artículo 22 CE en su contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que se refiere el art. 10.2 CE, debiendo declararse inconstitucional. El derecho de asociación, vinculado a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, protege el valor de la sociabilidad como dimensión esencial de la persona necesario para la comunicación pública en una sociedad democrática. La CE y los tratados internacionales lo proyectan universalmente, lo que hace constitucionalmente inadmisibles negar su ejercicio a los extranjeros que carezcan de la autorización de estancia o residencia en España.

c) *Asistencia jurídica gratuita.*—El apartado 16 del artículo primero, expresa que «los extranjeros residentes» cuyos recursos económicos fueran insuficientes para litigar tienen, en igualdad de condiciones con los nacionales, derecho a la asistencia jurídica gratuita, en los procesos en los que sean parte y en cualquier jurisdicción. La aplicación de lo resuelto en la STC 95/2003, de 22 de mayo, lleva directamente a apreciar la inconstitucionalidad de este precepto por ser contrario al art. 24 CE. Dicho antecedente, partiendo de «la conexión instrumental entre el derecho a la asistencia jurídica gratuita y el derecho a la tutela judicial efectiva» y reiterando que son titulares de este derecho los extranjeros, «con independencia de su situación jurídica», concluye que la norma impugnada era inconstitucional por entrañar una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que los extranjeros que se hallasen en situación irregular en España y carecieran de recursos económicos, no podrían interponer el recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones administrativas referentes a su *status* de extranjero, singularmente las que acordaran su expulsión.

d) *Derecho a la educación.*—También el punto 7 del citado precepto establece para «los extranjeros residentes» el derecho a la educación «no obligatoria» en las mismas condiciones que los españoles (derecho de acceso a los otros niveles educativos, a la obtención de las titulaciones correspondientes, al acceso al sistema público de becas y ayudas). Dicho apartado debe leerse conjuntamente con el apartado 1 del art. 9 de la Ley Orgánica 4/2000, cuya nueva redacción no ha sido denunciada por inconstitucional y que establece que «[t]odos los extranjeros menores de dieciocho años tienen derecho y deber a la educación en las mismas condiciones que los españoles, derecho que comprende el acceso a la enseñanza básica, gratuita y obligatoria, a la obtención de la titulación académica correspondiente y al acceso al sistema de becas y ayudas». De la lectura cruzada de ambas normas resulta que mientras el artículo 9.1 no exige la condición de «residente» para ejercer el derecho a la educación cuando se trate de la enseñanza básica de un menor; el

artículo 1.7 sí lo requiere para la educación no obligatoria, independientemente de la edad.

El contenido constitucionalmente declarado por los textos a los que refiere el art. 10.1 CE del derecho a la educación garantizado en el art. 27.1 CE incluye el acceso no sólo a la enseñanza básica, sino también a los niveles superiores (aunque en ellos la CE no imponga la obligatoriedad y gratuidad), de la que no pueden ser privados los extranjeros que se encuentren en España y no sean titulares de una autorización para residir. Por lo tanto, el derecho a la educación no obligatoria de los extranjeros menores de edad hace referencia también al contenido del derecho a la educación y aunque su ejercicio pueda estar sometido a requisitos de mérito y capacidad, no puede depender de la situación administrativa del menor. Por ello, se declara la inconstitucionalidad del inciso «residentes» de la nueva redacción del art. 9.3 LO 4/2000. El derecho a la educación (art. 27.1 CE) corresponde a «todos», independientemente de su condición de nacional o extranjero, e incluso de su situación legal en España. Así surge de interpretar la expresión «todos» del art. 27.1 CE a la luz de los textos internacionales que utilizan expresiones como «*toda persona tiene*» o «*a nadie se le puede negar*» este derecho. Por último, fija el TC que suprimir la residencia para el derecho a la educación no obligatoria en absoluto entrañaría una discriminación en perjuicio de los extranjeros regulares, ya que quienes carezcan de dicha autorización podrán ser expulsados conforme a los procedimientos legales, pero mientras se encuentren en territorio español no pueden ser privados de este derecho por el legislador.

