

28061 *Sala Primera. Sentencia 182/1996, de 12 de noviembre de 1996. Recurso de amparo núm. 679/1996. Contra Autos del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic y de la Audiencia Provincial de Barcelona. Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la libertad personal.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente, don Vicente Gimeno Sendra, don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 679/96, interpuesto por don Mustapha Bellalouh, representado por el Procurador de los Tribunales doña Concepción Donday Cuevas y asistido por los Letrados don Francesc Arnau i Arias, doña Soledad Oterino Coque y doña Susana Casany, contra Autos, de 20 y 27 de diciembre de 1995, y 16 de enero de 1996, del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic y de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, respectivamente. En el proceso de amparo ha comparecido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 9 de abril de 1996 se registra en este Tribunal escrito firmado por la representación de Mustapha Bellalouh en el que se formaliza demanda de amparo contra el Auto de 16 de enero de 1996 de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona que confirma los dictados con fecha 20 y 27 de diciembre de 1995 por el Juez de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Vic, en relación a la autorización de internamiento de un ciudadano extranjero cuya expulsión administrativa se pretendía.

2. El recurso se configura con los siguientes datos:

A) Solicitada al Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic, por parte de funcionarios de policía, autorización para el internamiento preventivo del demandante de amparo a fin de proceder a la posterior expulsión del mismo del territorio nacional, el Juzgado autorizó tal internamiento con un escueto Auto de fecha 20 de diciembre de 1995 cuyo fundamento jurídico único justificaba tal autorización de internamiento apoyándose en la posibilidad que le confiere el art. 26.2 de la Ley Orgánica 7/1985 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. Concretamente el fundamento jurídico único señala:

«El art. 26.2 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio sobre «derechos y libertades de extranjeros en España», establece que el Juez de Instrucción del lugar de la detención autorizará el internamiento a disposición de la autoridad gubernativa en centros de detención o locales que no tengan carácter penitenciario, por lo que procede (...) el internamiento del súbdito marroquí referenciado, el cual se prolongará por el tiempo imprescindible para la práctica de la expulsión y sin que pueda exceder de cuarenta días».

B) Dicho Auto fue recurrido en reforma y subsidiaria apelación, aportándose numerosos datos sobre la vinculación familiar y social en España del demandante de

amparo, en los que se señalaba que venía realizando cursos de formación profesional, que residía con su padre, y cuestionando, entre otros extremos, que la orden de internamiento no había hecho valoración alguna de las circunstancias personales del sujeto a internamiento ni de la necesidad de la privación de libertad decretada. El recurso de reforma fue desestimado sin hacer referencia alguna a esta cuestión y sin aportar justificación suplementaria alguna sobre la necesidad del internamiento ni las circunstancias que hacían precisa tal medida cautelar mientras se tramitaba o ejecutaba el procedimiento de expulsión del territorio nacional.

C) Al resolver la apelación, la Audiencia Provincial de Barcelona dicta un Auto, el 16 de enero de 1996, desestimatorio de la misma en cuya fundamentación jurídica se recoge la legislación vigente, la doctrina de este Tribunal fijada en la STC 115/1987, pero, haciendo caso omiso de la misma en cuanto a la motivación de la privación de libertad, ratifica los Autos del Juzgado con esta motivación genérica:

«... es evidente que la resolución judicial, en cuanto implica la privación de libertad mínima necesaria para la ejecución de la resolución administrativa, está plenamente fundada...».

3. La demanda de amparo invoca la violación de los arts. 17.1, 24.1 y 25.3 C.E. por haberse decretado la privación de libertad sin motivación expresa alguna y sin justificar la medida, ni tener en cuenta las circunstancias personales del detenido. Las resoluciones judiciales impugnadas, según el demandante de amparo, se han limitado a acceder a la solicitud de internamiento, que era solicitada por autoridad competente en un supuesto en que cabía hacer tal petición, pero no han estudiado si en el caso concreto era o no adecuado acceder al mismo y era o no justificada y proporcional la privación de libertad interesada y decretada.

