

tengan entre sí o con los clientes. Lo cual conduce al otorgamiento del amparo con el restablecimiento al demandante en la integridad de su derecho, tal como le fue reconocido en instancia por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Pontevedra.

FALLO

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

Ha decidido

Conceder el amparo solicitado por don Santiago Aldazábal Gómez en su propio nombre y en representación del Comité de empresa del «Casino de La Toja S. A.», y, en consecuencia:

1.º Reconocer el derecho fundamental del demandante a la intimidad personal.

2.º Declarar nula la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 25 de enero de 1996.

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

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Firmado y rubricado.

9224 *Sala Segunda. Sentencia 99/2000, de 10 de abril de 2000. Recurso de amparo 4.245/96. Promovido por don Antonio Aguilar Membrado frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que, estimando un recurso de apelación interpuesto por la Administración General del Estado, confirmó la sanción de multa impuesta por infracción tributaria cometida en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de 1984. Supuesta vulneración del derecho a la legalidad de las sanciones administrativas y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Sentencia de apelación que no revisa una sanción tributaria, en aplicación de un reforma legal de 1995, a pesar del mandato imperativo de su disposición transitoria. Voto particular.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4.245/96, promovido por don Antonio Aguilar Membrado, bajo la representación procesal de la Procuradora de los Tribunales doña Aurora Gómez Iglesias y asistido por el Letrado don Carmelo Pérez Moneo, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de diciembre

de 1995, recaída en el recurso contencioso-administrativo 2/7154/1991, por la que se desestima el recurso interpuesto contra la Sentencia de 25 de mayo de 1991 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, desestimatoria del recurso instado contra la Resolución de 28 de junio de 1990 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado de entrada en este Tribunal el día 22 de noviembre de 1996 (presentado el 20 de noviembre en el Juzgado de guardia de Madrid), la Procuradora de los Tribunales doña Aurora Gómez Iglesias, en nombre y representación de don Antonio Aguilar Membrado, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la que se hace mención en el encabezamiento.

2. La demanda se basa, en esencia, en los siguientes hechos:

a) Tras las correspondientes actuaciones de comprobación e investigación, el 6 de junio de 1988 la Inspección de Tributos del Estado (Delegación de Hacienda de Teruel) levantó acta de disconformidad a don Antonio Aguilar Membrado por el concepto Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en adelante, IRPF), ejercicio 1984, en la que, habiéndose apreciado la comisión de una infracción tributaria grave tipificada en el art. 79 a) de la Ley General Tributaria (L.G.T. desde ahora), en su redacción dada por Ley 10/1985, de 26 de abril, se proponía una sanción de 2.723.212 pesetas. resultado de aplicar a la sanción mínima establecida en el art. 87.1 L.G.T. (el 50 por 100 de la cuota dejada de ingresar) los criterios de graduación especificados en el art. 82 L.G.T. y en el Real Decreto 2.631/1985, de 18 de diciembre, sobre procedimiento para sancionar las infracciones tributarias, concretamente, la «mala fe» del sujeto infractor [art. 82 a) L.G.T.; arts.13.1 b) y 14 del Real Decreto 2.631/1985] y la «cuantía del perjuicio económico ocasionado a la Hacienda Pública» [art. 82 g) L.G.T. y 13.1 a) Real Decreto 2.631/1985]. De este modo al recurrente se le impuso una sanción del 125 por 100 de la cuota dejada de ingresar en concepto de rendimientos del capital (50 puntos porcentuales de sanción mínima más 75 puntos por perjuicio económico) y del 225 por 100 de la cuota defraudada en concepto de rendimiento empresarial (50 puntos porcentuales por sanción mínima, 75 por perjuicio económico y 100 por mala fe, concretamente, por la existencia de anomalías en la contabilidad). Tras el preceptivo trámite de audiencia previa, la mencionada sanción fue confirmada mediante la oportuna liquidación tributaria girada por el Inspector-Jefe de la Delegación de Hacienda de Teruel el día 19 de septiembre de 1988.

