

1907 *Pleno. Sentencia 387/1993, de 23 de diciembre de 1993. Cuestión de inconstitucionalidad 1.845/1993. En relación con el artículo 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Luis López Guerra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Vicente Gimeno Sendra, don José Gabaldón López, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad 1.845/93, promovida por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca sobre el art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. Han comparecido y formulado alegaciones la Fiscalía General y la Abogacía del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 8 de junio del año en curso se registró en este Tribunal un Auto, y las actuaciones adjuntas, mediante el cual la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca (Sección Primera) suscitó cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana (L.O.P.S.C., en adelante).

a) Los hechos y actuaciones que han dado origen a la presente cuestión pueden resumirse como sigue. En agosto de 1992, miembros de la Policía Local de Palma de Mallorca sometieron a seguimiento y vigilancia a ciertas personas, lo que dio como resultado la localización de una vivienda en la que «pudiera traficarse con droga» (así se dice en la comparecencia de los agentes ante el Juzgado de Instrucción). Según el mismo relato de la Policía Local, «ante la comisión de dicho delito infraganti, los comparecientes y varios compañeros suyos han accedido a la vivienda y han ordenado a los presentes en la misma que no se movieran, para asegurar el resultado del registro posterior», permaneciendo varios agentes en la casa «para asegurar que quienes están en ella no puedan destruir posibles pruebas del delito». Simultáneamente, otros agentes de la Policía Local acudieron al Juzgado de Instrucción núm. 5 de Palma y solicitaron «se les conceda mandamiento de registro, respecto a la mencionada vivienda». A resultas de la comparecencia anterior, el Juzgado de Instrucción núm. 5 acordó la apertura de diligencias previas y, con la misma fecha, dictó «Auto de Registro». En esta última resolución se apreció por el Juez, en lo que aquí interesa, que «(...) de las manifestaciones de los Agentes de la Policía Local comparecientes y del contenido de la cinta de vídeo visionada, se desprende que en la vivienda de referencia se pueden estar llevando a cabo actos constitutivos de un delito contra la salud pública, específicamente del tráfico de drogas, psicotrópicos y estupefacientes. Al haber accedido los agentes al domicilio, en aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1992

de Protección de la Seguridad Ciudadana no es preciso autorizar una entrada que ya ha sido llevada a cabo, pero sí procede acceder a la autorización solicitada para el registro de la vivienda (...). Acordó el Juez, por ello, que se llevara a cabo el registro de la vivienda «al objeto de que en su interior pudieran hallarse objetos procedentes de actividades delictivas o sustancias psicotrópicas, drogas o estupefacientes». Practicado el registro intervino la Policía Judicial, entre otros objetos, determinado número de «papelinas con sustancia blanca», así como objetos que pudieran estar relacionados con la droga. Con fecha 19 de octubre de 1992, el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Palma dictó Auto de apertura de juicio oral. En el acto del juicio ante la Audiencia Provincial, la defensa de uno de los acusados adujo como cuestión previa (art. 793.2 L.E.Crim.) -según consta en acta- «vulneración de derechos fundamentales recogidos en los arts. 17 y 18 de la Constitución» y solicitó la «nulidad de la entrada y registro y de la totalidad del atestado policial». El Ministerio Fiscal se opuso, observando que «no se ha vulnerado el derecho a la inviolabilidad del domicilio» y que «hay Auto de entrada y registro» en el que se «dice quién debe efectuar el registro, pudiendo ser colaboradores de la Policía Local. La actividad previa de la Policía Local no ha desbordado el marco de sus competencias». En «resolución» cuya fecha no consta, decidió la Audiencia Provincial sobre la «cuestión previa» planteada por la defensa de uno de los acusados. Se constató en dicha resolución que la Policía Local había seguido, vigilado y grabado en vídeo a determinadas personas y que, a resultas de ello, miembros de dicha Policía «acudieron a la vivienda, inmovilizaron a los moradores y, luego, acudieron al Juzgado de Guardia en demanda de un mandamiento de registro que fue concedido por el señor Juez, indicándose en el Auto (...) que la entrada domiciliar se había practicado en aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1992 de Protección de la Seguridad Ciudadana. Para la Audiencia, la Policía Local habría incurrido, con ello, en «una extralimitación de funciones que directamente incide en el derecho de defensa que todo acusado tiene, al proceso con todas las garantías e, incluso, a la presunción de inocencia», y por ello «la directa o indirecta vulneración de derechos fundamentales trae como consecuencia la invalidez judicial de la prueba, de conformidad con lo estatuido en el art. 11 -se dijo- de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de manera que habrá de estimarse la petición de las defensas en tal sentido formulada». En lo que se refiere, específicamente, a la entrada en domicilio llevada a cabo por los agentes, estimó la Audiencia que la misma se efectuó con arreglo a lo previsto en el art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. «Por consiguiente —observó el Tribunal—, la actuación policial ahora cuestionada viene amparada, como el propio Instructor reconoce, en la repetida Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, Ley vigente y cuya inconstitucionalidad no ha sido declarada. No es pues —continuó la Audiencia— el momento actual oportuno para declarar invalorable una prueba legalmente correcta, ello sin perjuicio de que, en su trámite correspondiente, pueda el Tribunal, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, plantear la cuestión de inconstitucionalidad». Reanudado el juicio oral, el Ministerio Fiscal formuló «legal protesta ante el contenido de la resolución de la cuestión previa» y la defensa instó al Tribunal para que «en el momento oportuno interese cuestión de constitucionalidad al Tribunal Constitucional». Tras la verificación de la prueba testifical, consta en el acta lo siguiente: «El Tribunal, tal como anunciaba en la resolución previa del art. 793.2 va a plantear cuestión (previa) de inconsti-

