

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

28053 *Sala Segunda. Sentencia 174/1996, de 11 de noviembre de 1996. Recurso de amparo 2.042/1992. Contra acuerdos que, con los ordinales 6.º y 7.º, adoptó el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión de 16 de enero de 1991. Vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos: Ingreso en la carrera judicial por el «cuarto turno».*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.042/1992, interpuesto por don Juan Lozano Villaplana, a quien representa el Procurador de los Tribunales don Javier Domínguez López y asiste el Letrado don Juan Francisco Álvarez Santos, contra los Acuerdos que, con los ordinales 6.º y 7.º, adoptó el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión de 16 de enero de 1991. Han comparecido el Abogado del Estado, en la representación y defensa que le son propias, y el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Rafael de Mendizábal Allende, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Don Juan Lozano Villaplana interpuso el recurso de que se hace mérito en el encabezamiento en escrito que presentó el 30 de julio de 1992 y en el que dice que participó en un concurso para cubrir vacantes de Magistrados entre juristas de reconocida competencia, convocado mediante Orden de 30 de abril de 1990. Una vez celebrado el concurso conforme a las normas de la convocatoria, el Ministro de Justicia remitió el 11 de diciembre de 1990 al Consejo General del Poder Judicial la propuesta y documentación relativa a los aspirantes seleccionados, en la que con el núm. 17 aparecía él. Trece días antes de la remisión de la propuesta —el 28 de noviembre—, el Jefe de la Sección de Régimen Jurídico del Servicio de Personal de dicho Consejo General elevó nota informativa a su Comisión Permanente a la que unía escrito del día 26 anterior por el que el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, adjuntando la documentación precisa, ponía en conocimiento que el señor Lozano Villaplana había sido condenado en Sentencia de 25 de noviembre de 1985 (confirmada en apelación por otra de 9 de mayo de 1986), como autor de un delito de estafa en el ejercicio de su profesión de Abogado, a las penas de tres meses de arresto mayor, accesorias y multa de 150.000 pese-

tas. En el mencionado escrito también se hacía saber que el Juez de Instrucción núm. 33 de Madrid le había concedido la remisión condicional de su condena, por dos años, en Auto de 25 de febrero de 1987 y que el Ministro de Justicia había acordado, «de forma anómala», la cancelación de sus antecedentes penales, lo que comunicó al Juez sentenciador el 22 de junio de 1989.

El Pleno del Consejo General del Poder Judicial, a propuesta de la Comisión Permanente y en reunión de 16 de enero de 1991, acordó, bajo el ordinal 6.º, aprobar la propuesta formulada por el Tribunal calificador del concurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el Acuerdo numerado como el 7.º, conforme al cual se excluyó de la propuesta al demandante de amparo. En este Acuerdo se razona que el concepto de jurista de reconocida competencia «se integra, de una parte por la valoración de los méritos establecidos para cada convocatoria de conformidad con el baremo general establecido en el art. 313.1 de la norma citada —la L.O.P.J.— y, de otra, por la inexistencia de deméritos en el desarrollo de la actividad profesional». «El primero de dichos aspectos forma, evidentemente, parte del ámbito de valoración técnica que corresponde al Tribunal calificador en cada convocatoria, cuyas conclusiones al efecto no pueden ser revisadas por este Consejo... No ocurre, sin embargo, lo mismo respecto de la apreciación de aquellas circunstancias que descalifican de modo absoluto e *ictu oculi* el carácter previo requerido para el ingreso en la carrera judicial, como ocurre en el presente caso con el comportamiento de relevancia penal desarrollado en su día por el concurrente y que por su directa relación con la actividad judicial convierte al solicitante de que se trata en plenamente inidóneo, en la propia consideración social, para el ejercicio de la función jurisdiccional». «El análisis de este desvalor que afecta a la esencia de la condición o cualidad —jurista de reconocida competencia— que sirve de base inexcusable para el acceso a la carrera judicial por este específico mecanismo puede a diferencia de que queda expresado sobre apreciación del baremo de méritos y debe ser afrontado por este Consejo sobre la base de lo que resulta de los apartados 1.f) y 4 del art. 313 de la Ley Orgánica del Poder Judicial».