Asimismo, y por otrosí, solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

4. La Sección Segunda mediante providencia de 6 de septiembre de 1996, acordó admitir a trámite la demanda de amparo, y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones, en la Secretaría de dicha Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo, para que dentro de dichos términos alegaren lo que a su derecho conviniera.

5. En la misma providencia se acordó formar la correspondiente pieza de suspensión, y por otra providencia de la misma fecha, de conformidad con lo establecido en el art. 56 LOTC se acordó conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo, para que dentro de dicho término alegaren lo que estimaren pertinente, en relación con la petición de suspensión interesada.

6. Mediante sendos escritos de fecha 11 y 12 de septiembre, el Ministerio Fiscal y el demandante de amparo presentaron sus alegaciones en el incidente de suspensión, reiterando el recurrente lo expuesto en su escrito de demanda y manifestando el Fiscal su no oposición al otorgamiento de la suspensión de las resoluciones impugnadas.

7. Por Auto de 26 de septiembre de 1996, la Sala, en la pieza separada, acordó la suspensión de la ejecución del Auto de 20 de diciembre de 1995, dictado por el Juez de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Vic, confirmado por otro del mismo Juzgado, de 27 de diciembre siguiente, así como la suspensión del Auto

de 16 de enero de 1996 de la Audiencia Provincial de Barcelona.

8. En su escrito de alegaciones, presentado el 23 de septiembre de 1996, el Ministerio Fiscal, después de exponer los hechos y fundamentos de Derecho del presente recurso y analizar dos de los motivos de amparo alegados en la demanda, considera que las resoluciones impugnadas vulneran los arts. 24.1 y 17.1 C.E.

Argumenta el Fiscal que ni el Juzgado ni la Audiencia en sus respectivas resoluciones explican los motivos o razones que determinan el internamiento del recurrente durante el tiempo anterior a la expulsión ni contestan a las pretensiones deducidas por éste en cuanto a su situación personal de arraigo, domicilio, familia, tiempo de estancia en España y causa de expulsión, esto es, todas aquellas circunstancias que debe tener en cuenta el órgano judicial para privar de libertad a una persona, sea nacional o extranjera, justificando y fundamentando tal medida excepcional en la única causa de haberse decretado su expulsión. Por lo que tal privación de libertad en que consiste el internamiento, sin ponderar, razonar y explicar las circunstancias concurrentes en el sujeto afectado no puede entenderse motivada y, según el Fiscal, supone infracción de los derechos fundamentales a obtener la tutela judicial efectiva y a la libertad, consagrados en los arts. 24.1 y 17.1 C.E. En consecuencia, el Fiscal, interesa del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia de conformidad con los arts. 80 y 86 LOTC y 372 de la L.E.C., estimando el recurso de amparo por vulnerar las resoluciones recurridas los preceptos constitucionales antes citados.

9. La representación del recurrente en escrito registrado en este Tribunal, el 4 de octubre de 1996, centra sus alegaciones en el Decreto de expulsión, manifestando que el mismo es nulo por incompetencia manifiesta del órgano que lo emitió, toda vez que debería estar «dado y firmado» por el Secretario para la Seguridad del Estado y no por el Gobernador Civil de Barcelona, como en el caso presente.

Manifiesta igualmente que durante su detención se vulneraron los arts. 17 C.E. y 520 L.E.Crim., por no contar con asistencia letrada en el momento de la notificación de la decisión de internamiento, lo que le produjo indefensión.

Considera asimismo que durante la instrucción del expediente de expulsión se vulneró el derecho al proceso con todas las garantías, presunción de inocencia, defensa y principio de legalidad.

10. Por providencia de 11 de noviembre de 1996 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el siguiente día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda se dirige contra los Autos dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic y por la Audiencia Provincial de Barcelona que autorizaron el internamiento del recurrente por el tiempo imprescindible para la práctica de su expulsión fuera del territorio nacional, en aplicación de lo dispuesto en el art. 26.2 de la Ley Orgánica 7/1985 sobre derechos y libertades de los extranjeros. Sin embargo, el escrito de alegaciones efectuado por el recurrente amplía el objeto del recurso de amparo impugnando el Decreto de expulsión, resolución que, según él manifiesta, ha sido objeto de recurso contencioso-administrativo.