b) En el entendimiento de que, al tratarse de deuda tributaria correspondiente al ejercicio 1984, resultaba de aplicación la norma vigente antes de la Ley 10/1985, contra la referida liquidación el recurrente en amparo instó reclamación económico-administrativa que fue desestimada por Resolución de 28 de junio de 1990 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón.

c) Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra dicha Resolución, éste fue parcialmente estimado por la Sentencia de 25 de mayo de 1991 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que en su fundamento de derecho tercero consideraba que la aplicación de los criterios de graduación regulados en la Ley 10/1985

y el Real Decreto 2.631/1985 (perjuicio económico y mala fe), constituía una retroacción en perjuicio del infractor contraria al art. 9.3 C.E.

d) Contra la citada Sentencia el Abogado del Estado promovió recurso de apelación (en esta alzada no compareció la representación procesal de don Antonio Aguilar), que fue estimado por Sentencia de 19 de diciembre de 1995 de la Sección Segunda de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. En esencia el Tribunal fundamenta el fallo en la inexistencia de retroactividad, dado que, aunque referida a la declaración del IRPF del ejercicio 1984, la infracción tributaria se cometió cuando concluyó el plazo voluntario de ingreso de la deuda tributaria (el 10 de junio de 1985), esto es, después de la entrada en vigor de la Ley 10/1985 (el 27 de abril de 1985).

e) La citada Sentencia fue notificada al recurrente en amparo el 25 de octubre de 1996, es decir, después de que hubiera entrado en vigor la Ley 25/1995, de 20 de julio, de modificación parcial de la Ley General Tributaria (el 23 de julio de 1995). Dicha norma modifica sustancialmente el régimen de infracciones y sanciones tributarias (particularmente los criterios de graduación y la cuantía de las sanciones), de manera que, según aduce el demandante de amparo, de conformidad con la nueva redacción de los arts. 87.1 y 82 L.G.T., la sanción que correspondería aplicar al demandante por la infracción tributaria cometida sería del 60 por 100 de la cuota dejada de ingresar en el IRPF, porcentaje resultante de añadir al 50 por 100 señalado como mínimo en el citado art. 87.1 L.G.T., 10 puntos porcentuales por declaración inexacta de los datos necesarios para la determinación de la deuda tributaria [art. 82.1 d) L.G.T. modificado por Ley 25/1995]. Además, en su Disposición transitoria primera, la Ley 25/1995 dispuso lo siguiente: «Uno. La nueva normativa será de aplicación a las infracciones tributarias tipificadas en esta Ley cometidas con anterioridad a la entrada en vigor de la misma, siempre que su aplicación resulte más favorable para el sujeto infractor y la sanción impuesta no haya adquirido firmeza. Dos. La revisión de las sanciones no firmes y la aplicación de la nueva normativa se realizará por los órganos administrativos o jurisdiccionales que estén conociendo las correspondientes reclamaciones o recursos, previos los informes u otros actos de instrucción necesarios; en su caso se concederá audiencia al interesado». Según denuncia la demanda de amparo, sin embargo, la Sentencia recurrida no aplicó la Disposición transcrita, de manera que ni se aplicó al recurrente el nuevo régimen de infracciones y sanciones contenido en la Ley 25/1995 ni el Tribunal Supremo concedió audiencia al interesado.

3. El recurrente solicita el amparo con fundamento en que la inaplicación por la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada de la citada Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, habría vulnerado el art. 25.1 (principio de legalidad en el ámbito punitivo), en relación con el art. 117.1, y del art. 24.1 (derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin que, en ningún caso, se cause indefensión), todos ellos de la Constitución.