El demandante de amparo interpuso contra la anterior decisión —la aprobación de la propuesta del Tribunal calificador con su exclusión— recurso contencioso-administrativo por el cauce de la Ley 62/1978, en el que invocó, entre otros, los arts. 14, 23.2 y 26 de la Constitución. También dedujo contra el mismo recurso contencioso-administrativo especial y sumario fue desestimado en la Sentencia que la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo pronunció el 23 de mayo de 1992 y, acto seguido, el señor Lozano Villaplana interpuso el recurso de amparo que se decide en esta Sentencia. El recurso de reposición fue a su vez desestimado en resolución de 23 de octubre de 1991 y, agotada la vía administrativa, aquél interpuso recurso contencioso-administrativo ordinario, que también obtuvo Sentencia desestimatoria, pronunciada por la misma Sección

de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el 7 de abril de 1995, tras lo cual acudió en demanda de amparo ante este Tribunal, siendo registrado este segundo recurso de amparo con el núm. 2.426/95 y admitido a trámite en providencia de 6 de noviembre del mismo año.

2. En la demanda de amparo se sostiene que las resoluciones, administrativas y judicial, objeto del recurso inciden en infracción de los arts. 14, 23.2 y 26 de la Constitución. El primero de ellos porque, admitido por el propio Tribunal Supremo que en la cancelación de antecedentes penales no hubo irregularidad alguna, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial se excedió de sus competencias *ex art.* 313.6 de la L.O.P.J., en relación con el 316.2 del mismo cuerpo legal, infringiendo, con los apartados 1 (en la medida en que violó de manera flagrante el ordenamiento jurídico ordinario) y 3 (en la medida en que desconoció los principios de seguridad jurídica y de desconocimiento de la arbitrariedad) del art. 9 C.E., el art. 14 de la propia Norma fundamental, ya que la igualdad ante la Ley no exige sólo que, cuando de su aplicación se trata, se haga por igual, sino que impide la utilización de cualquier subterfugio, manipulación o infracción del ordenamiento, tras el que se oculte la inaplicación de la Ley discriminando a un ciudadano respecto de otros que están en la misma situación.

El art. 23.2 habría resultado infringido porque, no previendo la Ley Orgánica del Poder Judicial ningún mérito en los juristas de reconocida competencia que no sean los que debe examinar el Tribunal calificador, la competencia del Consejo General del Poder Judicial queda reducida a aprobar la propuesta de aquél, siempre que estuviesen debidamente justificadas las condiciones de capacidad exigidas en la convocatoria. En otras palabras, dicho Consejo no tiene competencia para analizar y decidir sobre la concurrencia o no de elementos que, desde perspectivas ético-sociales, permitan decir de un jurista si merece o no ser calificado como de «reconocida competencia». En definitiva, la decisión del Consejo General del Poder Judicial, y la del Tribunal Supremo en cuanto la confirmó, discriminan a quien ya estaba reconocido como jurista de reconocida competencia, impidiéndole el acceso a la Carrera Judicial mediante la atribución de una causa de incapacidad inexistente y violando frontalmente, por ello, el derecho reconocido en el art. 23.2 C.E.

Finalmente, la infracción del art. 26 C.E. deriva del hecho de que se ha impedido al demandante de amparo el acceso a la Carrera Judicial mediante el entendimiento de que en un Magistrado no puede darse la circunstancia de haber sido condenado por un delito doloso, a pesar de haberse producido la rehabilitación. Tal impedimento, se mire por donde se mire, constituye la imposición de una sanción por quienes, constituidos en Tribunal de Honor, entiende que no tiene el suficiente para ser Magistrado quien ha sido penalmente condenado como autor de un delito doloso, pese a haber sido rehabilitado.

Concluye la demanda con la solicitud de que, otorgando el amparo, sea dictada Sentencia declarando la nulidad de las resoluciones recurridas y, como consecuencia de ello, se restablezca al demandante en la integridad de sus derechos fundamentales, reconociéndole la situación jurídica individualizada consistente en que se tenga por aprobada por el Consejo General del Poder Judicial la propuesta del Tribunal calificador del concurso y se adopten las medidas adecuadas para su plena efectividad hasta cubrir la vacante, con efectos de 16 de febrero de 1991.

3. La Sección Cuarta de este Tribunal, tras requerir al demandante para que, en el plazo de diez días, aportase copia, traslado o certificación de la Sentencia de la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supre-

mo, requerimiento que fue atendido, en providencia de 18 de enero de 1993 admitió a trámite la demanda, solicitando al Consejo General del Poder Judicial y al mencionado Tribunal la remisión de las actuaciones y del segundo el emplazamiento de quienes fueron parte en el proceso para que pudieran comparecer en este de amparo, si les conviniera.

El Abogado del Estado compareció mediante escrito registrado el 26 de marzo, por lo que en providencia de 27 de mayo se le tuvo por parte, en la que además, habiendo sido recibidas las actuaciones reclamadas, se acusó recibo y dio vista de las mismas a las partes para que, por plazo común de veinte días, pudieran formular las alegaciones que tuvieran a bien.