tucionalidad del art. 21 de la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana por entender que vulnera los arts. 14 y 18, por lo que cumpliendo lo que dice el art. 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional solicita del Ministerio Fiscal y las defensas informe que presentarán por escrito en el plazo de diez días, quedando en suspenso el plazo para dictar sentencia». La Fiscalía estimó improcedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Las defensas solicitaron su promoción.

b) Con fecha 27 de mayo de 1993 dictó la Audiencia Provincial Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Precisó la Audiencia, en primer lugar, que «la prueba de cargo que se somete a la consideración del Tribunal consiste exclusivamente en el resultado de la diligencia de registro», toda vez que «el Ministerio Fiscal y las defensas de los inculcados renunciaron en el Plenario (...) a la prueba testifical inicialmente propuesta por aquél y a la que se habían adherido éstas». Por ello, «la valoración del Tribunal sobre la posible existencia de un delito contra la salud pública atribuido a los tres encausados se centra, pues en el hallazgo» de determinada cantidad de droga. Para la Audiencia, «la entrada en domicilio tuvo lugar en aplicación del mentado art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992», de conformidad con lo manifestado por la Policía Local y con lo declarado, en su día, por el Juez que dictó el mandamiento de registro. «De lo anterior se desprende —dijo la Audiencia— la inacogibilidad de los razonamientos expuestos por el Ministerio Fiscal para oponerse al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad», pues, aunque la droga se halló en el «registro» y no en la «entrada», es «igualmente evidente que aquél se produjo como consecuencia de ésta, de modo que la entrada es, como siempre presupuesto del registro, en la medida en que si la entrada se declara válida y arreglada a los preceptos legales y constitucionales deviene inatacable el registro (legitimado, además, por la autorización judicial) y viceversa».

