

Los “intocables” del Constitucional

por **Javier López y García de la Serrana**
Director

En nuestra revista correspondiente al 4º Trimestre de 2006 (la nº 20) publicamos una editorial denominada -Los “niños” se pelean-, pues se acababa de dictar la Sentencia del Tribunal Constitucional de 23-10-2006, recaída en el conocido como “caso Alcocer”. Este recurso de amparo se formuló contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 14-11-2002, pero la historia se remontaba a mucho antes, en concreto al año 1991, momento en el que el Sr. **ALBERTO ALCOCER** formuló demanda de juicio de protección de los derechos fundamentales contra la revista «Diez Minutos» por considerar que la publicación de unas fotografías constituyeron una intromisión ilegítima en sus derechos a la intimidad y a la propia imagen. La demanda fue estimada por el Juzgado de Primera Instancia condenando a los demandados a, entre otras cosas, indemnizar al demandante en la suma de veinte millones de pesetas más los intereses legales. La sentencia del Juzgado de Instancia fue recurrida en apelación, siendo ésta desestimada por sentencia de 27-09-1993 de la Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que confirmó la cuantía indemnizatoria fijada en instancia. Frente a la sentencia de la Audiencia Provincial, se interpuso recurso de casación que fue estimado por sentencia de 17-12-1997 de la

Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que desestimó la demanda interpuesta. Presentado recurso de amparo contra la anterior sentencia del TS, éste fue estimado por el Tribunal Constitucional por sentencia de 22-04-2002, en cuyo fallo se acuerda otorgar el amparo solicitado y, en consecuencia, reconocer los derechos fundamentales del demandante a la intimidad y a la propia imagen y anular la sentencia del TS de 17-12-1997. El Supremo se vio obligado a dictar nueva sentencia el 14-11-2002, resolviendo por segunda vez el recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 27-09-1993, estimando de nuevo el mismo en el único sentido de fijar la indemnización en la cifra de doscientos euros. Presentado nuevo recurso de amparo, el Tribunal Constitucional dicta su nueva sentencia de 23-10-2006, en la que manifiesta que lejos de reparar el TS los derechos del demandante, los lesiona de nuevo, menoscabando así la eficacia jurídica de la situación subjetiva declarada probada, al ser notorio que una indemnización de 200 euros, frente a los veinte millones de pesetas fijados en las Sentencias de instancia y apelación, resulta una cantidad meramente simbólica y claramente insuficiente para reparar el perjuicio derivado de la lesión de los derechos a la intimidad y a la propia imagen sufrida por el recurrente, que se encuentran protegidos por la Constitución como «derechos reales y efectivos» y cuya garantía jurisdiccional no puede convertirse en «un acto meramente ritual o simbólico». El otorgamiento del amparo solicitado por vulneración de los derechos del recurrente a la intimidad y a la propia imagen exige al TC determinar el alcance de su pronunciamiento, declarando la nulidad de la sentencia del Tribunal Supremo de 14-11-2002 y declarando la firmeza de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 27-09-1993 y el quantum indemnizatorio fijado en la misma. Lo cierto es que el espectáculo fue bochornoso, pues hicieron falta 15 años, dos sentencias del



Tribunal Supremo y dos sentencias del Tribunal Constitucional, para poder llegar a una sentencia firme. Y por eso decíamos que cuando los “niños” se pelean, dicho sea con el máximo de los respetos, el justiciable puede echarse a temblar, pues la resolución del asunto irá para largo.

Pues bien, desde entonces no se conocía una riña tan sonada entre la Sala Primera del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, hasta la reciente Sentencia del TC de 5.6.13 (BOE de 2 de Julio), que tiene su origen en la insólita Sentencia de la Sala Civil del TS de 23.1.04 que condenó a once magistrados del tribunal Constitucional al pago de quinientos euros, cada uno de ellos, al abogado murciano **José Luis Mazón** en concepto de responsabilidad civil por la inadmisión “arbitraria” de un recurso presentado por el letrado que cuestionaba la designación “a dedo” de los letrados del propio TC, ya que según el Tribunal Supremo el Tribunal Constitucional había tenido, a su entender, “una conducta absolutamente antijurídica” pues “se negaron lisa y llanamente a entrar a resolver una petición de amparo”.