4. El demandante de amparo evacuó el traslado en escrito que presentó el 25 de junio, en el que, después de ratificarse íntegramente en el contenido del de demanda, expone que tanto el Consejo General del Poder Judicial como el Tribunal Supremo le han exigido, para acceder a la condición de Magistrado, la concurrencia de un plus al requisito de capacidad caracterizado por no estar previsto en la Ley, ser inventado, buscado de propósito y constituir una pura valoración estético-social, en la medida en que, en definitiva, la razón dada para excluirle de la propuesta del Ministro de Justicia es «la mala imagen que daría un Magistrado que aunque se haya rehabilitado, fue una vez condenado por un delito doloso». Al fin y a la postre, «condiciones *ad personam* exigidas sin base legal». Si esto es así, y lo es, infringe frontalmente el art. 23.2 C.E., porque el Consejo General del Poder Judicial carece de competencia para hacer algo más que comprobar que los requisitos de capacidad exigidos se acreditan con la correspondiente documentación y para velar por el mantenimiento de un código de honor entre los miembros de la carrera judicial. Si las circunstancias en que se ha producido la infracción de la medida se examinan a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 75/1983, 50/1986 y 148/1986), se constata que la resolución administrativa y la Sentencia impugnadas infringen el mencionado precepto constitucional, en conexión con el art. 103.1 de la propia Constitución.

5. El Fiscal formuló sus alegaciones en la misma fecha, interesando el otorgamiento del amparo solicitado. Inicia su escrito negando que se haya infringido el art. 26 C.E., pues mal puede invocar la prohibición de Tribunales de Honor en el ámbito de la Administración civil quien carece de legitimación por no pertenecer a ella. Más enjundia posee la invocación de los arts. 14 y 23.2 C.E., si bien su análisis debe efectuarse conjuntamente, pues este Tribunal tiene declarado (ATC 544/1989) que su contenido es similar en el acceso a las funciones públicas.

El núcleo de la cuestión a resolver consiste en dilucidar dos problemas: Si el Consejo General del Poder Judicial tiene competencia, según la legislación ordinaria, para adoptar el Acuerdo impugnado y, en caso negativo, si esa transgresión de los «requisitos exigidos por las leyes» posee o no trascendencia constitucional. Comenzando por el primero de los problemas enunciados se hace necesario para su análisis acudir tanto a las normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial como a la Orden de convocatoria del concurso, de fecha 30 de abril de 1990. Escasa trascendencia debe darse al art. 303 L.O.P.J., pues el Acuerdo del Consejo —timidamente— y la Sentencia del Tribunal Supremo —con más contundencia— rechazan como causa de exclusión la condena penal, precisamente por estar cancelada. El precepto legal clave es el art. 313 L.O.P.J., que se remite a las bases publicadas por el Ministerio de Justicia. La base 1.^a de la Orden de convocatoria no es sino una

reiteración del tenor de los arts. 301.2 y 3, 303 y 313 L.O.P.J. y no parece que afecte a las facultades del Consejo en este caso. La competencia del Consejo General del Poder Judicial se recoge en la base 10.^a, según la cual dicho órgano «procederá a la aprobación de la propuesta» remitida al Ministerio de Justicia por el Tribunal calificador «siempre que estuviesen debidamente acreditadas en ella las condiciones de capacidad exigidas por la convocatoria». Se trata, pues, de una misión de mera verificación del cumplimiento de los requisitos legales por parte de los candidatos aprobados. Las facultades de «aprobación de la propuesta» no van más allá de la comprobación de la legalidad del procedimiento. En consecuencia, el Consejo General del Poder Judicial —al tener conocimiento de un dato nuevo que podía tener relevancia en la valoración del Tribunal calificador y que éste desconocía cuando ejerció sus funciones— podía devolver la propuesta al Tribunal para que pudiera efectuar su valoración con pleno conocimiento de causa. Pero era ajena a su competencia la posibilidad de excluir directamente a uno de los candidatos aprobados. Por tanto, existió una extralimitación competencial del Pleno del Consejo General del Poder Judicial al excluir un concursante declarado idóneo por el Tribunal.

En efecto, la base 9.^a deja claro que el Tribunal calificador es el único competente para valorar los méritos —y también los deméritos— de cada candidato, tanto en la primera fase puramente objetiva como en la segunda de entrevista personal. Cuando el Pleno del Consejo General del Poder Judicial —y después el Tribunal Supremo— basan la exclusión del concursante en los apartados 1 f) y 4 del art. 313 L.O.P.J., olvidan que el destinatario de tales normas es exclusivamente el Tribunal calificador.