La inconstitucionalidad del art. 21.2 L.O.P.S.C. derivaría de su contraste con los arts. 14 y 18.2 de la Constitución. En cuanto a la conculcación del art. 14 C.E., observa la Audiencia que el precepto legal es «aplicable sólo a los delitos contra la salud pública, sin que se atisbe razón alguna que aconseje tratar de forma desigual a los sospechosos de estar cometiendo un delito y a los sospechosos por otra clase de delitos en su versión también de delitos permanentes». Estima la Audiencia, por ello, que la regla cuestionada «hace de peor condición, en cuanto a la acumulación de pruebas inculpativas, a los indagados por delitos de posesión de drogas para el tráfico que a los demás, sin que el principio de proporcionalidad penológica, consecuente al de gravedad del hecho, lo justifique mínimamente». Se añade que «aquella proporcionalidad quiebra aún más cuando se atiende al trato que la propia Constitución ha dispensado a la suspensión para determinadas personas del derecho a la inviolabilidad domiciliar» ex art. 55.2 C.E., estimando la Audiencia que el art. 21.2 L.O.P.S.C. «pariguala, a los efectos de una actividad investigadora incidente sobre derechos fundamentales, al traficante de drogas, cualquiera que sea su condición, con el elemento terrorista o perteneciente a banda armada». En lo que se refiere a la supuesta conculcación del art. 18.2 C.E., estima la Audiencia que la regla cuestionada «otorga una interpretación normativa desmesurada y extensiva al concepto de delito flagrante, incompatible con el espíritu constitucional que exige la interpretación contraria en todos aquellos casos en que se limitan derechos fundamentales». Considera el Tribunal *a quo* —a la vista de los antecedentes legales y de la jurisprudencia del

Tribunal Supremo que la noción de «flagrancia» ex art. 18.2 equivale a la «percepción directa y sensitiva» del delito, entendimiento desbordado por el enunciado del art. 21.2 L.O.P.S.C., norma que, por ello, habría vulnerado «el espíritu constitucional que (...) motiva el límite del derecho a la inviolabilidad del domicilio».

2. Por providencia de 22 de junio, acordó la Sección Primera tener por recibidas las actuaciones y a los efectos del artículo 37.1 de la LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días pudiera alegar acerca de la inadmisión de la cuestión, por posible falta de relevancia de la duda de constitucionalidad para la resolución del proceso a quo.

La Fiscalía General del Estado estimó procedente la admisión a trámite de la cuestión.

3. Por providencia de 7 de julio, la Sección Primera acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y a la Fiscalía General del Estado al objeto de que, en el plazo improrrogable de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó, asimismo, publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado».

4. Mediante escrito registrado el día 11 de julio, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el Acuerdo de la Mesa de dicha Cámara de conformidad con el cual el Congreso no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, no obstante lo cual ponía a disposición del Tribunal las propias actuaciones que pudiera precisar.

5. Mediante escrito registrado el día 19 de julio presentó sus alegaciones la Fiscalía General del Estado. Tras señalar la semejanza absoluta entre la presente cuestión de inconstitucionalidad y la registrada con el núm. 2.810/92 (acumulada a los recursos 1.045/92, 1.279/92 y 1.314/92), se remitió la Fiscalía General a sus alegaciones en la citada cuestión, a la que interesó se acumulara la presente. Concluyó su informe la Fiscalía General solicitando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

6. Mediante escrito registrado el día 22 de julio, el Presidente del Senado comunicó al Tribunal el Acuerdo de la Mesa de dicha Cámara en orden a que se diera a la misma por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

7. Mediante escrito registrado el día 23 de julio presentó sus alegaciones la Abogacía del Estado, en las que argumentó que el art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992 no contrariaba ni el art. 14 ni el art. 18.2, ambos de la Constitución. Se suplicó, por ello, que se dictara Sentencia desestimatoria de la cuestión planteada y que se acumulara la misma a los recursos 1.045, 1.279 y 1.314/92 y a las cuestiones 2.810/92 y 1.372/93.

8. Por providencia de 28 de septiembre acordó el Pleno tener por recibidos los anteriores escritos de alegaciones y no haber lugar a la acumulación interesada, dado el estado procesal de los recursos y cuestiones 1.045, 1.279, 1.314, 2.810/92 y 1.372/93.

9. Por providencia de 21 de diciembre de 1993, se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 23 siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

Unico. Afecta la presente cuestión de inconstitucionalidad a lo dispuesto en el art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, precepto que la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca califica de contrario a lo prevenido en los arts. 14 y 18.2 de la Constitución. La regla legal cuestionada dispone lo siguiente:

«A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, será causa legítima para la entrada y registro en domicilio por delito flagrante el conocimiento fundado por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que les lleve a la constancia de que se está cometiendo o se acaba de cometer alguno de los delitos que, en materia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, castiga el Código Penal, siempre que la urgente intervención de los agentes sea necesaria para impedir la consumación del delito, la huida del delincuente o la desaparición de los efectos o instrumentos del delito».