a) A tenor de la demanda, el principio de legalidad que recoge el art. 25 C.E. (predicable también en el ámbito de las infracciones y sanciones de naturaleza administrativa) implica, entre otras cosas, la necesidad de aplicar con carácter retroactivo las normas punitivas que resulten más favorables para el sujeto infractor, retroactividad *in bonum* que viene a recoger de forma expresa la referida Disposición transitoria primera en cuanto ordena a los órganos administrativos o jurisdiccionales que estén conociendo las correspondientes reclamaciones o recursos la revisión de las sanciones no firmes y la

aplicación de la nueva normativa a las infracciones cometidas con anterioridad a su entrada en vigor, siempre que la misma resulte más favorable para el sujeto infractor y la sanción impuesta no haya adquirido firmeza. Resultando la Ley 25/1995 claramente más favorable para el actor que la anterior Ley 10/1985 (la sanción a imponer con la primera de las citadas —se alega— sería del 60 por 100 de la cuota dejada de ingresar, frente al 125-225 por 100 que resultaría de la última), y no habiendo ganado firmeza la sanción impuesta, es obvio para el demandante que el Alto Tribunal debió aplicar la nueva Ley 25/1995; no habiendo procedido de esta manera —se concluye—, la Sentencia impugnada en amparo infringió la citada Disposición transitoria primera y, por ende, el art. 25 C.E.

b) Además, siempre a juicio de la demanda, la Sentencia impugnada habría producido indefensión vulneradora del art. 24.1 C.E. dado que, no habiendo adquirido firmeza las sanciones impuestas en su día, no se concedió al actor, tal y como dispone la meritada Disposición transitoria primera, la posibilidad de alegar lo que a su derecho conviniera a la vista de la nueva normativa sobre infracciones y sanciones contenida en la Ley 25/1995.

Por todo lo expuesto, el recurrente solicita el otorgamiento del amparo y, en consecuencia, que se anule la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1995, así como que se ordene retrotraer los autos a un momento anterior a dicha decisión, para que la Sala Tercera del Tribunal Supremo conceda audiencia al recurrente y dicte Sentencia en la que se le aplique la normativa sobre infracciones tributarias más favorable que se contiene en la Ley 25/1995, de 20 de julio. Mediante otrosí, el recurrente, al amparo de lo dispuesto en el art. 56 LOTC solicitaba la suspensión de la Sentencia cuya nulidad se interesaba así como de los actos administrativos en la misma enjuiciados.

4. Por providencia de 23 de julio de 1997 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo presentada por la Procuradora doña Aurora Gómez Iglesias en nombre y representación de don Antonio Aguilar Membrado. Asimismo y en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, se acordó en dicho proveído requerir atentamente a la Sección Segunda de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para que, en el plazo máximo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverbada de las actuaciones correspondientes, respectivamente, a los autos de apelación núm. 2/7154/91 y al recurso contencioso-administrativo núm. 1314/90; debiendo previamente emplazarse para que, en el plazo de diez días, pudieran comparecer, si lo deseasen, en el recurso de amparo, quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto el recurrente en amparo.

5. Mediante providencia de la misma fecha la Sección Tercera acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión. Evacuado el trámite —mediante escritos del recurrente, el Abogado del Estado y el Fiscal, de 31 de julio, 29 de julio y 1 de septiembre, respectivamente—, la Sala acordó, por Auto de 10 de noviembre de 1997, denegar la suspensión solicitada.

6. Por providencias de 5 de febrero de 1998, la Sección Tercera de este Tribunal acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que, conforme determina el art. 52.1 LOTC, presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. El recurrente formuló sus alegaciones mediante escrito registrado de entrada en este Tribunal el 5 de marzo de 1998. En dicho escrito aclara y completa las alegaciones sobre la supuesta vulneración de los arts. 24.1 y 25 C.E. con algunas consideraciones adicionales. Comienza a este respecto el escrito afirmando que el principio de legalidad en materia de sanciones administrativas contenido en el art. 25.1 C.E. «implica la irretroactividad de las normas sancionadoras no favorables para el sujeto infractor y a su vez la retroactividad *in bonum*, esto es, de las normas sancionadoras más favorables». Este principio, sin embargo —se añade inmediatamente—, está recogido en el art. 9.3 C.E., precepto que no resulta invocable a no ser que se hayan vulnerado algunos de los derechos susceptibles de amparo. Así habría sucedido en este caso, en el que, no aplicando la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada en amparo habría desconocido los arts. 25.1 y 24.1 C.E.