Concluido que existió extralimitación competencial por parte del Consejo General del Poder Judicial, queda por examinar si la misma posee trascendencia constitucional. Este Tribunal ha distinguido dentro del art. 23.2 C.E. el acceso a los cargos del acceso a las funciones públicas, para extraer la consecuencia de que, si bien ambos son derechos de configuración legal, el examen de los requisitos exigidos por las leyes es más riguroso en los primeros (STC 191/1991). Pero también ha afirmado en su STC 24/1990 que debe revisarse, si a ello es instado en la vía de amparo, si la interpretación de la legalidad configuradora del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas se ha llevado a cabo *secundum Constitutionem* y en particular si, dados los hechos apreciados por el órgano judicial, la aplicación de la legalidad ha podido afectar a la integridad del mencionado derecho fundamental. La interpretación más favorable al derecho fundamental debe conducir a la conclusión de que, en el caso que nos ocupa, la privación del acceso a una función pública llevada a cabo por un órgano incompetente vulnera el art. 23.2 de la Norma suprema. En este sentido, si bien sin declaraciones contundentes al respecto, parece decantarse la STC 215/1991. La STC 97/1993 recuerda que en los procedimientos de selección de personal al servicio de la Administración, cuando se trate de casos de la llamada «discrecionalidad técnica», la valoración corresponde exclusivamente al órgano especializado.

El amparo debe, pues, prosperar. Ahora bien, la determinación de su alcance, según las normas del art. 55.1 LOTC, no es sencillo. El Tribunal Constitucional no debe invadir las competencias del Consejo General del Poder Judicial y, por tanto, no son atendibles en su integridad las peticiones contenidas en la demanda de amparo. Deben prosperar las cuatro primeras: nulidad del Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial y de la Sentencia del Tribunal Supremo que lo confirma, por vulnerar derechos fundamentales del recurrente. Pero no así la quinta, esto es, el reconocimiento de la

situación jurídica individualizada consistente en que se tenga por aprobada por el mencionado Consejo la propuesta del Tribunal calificador. La violación del art. 23.2 C.E. se efectuó por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial y a dicho órgano corresponde adoptar otro Acuerdo que no invada las competencias del Tribunal calificador. La indicación del concreto contenido de dicho Acuerdo no corresponde a este Tribunal, pues el Consejo puede, si lo estima procedente, reenviar a dicho Tribunal calificador la propuesta de aprobados para que pueda efectuar su valoración con pleno conocimiento de causa y sin exclusión del dato conocido posteriormente, que, en su caso, debe ser evaluado por el Tribunal calificador y no por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

6. El Abogado del Estado formalizó sus alegaciones en escrito también presentado el 25 de junio, en el que solicita la denegación del amparo interesado. Al efecto rechaza, ya desde un principio, que se haya producido infracción de los arts. 14 y 26 C.E. Del primero porque, de un lado, la alegación que de su infracción se contiene en la demanda de amparo carece de un desarrollo autónomo y en ella no se aporta ningún término de comparación que permita discernir si se ha producido o no la lesión denunciada y, de otro, porque, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, tratándose de igualdad en el acceso a las funciones públicas, la invocación del art. 14 C.E. debe ser integrada dentro de la norma constitucional más específica, esto es, de la contenida en el art. 23.2 de la propia Norma fundamental. La invocación del art. 26 C.E. más parece pretexto que argumento sólido y consistente. Como aclara el Tribunal Supremo en el fundamento jurídico 4.^o de su Sentencia, «los Acuerdos recurridos no tratan de formular ningún juicio sancionador, ni extender indebidamente los efectos de la pena impuesta, sino exclusivamente apreciar la no concurrencia del requisito o condición de "jurista de reconocida competencia", indispensable para el acceso a la carrera judicial a través del turno correspondiente».

El núcleo central de la demanda se construye siguiendo el bien trabado voto particular formulado a la Sentencia del Tribunal Supremo y la doctrina sentada en la STC 215/1991, pero el planteamiento contenido en dicho escrito rector no resulta convincente. La decisión del Pleno del Consejo General del Poder Judicial se produjo en el ejercicio de las competencias que le vienen atribuidas por la Constitución y la Ley Orgánica del Poder Judicial y no fue arbitraria, sino fundada en una prudente valoración de la capacidad del recurrente para desempeñar el cargo de Magistrado. No hay así lesión del derecho fundamental consagrado en el art. 23.2 C.E.