De las normas internacionales reconociendo el derecho a la educación (arts. 26 de la Declaración de Derechos Humanos, 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 2 del Protocolo adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos) se deduce la inequívoca vinculación de este derecho con la dignidad humana, debido a la trascendencia que aquélla adquiere para el pleno y libre desarrollo de la personalidad y la convivencia en sociedad, reforzada con la enseñanza de los valores democráticos y el respeto a los derechos humanos, necesarios para establecer una sociedad democrática avanzada.

e) *Derecho a la libertad sindical.*—El punto 9, que también reconoce el derecho de los extranjeros a sindicarse libremente o a afiliarse a una organización profesional en iguales condiciones que los españoles siempre que gocen de autorización de estancia o residencia en el país, también fue declarado inconstitucional por el TC. La jurisprudencia entiende, siguiendo la proyección universal subjetiva que de dicho derecho efectúan los tratados internacionales, que la titularidad del derecho de libertad sindical pertenece a «todos» los trabajadores en su caracterización material (no jurídico-formal) y a «todos» los sindicatos (art. 28.1 en relación con el art. 7 CE). De allí que no resulte constitucionalmente admisible la exigencia de la situación de legalidad en España para su ejercicio por los trabajadores extranjeros, aunque lo sea para la celebración válida de su contrato de trabajo y para la obtención de la condición jurídico-formal de trabajador. Dicha inconstitucionalidad se refiere exclusivamente al derecho a sindicarse libremente, pero no al derecho a afiliarse a una organización profesional. El derecho de libertad sindical se ejerce exclusivamente por quienes ostentan la condición de trabajador en sentido legal, lo cual no se corresponde con la titularidad del derecho fundamental, ejercitable para llegar a ostentar tal condición jurídico-formal en defensa de los intereses de los trabajadores.

2. Preceptos conformes a la constitución.—El TC rechaza la cuestión de inconstitucionalidad planteada con respecto a los siguientes derechos:

a) *Derecho a la intimidad familiar y reagrupamiento.*—El recurrente plantea que la remisión reglamentaria para desarrollar las condiciones de ejercicio del reagrupamiento familiar hecha en los puntos 12 y 13 del artículo 1 es inconstitucional por afectar el derecho fundamental a la intimidad familiar (art. 18.1 CE). Para que dichos preceptos sean contrarios a la CE, debe existir una remisión reglamentaria en blanco para desarrollar las condiciones de ejercicio del derecho fundamental a la intimidad familiar ya que ello resultaría contrario a la reserva de Ley orgánica que realiza el artículo 81.1 CE o alternativamente la reserva de ley del artículo 53.1 CE por afectar al contenido y límites del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), y por incumplir las exigencias constitucionales de tales remisiones. Sin embargo, el derecho a la reagrupación familiar no integra el contenido del derecho a la intimidad familiar como una dimensión adicional de la intimidad personal, como ha reconocido nuestra jurisprudencia. La CE no reconoce un «derecho a la vida familiar» en los mismos términos en que la jurisprudencia del TEDH ha interpretado el art. 8.1 CEDH; y menos aún un derecho fundamental a la reagrupación familiar. La reagrupación familiar constituye una modalidad de protección de la familia, principio consagrado en el artículo 39.1 CE. De allí y dado que sólo los «derechos fundamentales y libertades públicas» exigen ser regulados mediante Ley orgánica, el derecho al reagrupamiento familiar no está sometido ni a la correspondiente reserva (art. 81.1 CE), ni a la reserva de ley establecida para los «derechos y libertades reconocidos en el capítulo II» (art. 53.1 CE).

b) *Tutela judicial efectiva.*—De la lectura del punto 14 del artículo 1 resulta la necesidad de motivar las resoluciones denegatorias del visado sólo en tres supuestos (visados de residencia para reagrupación familiar, para la prestación de trabajo por cuenta ajena, o cuando la denegación se deba a que el solicitante está incluido en las lista de personas no admisibles previstas en el Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen); pero no en los demás casos, en los que ciertamente no se impone la no motivación sino que simplemente no se exige.