La alegada infracción del art. 25.1 C.E. se habría producido al no aplicar dicha Sentencia la retroactividad *in bonum* a que obliga la citada Disposición transitoria. No se trata —se especifica— «de una retroactividad *in bonum* derivada del principio contenido en el art. 9.3 de la C.E., sino de una infracción del citado art. 25.1». En efecto, la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995 ordena a los Tribunales aplicar dicha Ley a las sanciones tributarias cometidas con anterioridad a su entrada en vigor siempre que se den dos requisitos: Que la sanción no haya adquirido firmeza y que la nueva normativa resulte más favorable al sujeto infractor. Es evidente —se afirma— que la sanción no había adquirido firmeza, dado que la Ley 25/1995 entró en vigor el día 23 de julio de 1995 y la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada es de 19 de diciembre de 1995. Y, conforme a lo dispuesto en los arts. 87.1 y 82.1 d) L.G.T. redactados por la citada Ley 25/1995, también es claro que la nueva regulación resulta más favorable al sujeto infractor ya que, mientras que, como se especificó en el escrito de interposición del recurso de amparo, las sanciones impugnadas en el proceso a quo fueron del 125 por 100 de la cuota defraudada en concepto de rendimientos de capital y de 225 puntos porcentuales por la cuota dejada de ingresar por los rendimientos empresariales obtenidos, con arreglo a la Ley 25/1995 la sanción procedente sería, respectivamente, del 60 por 100 [50 puntos por sanción mínima prevista en el art. 87.1 L.G.T. más 10 por la aplicación del criterio de graduación consistente en la ocultación a que se refiere el art. 82.1 d) L.G.T.] y del 80 por 100 [50 puntos de sanción mínima, 10 puntos por ocultación y 20 puntos por la aplicación del criterio de graduación consistente en la mala fe recogido en el art. 82.1 c) L.G.T.]. Es evidente, pues —se concluye—, que la nueva normativa es más favorable para el sujeto infractor, por lo que, conforme a la disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, el Tribunal Supremo debió aplicarla. No se trata —insiste el demandante— de la aplicación del principio de retroactividad *in bonum* del art. 9.3 C.E., sino de que la Sentencia del Tribunal Supremo infringe el art. 25.1 C.E. al desconocer el mandato de dicha Disposición transitoria que ordena expresamente a los órganos judiciales la aplicación de las nuevas sanciones.

A juicio del demandante de amparo, la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada en esta sede vulnera igual-

mente el art. 24.1 C.E. al haberle producido indefensión. Así es, el apartado dos de la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995 señala que «en su caso se concederá audiencia al interesado», de donde se deduce el deber de conceder audiencia en aquellos supuestos en los que no puede prescindirse de dicho trámite. Y es evidente —se afirma— que, «a la vista de lo dispuesto en el art. 84.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no puede prescindirse de dicho trámite sin causar indefensión». Así pues, entiende el demandante de amparo que, una vez entrada en vigor la Ley 25/1995, el Tribunal Supremo, con independencia de que aquél no hubiera comparecido en el recurso de apelación, debió concederle audiencia para que alegara lo que a su derecho conviniera respecto de la nueva regulación de las sanciones contenidas en dicha Ley, puesto que la mencionada Disposición transitoria primera ordena el trámite de audiencia al interesado (en el concepto del art. 31 de la citada Ley 30/1992), no siendo por tanto precisa a estos efectos la condición de parte comparecida en el proceso. No habiendo procedido de este modo, la Sentencia impugnada en amparo causó al recurrente indefensión vulneradora del art. 24.1 C.E.

En virtud de lo expuesto el recurrente concluye suplicando se dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado. Mediante otrosí se aclara que la fecha de la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada no es de 13 (como erróneamente aparece en el escrito mediante el que se formuló el recurso de amparo) sino de 19 de diciembre de 1995.

8. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 2 de marzo de 1998, en el que replica se dicte Sentencia denegatoria del amparo pretendido. Tras precisar cuál es la decisión judicial impugnada y la cuestión planteada en el recurso, comienza afirmando que, aunque la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1995 puede no respetar acaso lo dispuesto en la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, no por ello viola ninguno de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo. En primer lugar, a su juicio, no existiría infracción del derecho a la legalidad sancionadora del art. 25.1 C.E. porque, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, este precepto sólo garantiza el derecho a que no se apliquen retroactivamente normas sancionadoras desfavorables, no a que se apliquen retroactivamente las posteriores normas sancionadoras más beneficiosas. A tenor de la STC 8/1981, sólo si resultara afectada la libertad personal podría ser susceptible de amparo la inaplicación retroactiva de la norma posterior más favorable, libertad personal que, en virtud de la prohibición contenida en el art. 25.3 C.E., nunca está en juego en materia de sanciones administrativas tributarias como la de carácter pecuniario que se ha impuesto al actor.

Tampoco ha existido para el Abogado del Estado vulneración del derecho a la defensa contenido en el art. 24.1 C.E. En primer lugar, porque esta infracción está subordinada a la supuesta lesión del art. 25.1 C.E. por inaplicación retroactiva de la norma posterior más favorable, de manera que, no habiéndose producido esta última, tampoco ha podido tener lugar la primera. En segundo lugar, entiende la defensa del Estado que no tiene sentido quejarse de no haber sido oído previamente cuando, como sucede en este caso, no se ha llevado a cabo la actividad —revisión de la sanción— para la que se prevé la audiencia previa. En tercer lugar, la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995 sólo prescribe que «en su caso» —y no con carácter preceptivo— se conceda audiencia al interesado, de manera que si,

por ejemplo, el órgano administrativo o judicial estima más beneficiosa sin duda alguna la nueva ley, puede aplicar ésta y revisar la sanción anterior sin necesidad de audiencia. En cuarto lugar, en fin, el Abogado del Estado pone de manifiesto la pasividad del demandante de amparo, que ni se personó en la apelación para advertir al Tribunal Supremo de que, conforme a la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, procedía que se le diera audiencia y se revisara la sanción, ni intentó que el Tribunal procediera a dicha revisión mediante la vía de la aclaración de la Sentencia (art. 267.1 L.O.P.J.). A su juicio, cuando debe llevar a cabo la revisión un órgano jurisdiccional, el «interesado» al que alude la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995 no puede ser el sancionado que no se ha constituido en parte procesal.

Para el Abogado del Estado quizá cabría la posibilidad de entender que la Disposición transitoria primera 2 de la Ley 25/1995 obliga a los órganos administrativos y a los Tribunales contencioso-administrativos que enjuicien sanciones tributarias impuestas de acuerdo con las normas derogadas a que examinen de oficio si la nueva ley resulta más favorable, de manera que la omisión de este examen y del consiguiente pronunciamiento sobre el resultado podría entenderse como una incongruencia vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva; pero esta concreta lesión advierten o aparece invocada en la demanda, por lo que su análisis no resulta posible.

En todo caso, entiende el Abogado del Estado que la omisión padecida por el Tribunal Supremo puede ser remediada si se interpreta razonablemente la Disposición transitoria primera 1 de la Ley 25/1995. A su juicio, en efecto, dicha norma permite entender que el mandato legislativo de revisión contenido en su apartado 2 puede llevarse a cabo indistintamente por cualquier órgano administrativo o jurisdiccional a petición de la parte interesada. La Sentencia contra la que se dirige el amparo confirma la sanción únicamente en atención a lo dispuesto en la legislación derogada, omitiendo absolutamente la consideración de la nueva. Tal vez por ello pueda defenderse que la autoridad de cosa juzgada inherente a dicha Sentencia no excluye ni impide que el demandante de amparo formule una pretensión autónoma de revisión de la sanción, sea ante el Tribunal contencioso-administrativo territorial que conozca de la ejecución, sea directamente ante la Administración Tributaria, planteando así una cuestión ni suscitada ni resuelta de oficio por el Tribunal Supremo.

9. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones mediante escrito registrado de entrada en este Tribunal el 12 de marzo de 1998, en el que se interesa: a) se dicte Sentencia otorgando el amparo; b) se reconozca al recurrente su derecho a la legalidad y a la tutela judicial efectiva; c) se restablezca al recurrente en su derecho y, en consecuencia, se declare la nulidad de la Sentencia de 19 de diciembre de 1995 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la Sentencia para que, en virtud de la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, dicha Sala proceda a la apertura del correspondiente incidente de revisión en el que, previa audiencia del interesado, resuelva con plena jurisdicción sobre la normativa aplicable al caso.