En efecto, como con solidez razona la Sentencia recurrida «el Consejo General del Poder Judicial puede apreciar, sin traspasar los límites de sus potestades, la ausencia del componente ético social de aquel concepto jurídico indeterminado (jurista de reconocida competencia), en cuanto requisito previo de capacidad específica para participar en el concurso, sin que ello signifique la apreciación de una incapacidad genérica no prevista en el art. 303 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni la indebida prolongación de los efectos jurídicos de una condena penal, sino la adecuada valoración de la negativa incidencia que para la realidad ontológica del concepto social de jurista de reconocida competencia ejerce, por sus especiales circunstancias, la condena impuesta en este caso». La interpretación sistemática de las bases 8.^a, 9.^a y 10.^a de la Orden de 30 de abril de 1990 obliga a entender, con ateniimiento a los criterios de interpretación sentados por el Tribunal Supremo, que el Consejo General del Poder Judicial está autorizado para examinar tanto las condiciones de capa-

cidad exigidas a los aspirantes en la convocatoria del concurso como la legalidad del procedimiento por el que se llega a la resolución del concurso. El ámbito vedado a su control sería sólo el de la valoración de las condiciones técnicas de aptitud del candidato, cuya apreciación queda reservada al juicio técnico del Tribunal calificador.

Los Acuerdos recurridos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial no afectaron al núcleo material de la decisión técnica adoptada por el Tribunal calificador. No censuró la decisión técnica de éste, sino que se movió en otro plano: el de los valores ético-sociales y de prestigio que deben concurrir en los candidatos para ser considerados «juristas de reconocida competencia» y poder desempeñar funciones judiciales. Además, los Acuerdos plenarios recurridos no pueden considerarse arbitrarios ni se basaron en criterios contrarios a los principios de mérito y capacidad que, con arreglo al art. 122.1 C.E., deben servir para seleccionar a los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial. La decisión se fundó en una ponderada y prudente apreciación de un hecho desconocido por el Tribunal calificador, que fue «la existencia de un "demérito", consistente en un determinado comportamiento que, independientemente de su trascendencia o no en orden a determinar la capacidad para el ingreso en la carrera judicial, comporta de manera inequívoca, por tratarse de una conducta radicalmente contraria al sentido de la justicia exigible a un jurista y estrechamente relacionada con la actuación como Letrado de la Administración de Justicia, la privación de la "condición o cualidad" de "jurista de reconocida competencia"» (Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión de 23 de octubre de 1991).

Corresponde al Consejo General del Poder Judicial el nombramiento de Magistrados (arts. 107 y 316 L.O.P.J.), mediante Acuerdos que «adoptarán la forma de Real Decreto, firmado por el Rey que deberá refrendar el Ministro de Justicia» (art. 319 L.O.P.J.). El art. 313 L.O.P.J. regula un sistema de concurso para acceso a la carrera judicial por las categorías de Juez y de Magistrado que se singulariza porque la convocatoria del mismo se atribuye al Ministerio de Justicia, a quien corresponde también publicar las bases y graduar la puntuación de los méritos con sujeción al baremo establecido en dicho artículo. La valoración de los méritos de los candidatos concurrentes se juzga por un Tribunal cuyos miembros, incluido el Presidente, son nombrados por el Consejo General del Poder Judicial en la forma que disponen los arts. 304 y 305, en relación con el 313.6, L.O.P.J. El Tribunal calificador se encuentra, pues, jerárquicamente subordinado al Consejo General del Poder Judicial, que es el órgano a quien compete el nombramiento.

Pues bien, el Consejo no podrá censurar la valoración técnica de los méritos alegados efectuada por el Tribunal calificador, salvo que dicha valoración se hubiese apartado de los principios de mérito y capacidad y de la igualdad de trato a que tienen derecho los concursantes (STC 215/1991). Pero sí cumple al Consejo apreciar, antes de presentar a Real Decreto los nombramientos de los seleccionados, aquellas condiciones éticas que deben concurrir en los mismos para poder desempeñar las funciones inherentes al cargo de Magistrado. La autoridad moral del Juez es un presupuesto básico para la eficacia de la Administración de Justicia. El Consejo General del Poder Judicial actúa en ejercicio de su competencia cuando controla la propuesta del Tribunal calificador para comprobar que no existen circunstancias fácticas, desconocidas tal vez por aquél, que puedan impedir el necesario reconocimiento social de esa autoridad y prestigio moral en el candidato inicialmente selec-

cionado. Naturalmente, como se dice en el Acuerdo del Pleno adoptado en su reunión de 23 de octubre de 1991, «la inexistencia de la cualidad de jurista de reconocida competencia por conductas desmerecedoras de este reconocimiento no debe condicionarse en modo alguno a los efectos penales de una condena. Ello impediría apreciar cualquier otro tipo de conducta reprochable ética, deontológica o profesional que no fuera constitutiva de delito o, lo que resulta equivalente, que hubiera sido objeto de un acto de rehabilitación. En definitiva, haría ilusorio el propósito del legislador, al confundir la capacidad básica para el ingreso en la carrera judicial mediante la oposición libre, con la capacidad cualificada por el reconocimiento de competencia para el ingreso por concurso de méritos».