El derecho a la tutela judicial (art. 24 CE), derecho fundamental que pertenece a la persona en cuanto tal e imprescindible para la garantía de la dignidad humana, exige que las resoluciones judiciales sean motivadas y fundadas en Derecho, sin incurrir en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente. Sin embargo, en el caso, la pretendida inconstitucionalidad de los preceptos legales impugnados no resulta procedente, puesto que: 1) no se trata de resoluciones judiciales, sino administrativas; y el deber de motivación de los actos administrativos pertenece por regla al ámbito de la legalidad ordinaria; 2) se trata de actos que no imponen sanción alguna ni limitan el ejercicio de ningún derecho fundamental, únicos casos en que podría alcanzarse una dimensión constitucional; 3) la obtención del visado no es un derecho del extranjero, dado que el derecho a entrar en España no es un derecho fundamental del que sean titulares los extranjeros con apoyo en el art. 19 CE; 4) la actividad administrativa, al quedar sometida a control de los Tribunales (art. 106.1 CE), respeta el artículo 9.3 CE ya que la Administración deberá estar en todo momento en condiciones de explicar que no ha ejercido de forma arbitraria sus facultades discrecionales.

c) *Reeducación y reinserción social y principio non bis in idem.*—Es lícito que la Ley de extranjería subordine el derecho a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como la de no haber cometido

delitos de cierta gravedad, tal como ha sido corroborado por el TEDH. Por tanto, se rechaza la pretendida inconstitucionalidad fundada en que el precepto en cuestión es contrario a los principios de reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE) e infringe el principio *non bis in idem*, conectado con los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones y sanciones (art. 25.1 CE), por entender que la causa de la sanción administrativa es la misma que la de la sanción penal.

No se afecta el principio del *non bis in idem* desde que no existe identidad entre el fundamento de la sanción penal y el de la expulsión. La condena y la expulsión están orientadas a la protección de intereses o bienes jurídicos diversos: la pena se impone en el marco de la política criminal del Estado, mientras la expulsión del territorio nacional ha sido acordada en el marco de la política de extranjería. El fundamento de la pena reside en la protección de bienes jurídicos a través de los efectos preventivos asociados a su naturaleza afflictiva; en cambio, la medida de expulsión obedece a objetivos propios de la política de extranjería relacionados con el control de los flujos migratorios de cara a procurar una integración y convivencia armónicas en el territorio del Estado. El art. 25.2 CE refiere a penas privativas de libertad y medidas a ella asimiladas por la ley, entre las que no estaría en ningún caso la expulsión del extranjero; aquel mandato se dirige al legislador penitenciario y a la Administración por él creada para orientar la política penal y penitenciaria, no al legislador que establece medidas administrativas en el marco de la política de extranjería.

d) *Derecho a la libertad personal*.—La doctrina de la STC 115/1987, de 7 de julio, conduce directamente a desestimar el motivo de inconstitucionalidad en este punto. La voluntad de la ley es que, más allá de las setenta y dos horas, sea un juez quien decida el mantenimiento o no de la limitación de la libertad y el lugar de internamiento hasta el regreso; es decir, lo que el precepto impone es que se demande o solicite al juez autorización para que el extranjero pueda permanecer detenido pendiente el trámite de expulsión más allá del plazo señalado, siendo éste quien habrá de adoptar libremente la decisión.

e) *Derecho a la defensa en juicio*.—El examen de este motivo de inconstitucionalidad debe ceñirse a la pretendida vulneración del art. 24 CE basada en la indefensión que causaría la brevedad del plazo concedido para alegaciones (48 horas) en el punto 56. Éste regula un procedimiento preferente de expulsión de los extranjeros en determinados supuestos (art. 63.1 de la Ley), ninguno de los cuales es cuestionado por la recurrente. El examen de los mismos justifica la celeridad del proceso por tratarse de causas de fácil apreciación o bien de especial gravedad (participar en actividades contrarias a la seguridad exterior del Estado, actividades de promoción de inmigración clandestina, etc.). No puede entenderse que este procedimiento sea contrario al art. 24 CE ya que la pretendida indefensión no es tal, pues la brevedad de los plazos no implica *per se* la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva si con ello se tiende a hacer efectivo el principio de celeridad en el proceso. Es constitucionalmente inobjetable que el legislador prevea tal reducción en los plazos cuando dicha decisión responde a una finalidad razonable y necesaria, acorde con los principios que han de regir el procedimiento correspondiente. Por otra parte, los extranjeros sometidos a este procedimiento preferente de expulsión disponen de las garantías esenciales del procedimiento administrativo, como el derecho de audiencia y el derecho a una resolución motivada, además del control judicial de la decisión ya que las resoluciones administrativas sancionadoras son recurribles.