La referida sentencia del Supremo de enero de 2004, de la que fue ponente su entonces presidente **Ignacio Sierra Gil de la Cuesta**, y que

contó con el voto favorable de todo el pleno de la Sala Primera de aquella época anterior a la llegada a la misma de **Xiol Rios**, a excepción del magistrado **Francisco Marín Castán** que emitió un voto particular contrario a la misma, condenó a los magistrados **Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Tomás Salvador Vives Antón, Pablo García Manzano, Pablo Cachón Villar, Vicente Conde Martín de Hijas, Guillermo Jiménez Sánchez, María Emilia Casas Bahamonde, Javier Delgado Barrio, Elisa Pérez Vera, Roberto García-Calvo Montiel y Eugenio Gay Montalvo**, imponiéndole a cada uno de los magistrados el pago de 500 euros, lo que hacía un total de 5.500 euros, frente a los 11.000

Desde el “caso Alcocer” no se conocía un conflicto de competencias entre la Sala Primera del TS y el TC, hasta la reciente Sentencia del TC de 5.6.13 que tiene su origen en la insólita Sentencia de la Sala Civil del TS de 23.1.04 que condenó a once magistrados del TC al pago de quinientos euros, cada uno de ellos, al abogado murciano José Luis Mazón por la inadmisión “arbitraria” de un recurso presentado por el letrado que cuestionaba la designación “a dedo” de los letrados del propio TC, ya que según el Tribunal Supremo el Tribunal Constitucional había tenido, a su entender, “una conducta absolutamente antijurídica” pues “se negaron lisa y llanamente a entrar a resolver una petición de amparo”.



euros solicitados por el letrado Mazón (a razón de 1.000 por cada magistrado), es decir, la mitad de lo pedido. El Supremo consideró que los entonces integrantes del Constitucional —todos menos **JORGE RODRÍGUEZ ZAPATA**, que se incorporó al tribunal después de la polémica decisión— incurrieron en responsabilidad civil por inadmitir el recurso de amparo del abogado Mazón. Además el Supremo debatió la posibilidad, que al final consideró no acreditada, de que los magistrados del Constitucional actuaran con dolo al inadmitir el recurso. Ello ahorró a los magistrados condenados el tener que plantearse la dimisión, ya que el artículo 23.1 de la Ley Orgánica del Tri-

na riña tan sonada entre la Sala Primera del TC de 5.6.13 (BOE de 2 de Julio), y la Sala Civil del TS de 23.1.04 que otorgó de 500 euros al abogado murciano Mazón por el “a dedo” de los letrados del TC, ya que la conducta absolutamente antijurídica” pues para resolver una petición de amparo”

bunal Constitucional recoge como causa de cese de los magistrados el haber sido declarado responsable civilmente por dolo. No obstante, el TS dijo en su sentencia que “no cabe duda de que en el presente caso, existe una culpa o negligencia basada en una actuación sin la diligencia debida”, añadiendo que “al no dar respuesta lógica a la pretensión de amparo, los Magistrados demandados han actuado con una negligencia profesional grave, que supone, para el caso concreto, una ignorancia inexcusable, ya que la ilicitud o antijuridicidad tiene como base la violación de unas normas absolutamente imperativas. En conclusión, que nos encontramos ante una conducta judicial absolutamente rechazable”.

Con respecto al requisito de la necesaria producción de un daño o perjuicio a un particular, que en el presente supuesto estaría en el área de los daños morales, el Supremo entiende que “a una persona a quien se ha privado antijurídicamente de un derecho tan esencial como es el amparo constitucional no cabe la menor duda de que se le ha causado un daño moral, por lo menos desde el punto de vista de hacer que se tambaleen sus creencias como ciudadano de un Estado social y democrático, que, entre otras cosas, propugna la justicia como valor superior, y España es un Estado que reúne dichas características según el artículo 1-1 de la Constitución. Y así, jurisprudencia consolidada de esta Sala ha declarado que la conducta negligente de procurador y abogado, determinada por la no presentación de un recurso o su presentación fuera de plazo, lleva consigo la producción de un daño moral a su cliente, que ha de ser valorado económicamente.” Este último argumento debió de molestar bastante, por aquello de que “las comparaciones son odiosas”, y sobre todo si es entre magistrados y abogados.

Visto que concurrían para el Supremo todos y cada uno de los requisitos necesarios para exigir la responsabilidad extracontractual a los Magistrados demandados, era necesario determinar los parámetros mensurables del daño moral causado, razonando al respecto que “Dentro de la nebulosa área en la que se desenvuelve la valoración de los daños morales, hay que decir en primer lugar que aquí no se puede hablar de una responsabilidad solidaria, pues en el presente caso es posible individualizar el comportamiento de los demandados, quienes hubieran podido excluirse con la simple firma de un voto particular discordante; y también en razón a que la parte actora -como así ha hecho- ha demandado a todos los componentes del Tribunal individualizándolos, y no hubiera podido dirigirse a uno o unos -no todos-, evento que le permi-

tiría la existencia de una responsabilidad solidaria. Pues bien, aclarado lo anterior y dentro de la evanescencia dicha, se puede fijar el "quantum" indemnizatorio por el daño moral causado en la suma de 500 euros, exigible a cada uno de los Magistrados demandados." Es decir, que todo el argumento para fijar la indemnización se basa en una supuesta evanescencia del daño causado, lo que desde luego representa una falta de motivación, en cuanto a cuantificación del daño moral se refiere, a la que ya estamos acostumbrados.