Los Acuerdos recurridos no pueden, pues, considerarse arbitrarios, ni fueron adoptados con desconocimiento de los principios de mérito y capacidad, que deben regir el acceso a los cargos judiciales. Por el contrario, se basaron en una razonada y prudente ponderación de un «demérito», que negaba la concurrencia en el recurrente de la capacidad necesaria para el desempeño de funciones judiciales.

7. El demandante de amparo, en escrito que presentó el 20 de diciembre de 1994, alega que la modificación operada en el apartado 11 del art. 313 L.O.P.J. por la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, conforme a la cual se atribuye al Consejo General del Poder Judicial la facultad de rechazar a un candidato pese a la propuesta del Tribunal calificador siempre que, con posterioridad a la misma, haya tenido conocimiento de alguna circunstancia que suponga un demérito incompatible, abona la justeza de su pretensión, ya que precisamente esa facultad es la que ejerció el Consejo General del Poder Judicial en los Acuerdos recurridos. La atribución de dicha competencia ahora pone de manifiesto, con toda evidencia, que el Consejo General del Poder Judicial carecía de ella cuando la ejerció —de modo arbitrario— respecto de él.

Del anterior escrito se dio traslado al Abogado del Estado y al Fiscal. El primero ha contestado el 23 de enero de 1995 afirmando que el planteamiento del recurrente no puede aceptarse ya que la modificación legislativa operada en nada afecta a las cuestiones suscitadas en el presente recurso de amparo. Ello por dos razones: la primera porque el control practicado por el Consejo General del Poder Judicial no supuso una indebida sustitución del juicio técnico del Tribunal calificador y la segunda porque la cuestión relativa a si la intervención de dicho Consejo se ajustaba o no al ordenamiento entonces vigente es de mera legalidad ordinaria y fue resuelta por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de mayo de 1992. El Fiscal se dio por instruido en escrito de 25 de enero, sin que tuviera nada que añadir a su escrito de alegaciones.

8. En providencia de 7 de noviembre de 1996, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este recurso de amparo encuentra su cobertura procesal en el art. 43 LOTC, ya que la Sentencia del Tribunal Supremo no es impugnada por achacarle directamente la vulneración de derechos fundamentales sino por haber confirmado un Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial que rechazó a uno de los concursantes incluidos en la propuesta elevada por el Tribunal calificador del concurso para seleccionar Magistrados en el turno de juristas de reconocida competencia (Orden del Ministerio de Justicia de 30 de abril de 1990). La decisión judicial, que cumplió su función de controlar

la actividad materialmente administrativa (art. 106 C.E.), asume también, desde nuestra perspectiva, la misión de agotar la vía judicial previa, dando así oportunidad a los Jueces ordinarios para reparar los daños que hubieren padecido los derechos fundamentales en juego y preservando a la vez el carácter subsidiario predicable de la vía del amparo constitucional. En la demanda se invocan como infringidos los arts. 14, 23.2 y 26 C.E., si bien el esfuerzo argumental que se vierte allí se distribuya desigualmente entre esos tres preceptos, quedando polarizado fundamentalmente en el segundo de ellos, de tal modo que las argumentaciones utilizadas para apoyar las sedicentes infracciones del primero y del último aparecen como marginales y residuales.

En tal sentido, cuando con ocasión del acceso a las funciones y cargos públicos se manejan simultáneamente los arts. 14 y 23.2 C.E. con una carga crítica de lo actuado, es inevitable que la eventual infracción del principio de igualdad quede subsumida en su manifestación más concreta contenida en el otro precepto, cuando la discriminación denunciada no tenga como fundamento las circunstancias enumeradas en el primero (SSTC 50/1986, 84/1987, 27/1991, 217/1992 y 293/1993). Por otra parte, y para despejar el planteamiento, es también claro que la decisión adoptada por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial nada tiene que ver con la interdicción de los Tribunales de Honor contenida en el art. 26 C.E., aun cuando su fundamento fuere que la condena penal del concursante supone un demérito incompatible con la condición de «jurista de reconocida competencia», pues tal conclusión, derivada de una conducta antecedente, no implica un juicio en conciencia sobre el honor de aquél ni responde a las convicciones personales de los juzgadores sobre los deberes inmanentes a un indefinido honor corporativo, sino que, muy al contrario, es una resolución adoptada con una motivación explícita y un soporte objetivo que el Consejo encuentra (acierte o no, y eso poco importa en este momento liminar) en la Ley Orgánica del Poder Judicial (STC 93/1992 y ATC 781/1985).