3. Como resulta de la lectura de los dos apartados precedentes, en los que se han agrupado los aspectos contrarios y conformes a la Constitución, la sentencia es parcialmente favorable a las pretensiones de la recurrente.—El alcance de la inconstitucionalidad declarada difiere según los casos, ya que mientras en relación a los artículos referidos al derecho a sindicarse libremente sólo pronuncia su inconstitucionalidad; con referencia a los artículos 9.3 y 22.2 de dicha ley, además declara nula la inclusión del término «residentes». Aclara el TC que no procede declarar la nulidad de los artículos que garantizan los derechos de reunión, asociación y sindicación a los extranjeros que hayan obtenido autorización de estancia o residencia en España porque ello produciría un vacío legal que no sería conforme a la CE y conduciría a la denegación de tales derechos a todos los extranjeros en España, con independencia de su situación. Tampoco procede declarar la nulidad sólo del inciso «y que podrán ejercer cuando obtengan autorización de estancia o residencia en España», en cada uno de aquellos artículos, puesto que ello entrañaría una clara alteración de la voluntad del legislador ya que de este modo se equipararía plenamente a todos los extranjeros, con independencia de su situación administrativa, en el ejercicio de los señalados derechos. No es el TC quien deba decidir una determinada opción en materia de extranjería, sino que la inconstitucionalidad por éste apreciada, exige que el legislador establezca —en un plazo de tiempo razonable— las condiciones de ejercicio de los derechos mencionados.

Distinto es el alcance del fallo en relación con los preceptos relativos al derecho a la educación de naturaleza no obligatoria y al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, cuya inconstitucionalidad debe conllevar y conlleva la nulidad del inciso «residentes», que figura en cada uno de ellos, pues como se ha expuesto en los correspondientes fundamentos jurídicos tales derechos se reconocen constitucionalmente por igual a todos los extranjeros, independientemente de su situación administrativa.

4. Voto particular.—Esta sentencia contó con el voto particular del Magistrado Conde Martín de Hijas (al que se adhiere el García-Calvo y Montiel), que sostiene que existe coherencia sistemática en imponer como condición del disfrute y ejercicio de los derechos de reunión, asociación y sindicación la exigencia de que los extranjeros se encuentren en España en una situación regular. Ello lo deriva de que la CE establece una distinción inicial entre españoles y extranjeros y de que en el ordenamiento infraconstitucional se establece la expulsión para las situaciones de estancia ilegal de ciudadanos extranjeros. Entiende que el sentido del artículo 13 CE es diferenciar la posición constitucional de los españoles y la de los extranjeros, que impediría la construcción que hace la sentencia del título I CE de adoptar un criterio apriorístico de equiparación para derivar de él una limitación al legislador al reglar el ejercicio de los derechos de los nacionales y extranjeros.

También disiente el voto minoritario en situar la clave conceptual en la dignidad de la persona como fundamento del orden político y la paz social, entendiendo que ello no resulta ajustado al artículo 10 CE ni aceptable por exagerado. Este precepto no sólo refiere a la dignidad de la persona como fundamento del orden político y de la paz social, sino que también menciona «los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás, todos los cuales son fundamento del orden político y de la paz social».

Por tanto, ante una situación masiva de entradas y estancias ilegales de ciudadanos extranjeros, que el legislador imponga como condición de disfru-

te de los derechos de reunión, asociación y sindicación la estancia o residencia legal de los extranjeros en España, entra con absoluta naturalidad entre las restricciones que los tratados internacionales reconocen a los derechos consagrados, en concreto en el de la protección de la seguridad o del orden público; y cuesta considerar afectada la dignidad de la persona.

La estancia legal en España no es sino expresión inmediata del respeto a la ley que, junto con los demás elementos normativos del art. 10.1 CE, es uno de los fundamentos del orden político y de la paz social, respeto incompatible con una situación social generalizada y masiva de incumplimiento.

5. Otras sentencias sobre la misma ley.—Al pronunciamiento objeto de análisis, le siguen las Sentencias 259/2007, 260/2007, 261/2007, 262/2007, 263/2007, 264/2007 y 265/2007 en las que el TC también ha estimado parcialmente los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LO 8/2000, de 22 de diciembre, por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el Parlamento Vasco, sesenta y cuatro Diputados del Grupo Parlamentario del PSOE en el Congreso, el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, la Diputación General de Aragón, el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura y el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias; respectivamente.