En dicho escrito comienza el Ministerio Fiscal haciendo una descripción de los hechos y señalando los motivos por los que el demandante de amparo considera vulnerados el principio de legalidad del art. 25.1 C.E., en relación con el de retroactividad de las normas sancionadoras más favorables contenido en el art. 9.3 C.E., así como el de tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E.

Seguidamente, tras precisar el objeto de la demanda de amparo, recuerda el Fiscal que, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, los criterios de selección, interpretación y aplicación de las normas, la determinación de su alcance y significado, así como la delimitación de su vigencia temporal, son potestades que corresponden exclusivamente a los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de su función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, sin que este Tribunal pueda ir más allá de la constatación de si el criterio adoptado por aquéllos ha sido manifiestamente irrazonable, arbitrario o fruto de un error patente. Advierte también que es doctrina de este Tribunal que, aunque del art. 9.3 C.E. puede hacerse derivar a *contrario sensu* la garantía de la retroactividad de las disposiciones administrativas más benévolas para el infractor —manifestación de la cual, según la demanda, sería la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995—, dicho precepto constitucional, de acuerdo con el art. 53.2 LOTC, no define derechos cuya defensa pueda dar lugar a un recurso de amparo, razón por la cual la demanda anuda a la inaplicación de la citada norma la vulneración de los derechos a la legalidad, contenido en el art. 25.1 C.E., y a la tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24.1 C.E.

Por lo que al principio de legalidad respecta, recuerda el Ministerio Fiscal que, conforme hemos declarado reiteradamente, éste se concreta en el derecho de los ciudadanos a la seguridad jurídica, así como en la prohibición de la arbitrariedad y en el derecho a la objetividad e imparcialidad del juicio de los Tribunales que garantizan los arts. 24.2 y 117.1 C.E., especialmente cuando éste declara que los Jueces y Magistrados están «sometidos únicamente al imperio de la Ley». Recuerda también que, conforme a una reiterada doctrina constitucional, en el ámbito del derecho sancionador el principio de legalidad comprende una doble garantía: La primera, de orden material y alcance absoluto, tanto para el ámbito penal como para el de las sanciones administrativas, se traduce en la existencia de una ley (*lex scripta*), que la Ley sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*) y que la Ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*). La segunda garantía, de carácter formal, exige que las normas que tipifiquen infracciones tributarias y sus consecuencias sancionadoras vengan establecidas por Ley.

Bajo estas premisas advierte en primer lugar el Ministerio Fiscal que en el supuesto enjuiciado no nos encontramos propiamente ante un problema de irretroactividad, esto es, de inaplicación retroactiva de una norma sancionadora más favorable, dado que el órgano judicial cuya resolución ha sido impugnada no ha llegado a pronunciarse sobre dicha cuestión. Así pues, a su juicio lo que se constata es más bien el absoluto olvido de una norma —la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1998— en vigor en el momento de dictarse la Sentencia y encaminada, precisamente, a resolver los problemas de derecho transitorio que pudieran plantearse. Estamos pues, en opinión del Ministerio Fiscal, ante un problema que se plantea en un momento inmediatamente precedente al de la determinación de si la nueva normativa contenida en la Ley 25/1995 es más favorable que la anterior, cuestión esta última que, al menos en principio, corresponde al órgano judicial, sin perjuicio de la ulterior revisión que pueda efectuar este Tribunal cuando afecte a algún derecho fundamental. En definitiva, de un lado nos hallamos ante una verdadera vulneración del derecho a la legalidad en su más absoluto alcance al haberse extendido al desconocimiento puro y simple por el Tribunal Supremo en términos de la STC 232/1997 de la normativa vigente. De otro lado esta vulneración aparece también conectada con la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, quien debería haber recibido una respuesta judicial exi-

gida por el mandato legislativo recogido en una norma en vigor en el momento de ser dictada la Sentencia (la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995); el Tribunal, en suma, habría incurrido en verdadera incongruencia omisiva al no atender *ex officio* un requerimiento legislativo que le compelia a la apertura del oportuno incidente de revisión previsto por el apartado 2 de la Disposición transitoria de la Ley 25/1995.