Ante la situación creada por la sentencia del Tribunal Supremo y para evitar que pudiese volver a repetirse un hecho similar (que un órgano jurisdiccional ordinario cuestionase la labor del Tribunal Constitucional), nuestro legislador aprobó hace 6 años la Ley Orgánica 6/2007 que impide desde entonces que se pueda enjuiciar a los magistrados del Tribunal Constitucional por su labor de aplicación e interpretación jurídica. No obstante, es ahora cuando el propio Tribunal Constitucional borra los efectos de la sentencia del Supremo. Para ello el nuevo Constitucional, pues lógicamente hubo que esperar a su renovación para poder resolver el recurso de amparo presentado por los magistrados condenados, entiende que el Supremo incurrió en un primer defecto constitucional de motivación de su sentencia, consistente en un error patente, pues si bien la primera providencia de 18.07.2002 se limitaba a señalar como causa de inadmisión que "el recurso no se dirige a este Tribunal Constitucional, sino a otro hipotético que le sustituya", no obstante, en la providencia de 17.09.2002 también se señalaba, además de que la supuesta demanda no estaba dirigida a ese Tribunal, que, en cualquier caso, "carecía de la claridad y precisión que el artículo 49 LOTC exige como requisitos esenciales de las demandas de amparo". Así pues, la razón para concluir la inadmisión del recurso no fue sólo la eventual indeterminación del órgano al que iba dirigido sino también que no se cumplía con las exigencias derivadas de la redacción entonces vigente del art. 49 LOTC. En ese sentido, el Constitucional entiende que queda acreditado que el Supremo incurrió en un error fáctico, añadiendo que "Este error fáctico cumple también con todos los requisitos para ser considerado un error con relevancia constitucional, toda vez que no es imputable a la negligencia de los recurrentes sino exclusivamente atribuible al órgano judicial y, además, ha sido determinante de la decisión adoptada." Según este argumento, los errores fácticos servirían para solicitar el amparo, aunque imagino que sólo en casos muy especiales como este.

Al margen de lo anterior, el Constitucional entiende que todavía procede apreciar un segun-

do defecto de motivación en la sentencia del Supremo, ya que "no cabe afirmar, como se hace en ella, que la respuesta contenida en la providencia de inadmisión de que el recurso de amparo no se dirigía a este Tribunal Constitucional, sino a otro hipotético que le sustituya, no supuso la aplicación razonada de una causa legal de inadmisión del recurso de amparo. En los términos antes expuestos, la normativa entonces vigente sobre la admisibilidad del recurso de amparo establecía expresamente en el art. 50.1 a) LOTC que también cabía apreciar la inadmisión por providencia de un recurso de amparo cuando concurría en la misma el caso al que se refiere el artículo 4.2 LOTC. Dicho precepto, en la redacción originaria, lo que establecía era que "el Tribunal Constitucional apreciará, de oficio o a instancia de parte, su falta de jurisdicción o competencia". En ese sentido, si los recurrentes, en tanto que miembros colegiados del máximo órgano del Tribunal Constitucional, que es el Pleno, conociendo de una competencia atribuida constitucionalmente, como es el recurso de amparo y con la exclusiva sujeción a la Constitución y a la LOTC, decidieron, de conformidad con un concreto precepto de su Ley Orgánica que les habilitaba legalmente para ello, apreciar su falta de jurisdicción o competencia, es indubitado que tomaron una decisión que no sólo suponía la aplicación de una causa legal de inadmisión del recurso de amparo sino que, además, lo hicieron en el marco de una resolución judicial que revestía la forma de providencia que le imponía el art. 50.1 LOTC". Por tanto, el TC se esmera en señalar que todos los magistrados decidieron inadmitir el recurso del letrado de conformidad con un concreto precepto de la Ley Orgánica que rige este órgano, "que les habilitaba legalmente para ello", por lo que no incurrieron en ilícito ni en responsabilidad civil alguna.

Y por último esta sentencia del Tribunal Constitucional de 5.6.13, conocida también eufemísticamente como la del auto amparo (aunque sea una imprecisión), termina zanjando la cuestión estableciendo que "Todo ello sin perjuicio de que haya de afirmarse, también como conclusión, que la eventual responsabilidad civil en que pudieran incurrir los magistrados del Tribunal Constitucional en ningún caso podrá deducirse del enjuiciamiento de las resoluciones jurisdiccionales que el mismo dicte.", lo que a todas luces viene a consagrar la "irresponsabilidad", a los solos efectos de responsabilidad civil, de los magistrados del Tribunal Constitucional, lo que los convierte aún más en "los intocables".