La incidencia que sobre el objeto de esos procesos tuvo esta sentencia, comporta la declaración de extinción del recurso por desaparición sobrevenida del objeto respecto de la impugnación de ciertos preceptos de la Ley de los que se declara la nulidad (como, por ejemplo, con la asistencia jurídica gratuita) por la STC 236/2007; aunque no así con aquellos otros en los que la declaración de inconstitucionalidad no fue acompañada por la nulidad, ya que al no haber sido expulsados del ordenamiento jurídico, no puede hablarse de que se haya producido la pérdida de objeto de tales impugnaciones. En estos casos, se declara la inconstitucionalidad (por ejemplo, con respecto al derecho a sindicarse libremente) con el mismo alcance que la STC 236/2007. Estas sentencias agregan la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del inciso «*cuando estén autorizados a trabajar*» del artículo 11.2 LO 4/2000. La exclusión total del derecho de huelga de los extranjeros que trabajen a pesar de carecer de la autorización administrativa para ello, no se compadece con el reconocimiento del derecho de huelga del art. 28.2 CE, interpretado conforme a la normativa internacional sobre este derecho ratificada por España. Estas sentencias cuentan también con el voto particular de Conde Martín de Hijas —fundamentalmente por las mismas razones que expresara en su voto particular a la STC 236/2007—, al que se adhieren, en algunos de los casos, los Magistrados Rodríguez-Zapata Pérez y García-Calvo y Montiel.

STC 244/2007, de 10 de diciembre

RA: Desestimado.

Ponente: Aragón Reyes.

Conceptos: Derecho fundamental al honor. Dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia. Titularidad de las Administraciones Públicas y sus órganos del derecho a la información.

Preceptos de referencia: Art. 18.1 CE.

Los hechos del caso se remontan a una rueda de prensa, convocada en 1994 por el Gobernador Civil de Guipúzcoa, para dar cuenta de los resultados de una investigación policial llevada a cabo contra la organización

terrorista ETA, y que había concluido con la detención de varios supuestos miembros del denominado comando *Kirruli*. Entre los detenidos, se encontraba el recurrente en amparo, inicialmente identificado por otro de los supuestos miembros como autor de dos atentados mortales. Después de que este último se retractara de su inicial imputación, y de que las investigaciones judiciales no determinaran indicios criminales, el recurrente en amparo fue puesto en libertad sin cargos. A pesar de ello, en la citada rueda de prensa, el Gobernador, a pregunta de un periodista, facilitó el nombre del recurrente en amparo, como uno de los detenidos en dicha operación policial. Después de que la jurisdicción penal inadmitiera dos querellas formuladas contra el Gobernador, el recurrente en amparo interpuso una demanda de protección civil del derecho al honor, que fue estimada por la instancia, condenando al Gobernador a abonar una indemnización de 5.000.000 de ptas. al demandante. La Sala 1ª del TS estimó, no obstante, el recurso de casación del Gobernador, desestimando la demanda. El TC desestima el recurso de amparo y confirma esta última decisión.

1. La dimensión extraprocésal de la presunción de inocencia se integra, en el sistema de derechos fundamentales español, en el derecho fundamental al honor.—En el presente recurso de amparo se alega, por el detenido (y posteriormente puesto en libertad) en la operación policial, la vulneración del derecho fundamental al honor (art. 18.1 CE) en relación con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Este planteamiento obliga al TC, en primer lugar, a delimitar el alcance de la alegación del derecho a la presunción de inocencia en su vertiente extraprocésal. Para el TC, esta dimensión se encuentra protegida constitucionalmente en Derecho español; si bien «*esa eficacia extraprocésal de la presunción de inocencia encuentra específica protección en nuestro sistema de derechos fundamentales a través o por medio de la tutela del derecho al honor*» (FJ 2).

2. La invocación de derechos del CEDH y del PIDCP y las competencias del TC.—En segundo lugar, el TC precisa el alcance y eficacia de la invocación, en el recurso de amparo, de la vulneración de distintos derechos reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Para ello, el TC reitera «*que no le corresponde a este Tribunal, al conocer en recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia per se de textos internacionales que obliguen a España, sino únicamente comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo [...], sin perjuicio de que, por mandato del art. 10.2 CE, deban tales preceptos ser interpretados de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas ratificados por España*» (FJ 2).