Pues bien, la reciente Sentencia del Pleno de este Tribunal 341/1993, de 18 de noviembre (publicada en el «Boletín Oficial del Estado» del día 10 de diciembre de 1993) declaró en su fallo, por lo que ahora importa, la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del art. 21.2 de la Ley Orgánica 1/1992, resolución ésta que, a partir del día siguiente a su publicación, tiene el valor de cosa juzgada y plenos efectos frente a todos (art. 164.1 de la Constitución y art. 38.1 de la LOTC). Se sigue de ello que la regla cuestionada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca no existe ya en el ordenamiento, una vez anulada por inconstitucional, lo que impone ahora apreciar la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión que no requiere, por lo mismo, un nuevo pronunciamiento por parte de este Tribunal. Ello sin perjuicio, claro está, de que el Tribunal a quo, al igual que el resto de los poderes públicos, quede vinculado, como así es, por la referida Sentencia (341/1993), a cuyo fallo y fundamentación es preciso en este momento remitirse (art. 38.1 de la LOTC).

FALLO

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

Ha decidido

Declarar que no ha lugar a pronunciarse sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad, por desaparición sobrevenida de su objeto.

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

Dada en Madrid, a veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y tres.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Luis López Guerra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Eugenio Díaz Eimil.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Vicente Gimeno Sendra.—José Gabaldón López.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Pedro Cruz Villalón.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Firmado y rubricado.

1908 Pleno. Sentencia 388/1993, de 23 de diciembre de 1993. Recurso de inconstitucionalidad 2.133/1993. Promovido por el Gobierno de la Nación en relación con la disposición adicional tercera de la Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de Función Pública, de dicha Comunidad Autónoma.

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Luis López Guerra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Vicente Gimeno Sendra, don José Gabaldón López, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2.133/93, promovido por el Abogado del Estado en representación del Presidente del Gobierno contra la Disposición adicional tercera de la Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de Función Pública de dicha Comunidad Autónoma. No ha comparecido en el proceso la Asamblea Regional de Cantabria ni tampoco su Consejo de Gobierno y ha sido Ponente el Magistrado don Rafael de Mendizábal Allende, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. En fecha 30 de junio de 1993 el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Disposición adicional tercera de la Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de Función Pública invocando expresamente el art. 161.2 de la Constitución a los efectos de la suspensión de su vigencia. En la demanda se argumenta que este mandato de integración sin la titulación académica exigida vulnera de manera frontal el art. 25 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, precepto con naturaleza básica en el cual se determina que la clasificación en grupos debe hacerse «de acuerdo con la titulación exigida para su ingreso». De suerte que las habilitaciones a la promoción interna, según los arts. 27 y 22.1 —este último en la redacción que le otorga la Ley 23/1988, de 28 de junio— exigen igualmente la posesión de la titulación necesaria. Según se dijo en la STC 151/1993, la apreciación de una inconstitucionalidad fundada en la vulneración autonómica de una norma básica, exige tanto el examen o contestación de dicha condición básica, así como de la existencia de incompatibilidad entre ambos mandatos. En nuestro caso, tanto el art. 25 como el 22.1 de la Ley 30/1984 son formalmente básicos ex art. 1.3 de dicha Ley. Y su naturaleza materialmente básica resulta del carácter fundamental que reviste la titulación con respecto a los grupos de clasificación. La importancia de este aspecto fue destacada por el propio Tribunal, a los fines de precisar los límites de la reserva de Ley, en la STC 99/1987, cuya doctrina se aplicó allí mismo a la posible creación de Cuerpos y Escalas a extinguir.

En el caso que nos ocupa, la finalidad de la norma impugnada consiste precisamente en permitir la creación de Cuerpos o Escalas a extinguir, integradas por personal laboral que accede a la condición de funcionario sin