2. Desbrozado del anterior modo el camino hacia el verdadero nudo gordiano de la demanda de amparo, que no es otro sino la denunciada infracción del derecho fundamental del recurrente a acceder en condiciones de igualdad a la Carrera Judicial en la categoría de Magistrado por la vía del turno de juristas de reconocida competencia, conviene recordar que aquél vincula esa infracción a la incompetencia del Consejo General del Poder Judicial para modificar la propuesta del Tribunal calificador siempre que estén debidamente justificadas las condiciones de capacidad exigidas en la convocatoria y al hecho de habersele excluido mediante la aplicación de una inexistente causa de incapacidad.

El derecho fundamental ex art. 23.2 C.E., puesto en relación sistemática con el inciso segundo de su art. 103.3, sin olvidar el 122.1 donde la Carrera Judicial se concibe como un Cuerpo único de Jueces y Magistrados profesionales, impone la necesidad de que el acceso a las funciones y cargos públicos se haga de acuerdo con los principios de mérito y capacidad (SSTC 75/1983, 148/1986, 193/1987, 206/1988, 67/1989, 215/1991 y 353/1993). En íntima conexión con esta configuración de tal derecho fundamental, hemos afirmado que el discernimiento de esa idoneidad de los aspirantes a una plaza en la función pública ha de corresponder exclusivamente a órganos calificadores compuestos por personas dotadas de la debida preparación científica y técnica en la materia propia de cada función o cargo. Por ello, no es correcto que, desde esa perspectiva constitucional, órganos sin tal cualificación (como en este caso lo es el Consejo General del Poder Judicial), puedan revisar la valoración realizada por aque-

llos que sí lo son, incidiendo en los aspectos materiales de los procedimientos selectivos y entrando a ponderar la capacidad y los méritos de los concursantes o de los opositores. Si así lo hicieran, si sustituyeran la evaluación técnica del órgano especializado, quebrantarían el art. 23.2 C.E. por desconocimiento de los principios constitucionales que le sirven de soporte (STC 215/1991).

Así pues, aquí y ahora lo decisivo desde la perspectiva constitucional, donde necesariamente hemos de situarnos, no es tanto averiguar si el Consejo General del Poder Judicial tenía entonces competencia para hacer lo que hizo, rechazar a un concursante incluido en la propuesta del Tribunal calificador, como comprobar si la causa de exclusión que utilizó está legalmente prevista, o no —existe o no existe— y, de existir, si su apreciación se integra en el núcleo material de la decisión técnica acerca de la idoneidad de los aspirantes. Si la causa de exclusión fuere inexistente habríamos de concluir, como el demandante, que el Consejo General del Poder Judicial quebrantó su derecho fundamental ex art. 23.2 C.E. por tener en cuenta una condición social y personal del recurrente ajena a los principios de mérito y capacidad (SSTC 148/1986, 193/1987, 293/1993 y 353/1993), conclusión a la cual se llegaría también si, aun apareciendo configurada legalmente, resultara que incide en aquel núcleo material.

3. El ingreso en la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado mediante concurso, vía conocida como «cuarto turno», (art. 311.1 L.O.P.J.) se brinda a quien fuere «jurista de reconocida competencia», concepto jurídico indeterminado y condición necesaria pero no suficiente, siendo exigible también una antigüedad de diez años, al menos, en el desempeño de la actividad profesional de que se trate, elemento temporal que en el caso de la abogacía se acredita mediante certificación emitida por su Consejo General donde «deberán consignarse también aquellas incidencias de carácter disciplinario que hayan afectado al candidato durante su ejercicio profesional» (art. 313.4 L.O.P.J.). Esta previsión legal no es casual. Si el mérito alegado por el aspirante estriba en llevar en el foro más de una década, es incuestionable que, para determinar si el aspirante tiene o no la condición de jurista de reconocida competencia, adquiera decisiva influencia el modo en que dicho desempeño profesional haya sido desarrollado, a la luz de las normas deontológicas correspondientes, por la dimensión ética de la figura del Juez. Y si para ello alcanzan relevancia los comportamientos con repercusión disciplinaria, con mucha más razón la tendrán aquellos que por su trascendencia social desencadenen el reproche penal. En otras palabras, para determinar si un aspirante es jurista de reconocida competencia, han de ser valorados, en efecto, sus aspectos positivos, ser Abogado con más de diez años de ejercicio profesional, pero no cabe hacer abstracción de la vertiente negativa, las tachas que pudieren macular la biografía profesional.