3. Las instituciones públicas y sus órganos no son titulares del derecho fundamental a la libertad de información.—En tercer lugar, el TC delimita exactamente el conflicto constitucional que se presenta en el presente caso. En la jurisdicción ordinaria, el caso se planteó —debido a que el demandado (Gobernador) alegó la legitimidad de sus manifestaciones sobre la base del derecho fundamental a la libertad de información (art. 20.1 [d] CE)— desde un conflicto entre éste y el derecho fundamental al honor del demandante. Sin embargo, el TC corrige este planteamiento desde el argumento, extraído de su propia doctrina, de que «*los sujetos titulares de la libertad de información y del correlativo derecho a recibirla son la colectividad, cada uno de sus ciudadanos y los profesionales del periodismo [...], pero en nin-*

gún caso son titulares de los referidos derechos fundamentales las instituciones públicas o sus órganos [...]» (FJ 3).

4. No obstante, el derecho fundamental al honor sigue estando limitado por otros bienes constitucionales o de interés público.—De conformidad a la doctrina del TC, la ausencia de un conflicto entre el derecho a la información y el derecho al honor «no significa que quede descartado que puedan concurrir otros bienes constitucionales o de interés público más dignos de protección» (FJ 3). Así, puede suceder que, «a pesar de haberse producido una intromisión en el derecho del recurrente al honor; la misma no resulte ilegítima si se revela como idónea y necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, proporcionada para lograrlo y se lleva a cabo utilizando los medios necesarios para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por el derecho fundamental» (FJ 3).

5. La información transmitida legítima la intromisión en el derecho fundamental al honor del recurrente en amparo.—Aplicando la citada doctrina al caso, el TC considera que las manifestaciones del Gobernador Civil no lesionaron el derecho fundamental al honor, pues la información transmitida cumplía con las siguientes exigencias constitucionales: (i) «incuestionable relevancia e interés público, al referirse a los resultados alcanzados en sus investigaciones por las fuerzas y cuerpos de seguridad en relación con delitos que entrañan notoria gravedad y causan un impacto considerable en la opinión pública»; (ii) «carácter veraz en el momento que fue difundida, por lo que el Gobernador Civil de Guipúzcoa satisfizo en su actuación el especial deber de diligencia que, en cuanto autoridad pública, pesaba sobre su decisión de hacer públicos los datos facilitados por las fuerzas y cuerpos de seguridad a sus órdenes»; (iii) «resultó proporcionada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo de informar a los ciudadanos sobre los resultados obtenidos en el curso de la operación antiterrorista [...]»; sin que dicho Gobernador efectuara en la rueda de prensa «un juicio de culpabilidad respecto del recurrente, sino que se limitó [...] a precisar la causa que determinó la detención de aquél, de acuerdo con los datos y resultados de la investigación policial en el momento en el que tiene lugar la rueda de prensa» (FJ 7).

STC 246/2007, de 10 de diciembre

RA: Desestimado.

Ponente: Delgado Barrio.

Conceptos: Responsabilidad civil derivada de delito. Derecho a la tutela judicial efectiva. Principio de legalidad.

Preceptos de referencia: Arts. 24.1 y 25 CE.

Los hechos origen de este recurso de amparo son los siguientes: el recurrente en amparo fue condenado por sentencia de la Audiencia Provincial como autor de una serie de delitos (agresión sexual, allanamiento de morada y detención ilegal), imponiéndole además el pago de la correspondiente indemnización en concepto de responsabilidad civil (fijada globalmente en 40.000 euros). La representación del condenado interpuso recurso de casación contra el pronunciamiento penal, solicitando absolución, que la sentencia del Tribunal Supremo estimó parcialmente. Se absolvió al recurrente del delito continuado de agresión sexual, manteniendo el resto de pronunciamientos, aunque con reducción de las costas procesales. Tras dicha sentencia,

la representación del condenado presentó escrito de aclaración o complemento de la misma, en el sentido de indicar si, una vez absuelto del delito de agresión sexual por el que había sido condenado en las dos instancias se mantiene la condena al pago de una indemnización por ese delito o si, por el contrario, dado que ha sido absuelto de esa infracción penal no procede ya la responsabilidad civil derivada del delito. Finalmente, se solicita que, en caso de persistir la obligación indemnizatoria, se establezca una disminución proporcional. El Tribunal Supremo dicta un auto desestimando la solicitud de aclaración por falta de los presupuestos del art. 267 LOPJ, a saber, oscuridad de algún concepto o error material en la resolución. El TS señala que a través de la vía de la aclaración no se pueden dilucidar pretensiones que no hayan sido planteadas con anterioridad a la resolución que se trate de aclarar.