Respecto de esta última pretensión, no cabe analizar en el presente proceso si en la tramitación del expediente de expulsión se han vulnerado los derechos fundamentales que el recurrente invoca, y ello por dos motivos: el primero, porque en el trámite de alegaciones no puede

ser modificado el objeto del amparo, puesto que dicho trámite tiene por finalidad exponer al Tribunal las razones que motivan el recurso, cuyo objeto ya ha quedado fijado en la demanda, aportando al proceso los fundamentos jurídicos no explicitados en la demanda o reiterar, ampliar o profundizar en las argumentaciones ya contenidas en la misma; pero «utilizar dicho escrito de alegaciones para, en manifiesta contradicción con su finalidad, llegar a abandonar las pretensiones ejercitadas en la demanda y sustituirlas por otra que altera sustancial y radicalmente los términos iniciales en que se planteó la litis, constituyendo conducta incongruente y poco respetuosa con las normas de ordenación procesal» (STC 131/1986).

El segundo motivo por el que no es posible estudiar en el presente proceso de amparo dicha pretensión, es la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 43.1 LOTC, en relación con el art. 50.1 a), toda vez que, como reconoce el demandante, la Resolución administrativa se encuentra pendiente de recurso ante el Tribunal competente de la jurisdicción contencioso-administrativa y, por tanto, no se ha agotado la vía judicial procedente.

2. Circunscrito el objeto de nuestra decisión al Auto dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic, de 20 de diciembre de 1995, que autorizó el internamiento del recurrente (confirmado por otro Auto de 27 de diciembre de 1995), y al Auto de 16 de enero de 1996 de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, desestimatorio del recurso de apelación interpuesto contra los anteriores, debemos determinar si los mismos han infringido el derecho a la libertad y a la seguridad (art. 17.1 C.E.) y el derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 C.E.).

El demandante y el Ministerio Fiscal coinciden al apreciar la falta de motivación de las citadas resoluciones, toda vez que el internamiento se acordó por el Juez de Instrucción teniendo en cuenta exclusivamente la existencia de una decisión administrativa que decretaba la expulsión, sin hacer referencia alguna a los motivos o razones que determinan el internamiento durante el tiempo anterior a dicha expulsión, esto es, a la causa de expulsión invocada, a la situación legal y personal del recurrente, a la mayor o menor probabilidad de huida, etc. Aducen que ni el Juzgado ni la Audiencia contestaron a las pretensiones alegadas por el recurrente en cuanto a su situación personal de arraigo, domicilio, familia, tiempo de estancia en España y causa de expulsión.

Están en lo cierto el Fiscal y el quejoso. La lectura de los Autos impugnados revela que los mismos contienen solamente la referencia al precepto que faculta al Juez para autorizar el internamiento de un extranjero a los efectos de su expulsión fuera del territorio nacional, es decir, el art. 26.2 de la Ley Orgánica 7/1985 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. El Auto de la Audiencia Provincial se limita a transcribir el contenido del referido precepto, declarando que la resolución judicial recurrida «en cuanto implica la privación de libertad mínima necesaria para la ejecución de la resolución administrativa, está plenamente fundamentada».

3. Pues bien, conforme ha afirmado este Tribunal en la STC 115/1987 y reiterado en la STC 144/1990, «la decisión judicial en relación con la medida de internamiento del extranjero pendiente de expulsión, previsto en el art. 26.2 de la citada Ley Orgánica ha de ser adoptada mediante resolución judicial motivada, que debe respetar los derechos fundamentales de defensa, incluidos los previstos en el art. 30.2 de la Ley Orgánica 7/1985, en conexión con el art. 6.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos

y Libertades Fundamentales, así como la interposición de los recursos que procedan contra la resolución judicial y eventualmente los reconocidos en el art. 35 de la L.O. 7/1985, en conexión con el art. 5.4 del citado Convenio Europeo. La resolución judicial, pues, no sólo controlará la pérdida de libertad, sino que permitirá al interesado presentar sus medios de defensa, evitando así que la detención presente el carácter de internamiento arbitrario. El órgano judicial, por otra parte, habrá de adoptar libremente su decisión, teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en el caso, pero no las relativas a la decisión de expulsión, sino las concernientes, entre otros aspectos, a la causa de expulsión invocada, a la situación legal y personal del extranjero, a la mayor o menor probabilidad de su huida o cualquier otra que el Juez estime relevante para adoptar su decisión, dado que el internamiento del extranjero debe regirse por el principio de excepcionalidad y la libertad debe ser respetada, salvo que se estime indispensable la pérdida de su libertad por razones de cautela o de prevención que habrían de ser valoradas por el órgano judicial» (fundamento jurídico 4.º).