Ahora bien, ese demérito tiene que ser efectivo y actual, no un recuerdo o mera sombra del pasado, como pone de manifiesto precisamente el art. 303 de la L.O.P.J., según el cual son incapaces para ingresar en la Carrera Judicial, cualquiera que fuere el procedimiento selectivo, quienes hubieren sido condenados por delito doloso, pero siempre y cuando no hayan obtenido la rehabilitación. No han de perpetuarse en el tiempo los efectos de conductas pasadas que ya no existen para el mundo del Derecho. Si, como es el caso, quien fuera condenado otrora ha obtenido la rehabilitación, sin tacha alguna de irregularidad como reconoce el Tribunal Supremo en la Sentencia hoy impugnada, rehabilitación que extingue de modo definitivo todos los efectos de la pena (art. 118 del hoy derogado Código Penal), no se puede

tomar en consideración su condena para excluirle de la propuesta del Tribunal calificador. Otra solución chocaría frontalmente con el art. 25.2 C.E. y con la orientación que atribuye a las penas, cuya finalidad trascendente es la reinserción social. En definitiva, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial eliminó a este concursante por razón de una causa de incapacidad inexistente y como la delimitación del ámbito de este derecho fundamental se defiende constitucionalmente al legislador, siendo en nuestra terminología un derecho de configuración legal, parece claro que tal decisión lo infringió en la persona del actor, impidiéndole acceder a la función judicial y al cargo de Magistrado en condiciones de igualdad. Merece, pues, el amparo que pide.

4. No obstante y desde la perspectiva del art. 55.1 LOTC, el ámbito de ese amparo no puede ser el que se pretende en la demanda. Va de suyo que para el restablecimiento del agraviado en la integridad del derecho fundamental vulnerado, *restitutio in integrum* es menester anular el Acuerdo del Pleno del Consejo del Poder Judicial y la Sentencia del Tribunal Supremo que vino a confirmarlo, pero sin necesidad de reconocerle aquí y ahora la correlativa situación jurídica individualizada, consistente en tener por buena y aprobada la propuesta del Tribunal calificador. La transgresión del art. 23.2 C.E. fue obra del Consejo General del Poder Judicial, a quien por tanto corresponde adoptar el simétrico acuerdo de contrario imperio, respetando el derecho fundamental que su titular ha reivindicado con éxito en esta sede, pronunciando suficiente para servirle de garantía. No corresponde a este Tribunal Constitucional indicar el contenido concreto de las decisiones de quienes han de dar cumplimiento a las suyas.

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 por don Juan Lozano Villaplana y, en su virtud:

1. Declarar que se ha lesionado su derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos.

2. Restablecerle en su derecho y, a este fin, declarar la nulidad de los acuerdos que, con los ordinales 6.º y 7.º, adoptó el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión de 16 de enero de 1991 y de la Sentencia que la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo pronunció el 23 de mayo de 1992.

3. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la adopción por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial del mencionado acuerdo, para que adopte uno nuevo en el que no vulnere el ya indicado derecho fundamental del recurrente.

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

Dada en Madrid, a once de noviembre de mil novecientos noventa y seis.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal y Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rubricados.

28054 Sala Segunda. Sentencia 175/1996, de 11 de noviembre de 1996. Recurso de amparo 1.235/1994. Contra Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo por la que se desestima recurso de casación interpuesto contra la de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictada en procedimiento abreviado. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Error judicial en la apreciación de la prueba de cargo. Voto particular.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio—Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.235/94, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de don Jesús Alberto Prats García, actuando bajo la dirección del Letrado don Iñaki Goioga Llano, contra la Sentencia de fecha 25 de febrero de 1994 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por la que se desestima el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 14 de abril de 1993, dictada en el procedimiento abreviado 8/92. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Juzgado de Guardia de Madrid el día 13 de abril de 1994, el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de don Jesús Alberto Prats García interpuso recurso de amparo contra la Sentencia, de fecha 25 de febrero de 1994, de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por la que se desestima el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 14 de abril de 1993, dictada en el procedimiento abreviado 8/1992.

2. El recurso se basa en los siguientes hechos:

a) El Juzgado Central núm. 4 instruyó el procedimiento abreviado núm. 8/92 y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Nacional, cuya Sección Tercera de la Sala de lo Penal dictó Sentencia, con fecha 14 de abril de 1993, en la que condenaba, entre otros, al hoy demandante de amparo, como autor de un delito de pertenencia a banda armada del art. 174. 3.º del Código Penal (de 1973), a las penas de seis años y un día de prisión mayor y de multa de ciento cincuenta mil pesetas, así como a las correspondientes accesorias y costas. La Sentencia mencionada estimaba como hecho probado que el demandante estuvo integrado en un comando de información de la banda terrorista ETA, habiendo facilitado diversas informaciones sobre miembros de las Fuerzas de Seguridad del Estado y otras personas al comando «Vizcaya» de dicha organización, que a su vez las trasladaba a la cúpula de la misma, instalada en Francia.