Contra esta STS se interpone recurso de amparo con base en dos argumentos. En primer lugar, infracción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por entender el recurrente que si la obligación de indemnizar es consecuencia de la responsabilidad civil derivada del delito de agresión sexual, desapareciendo éste, dada la absolución posterior, debe decaer dicha responsabilidad civil. El Auto del TS parece dar a entender que el recurrente debería haber impugnado de forma expresa, en el recurso de casación, el pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil *ex delicto*. En segundo lugar, vulneración del principio de legalidad (art. 25 CE) por entender el recurrente que se ha dado una interpretación *contra legem* de los arts. 109 y 116.1 CP de los que se desprende *a sensu contrario*, que si no hay delito no hay responsabilidad civil, además de infracción del art. 742 LECrim, por no haber resuelto el TS sobre tal responsabilidad civil.

El TC descarta que se haya producido una vulneración del principio de legalidad en materia sancionadora, puesto que es una garantía que se proyecta estrictamente sobre los actos a través de los cuales se ejercita el *ius puniendi* del Estado en sentido amplio, incluyendo las potestades sancionadoras penal y administrativa; pero la responsabilidad civil no es una sanción penal ni administrativa, por lo que, la cuestión planteada está al margen del contenido propio de este derecho fundamental y ha de ubicarse en el derecho a la tutela judicial efectiva.

El *quid* del debate es si el rechazo del TS a entrar en el fondo de la cuestión (en este caso, sobre la responsabilidad civil derivada de delito) en el auto de aclaración, cuando no se ha planteado en el recurso de casación, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva. La discusión se centra en la interpretación que hace el TS de los requisitos procesales para el ejercicio de pretensiones relativas a la responsabilidad civil derivada de delito en el marco del recurso de casación penal. El recurrente alegaba que no era necesario articular motivo de recurso autónomo porque la Sala debió necesariamente anular la condena civil al absolverle del delito. El Tribunal Constitucional empieza recordando que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende obtener una resolución fundada en Derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, sea favorable o no a los intereses del demandante, incluyendo las resoluciones de inadmisión o desestimación que se fundamenten en cuestiones procesales, siempre que concurra causa de inadmisibilidad. Y que esta garantía no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, cuando se accede al sistema judicial, que en fases sucesivas y, por tanto, «esa diferencia entre el acceso a la jurisdicción y el acceso a los recursos se proyecta en la función de control que corresponde a este Tribunal respecto de las resoluciones judiciales que incidan en uno u otro ámbito» (FJ 3). «La decisión sobre su admi-

sión o no [del recurso] y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales ..., sin que este tribunal pueda intervenir, salvo que la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente» (FJ 3). Ciertamente, y como admite el propio TC, otras interpretaciones eran posibles, pero el control del TC se limita a constatar que la interpretación acogida por el TS era posible de acuerdo con la legalidad procesal.

Es preciso tener en cuenta en esta materia, y así lo recuerda el TC, que la responsabilidad civil se ejercita en el proceso penal por razones prácticas y de economía procesal, pero se trata de dos acciones distintas y dos pronunciamientos distintos y que, por tanto, no resulta irrazonable entender, como hace el TS, que la absolución por uno de los delitos no determina necesariamente la extinción de la responsabilidad civil en los términos en que se fijó, y que si se quería cuestionar la cuantía de la misma sobre la base de la inexistencia de alguno de los delitos, debía haberse planteado una pretensión específica en el recurso de casación y sometido la cuestión a debate con el resto de las partes. El TC contiene una advertencia final, al señalar que *«cuando se pretende el amparo de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos, la hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente incorrecta de quien recurre»* (FJ 3). Esta advertencia, aunque parece abrir la puerta a una posible responsabilidad del abogado de la parte, no ha de conducir necesariamente a ella, puesto que el TC también reconoce que otras interpretaciones son posibles.