Constatada la ausencia de motivación de las resoluciones impugnadas, en lo relativo a las causas y razones en virtud de las cuales se acordó el internamiento del recurrente, habrá que declarar que las mismas han infringido los arts. 17.1 y 24.1 C.E., «en cuanto que de las resoluciones judiciales no es posible extraer las razones para justificar la medida excepcional del internamiento adoptada en relación con las circunstancias concurrentes en la hoy solicitante de amparo y, en concreto, sobre si la privación de libertad se decretó teniendo en cuenta la causa de expulsión, tampoco especificada, y la mayor o menor probabilidad de que huyera» (STC 144/1990, fundamento jurídico 5.º).

4. Por último, debe rechazarse la queja del recurrente relativa a la presunta vulneración, por las resoluciones judiciales impugnadas, del art. 25.3 de la C.E., que prohíbe a la Administración civil imponer sanciones de, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad. Porque, como ya se dijo en la STC 115/1987, la decisión de internamiento no es una decisión administrativa sino judicial: «la disponibilidad sobre la pérdida de libertad es judicial, sin perjuicio del carácter administrativo de la decisión de expulsión y de la ejecución de la misma». En consecuencia, «el extranjero respecto a su libertad a partir de las setenta y dos horas se encuentra a la plena disponibilidad judicial, que cesará en el momento en que el Juez mismo decida la puesta en libertad o en el momento en que la autoridad administrativa solicite la entrega del detenido para proceder a su efectiva expulsión» (STC 115/1987, fundamento jurídico 1.º, ratificada la doctrina en la STC 144/1990).

La medida de internamiento del recurrente fue adoptada por los órganos judiciales, los cuales pueden acordar al respecto, sin perjuicio de que se aprecie que la decisión, en este caso, en cuanto que tomada mediante resoluciones judiciales carentes de motivación, vulnera otros preceptos constitucionales diferentes (arts. 17.1 y 24.1 C.E.), como hemos expuesto en el anterior fundamento jurídico.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en consecuencia:

1.º Reconocer los derechos del recurrente, don Mustapha Ballalouh, a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva.

2.º Declarar la nulidad de los Autos de 20 y 27 de diciembre de 1995, del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vic, así como la nulidad del Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 16 de enero de 1996.

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

Dada en Madrid, a doce de noviembre de mil novecientos noventa y seis.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Vicente Gimeno Sendra.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmado y rubricado.

28062 *Pleno. Sentencia 183/1996, de 14 de noviembre de 1996. Conflicto positivo de competencia 433/88. Promovido por el Gobierno de la Nación contra el art. 2, in fine, y anexo de la Orden del Departamento de Industria y Comercio del Gobierno vasco por la que se regula la inspección técnica a vehículos dedicados a transporte escolar y de menores.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás S. Vives Antón y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 433/88, promovido por el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, respecto del art. 2, *in fine*, y Anexo de la Orden del Departamento de Industria y Comercio del Gobierno vasco, de 2 de abril de 1987, por la que se regula la Inspección Técnica a Vehículos dedicados a Transporte Escolar y de Menores. Ha comparecido el Letrado don Gorka Zorruza Ayerbe, en representación del Gobierno vasco. Ha sido Ponente el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 9 de marzo de 1988, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, promovió conflicto positivo de competencia en relación con el art. 2, *in fine*, y Anexo de la Orden del Departamento de Industria y Comercio del Gobierno vasco, de 2 de abril de 1987, por la que se regula la Inspección Técnica de Vehículos dedicados al Transporte Escolar y de Menores.