En definitiva, a juicio del Ministerio Fiscal, debe otorgarse el amparo solicitado. Con independencia de la cuestión, en principio de legalidad ordinaria, acerca de si debe aplicarse o no retroactivamente una Ley que, según el parecer del demandante de amparo, establece sanciones tributarias más favorables para el sujeto infractor, hay que concluir que se ha vulnerado el derecho fundamental del recurrente a la legalidad, en concreto, a la aplicación de una norma de derecho transitorio que compele a los órganos administrativos o jurisdiccionales a la apertura de un expediente de revisión para —primero— constatar cuál de las dos normativas resulta más favorable para el infractor y —después— aplicar la que se hubiere estimado como más beneficiosa.

Por lo que se refiere al alcance del amparo, el Ministerio Fiscal considera que los derechos a la legalidad y a la tutela judicial efectiva del recurrente serán satisfechos en su integridad con la anulación de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1995, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la Sentencia para que, con aplicación de la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, proceda a la apertura del correspondiente incidente de revisión con audiencia del interesado.

10. Por providencia de fecha 6 de abril de 2000, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 de abril siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1995, que estimó el recurso de apelación promovido por el Abogado del Estado contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 25 de mayo de 1991, resolución esta última que, a su vez, estimó parcialmente el recurso instado por el demandante de amparo contra la resolución del Inspector Jefe de la Delegación de Hacienda de Teruel que aprobó la liquidación definitiva de una sanción por infracción tributaria grave, derivada del acta de inspección levantada al actor en concepto de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (desde ahora, IRPF) del ejercicio 1984. La Inspección de Tributos del Estado apreció la comisión de una infracción grave tipificada en el art. 79 a) de la Ley General Tributaria (en adelante, L.G.T.), consistente en dejar de ingresar, dentro del plazo reglamentariamente señalado, parte de la deuda tributaria, y cuantificó la sanción de conformidad con los arts. 80.1, 82 y 87.1 L.G.T., preceptos todos ellos redactados conforme a la Ley 10/1985, de 26 de abril.

El solicitante de amparo considera que la Sentencia impugnada ha vulnerado el principio de legalidad en el ámbito sancionador recogido en el art. 25.1 C.E., así como el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales sin que, en ningún caso, se produzca indefensión, establecido en el art. 24.1 C.E. El primero de los preceptos constitucionales habría resultado desconocido por el Tribunal Supremo al no revisar las sanciones impuestas al demandante de amparo aplicando

las normas punitivas más favorables contenidas en la Ley 25/1995, de 20 de julio, tal y como exigía la Disposición transitoria primera de dicha Ley. La presunta contradicción con el art. 24.1 C.E. se habría producido al no haber concedido el órgano judicial la audiencia al interesado que prevé el apartado 2 de la citada Disposición, con el fin de que éste pudiera alegar lo que estimara conveniente acerca de la procedencia de aplicar el nuevo régimen de infracciones y sanciones tributarias establecido en la Ley 25/1995.

Por su parte el Abogado del Estado se opone a la pretensión de amparo. A su juicio, no ha existido infracción del art. 25.1 C.E. porque dicho precepto no garantiza la aplicación retroactiva de las normas sancionadoras más beneficiosas. También se habría respetado, según la representación estatal, el art. 24.1 C.E.: En primer lugar, porque la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva está subordinada a la del art. 25.1 C.E., y ésta, como se ha dicho, no se habría producido; en segundo lugar, porque la audiencia previa que se reclama está prevista en la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995 en el marco de un proceso de revisión de la sanción, de manera que, no habiendo tenido éste lugar, dicho trámite carece de sentido; en tercer lugar, porque la citada Disposición no exige que la audiencia al interesado se conceda con carácter preceptivo; en último lugar, en fin, porque, cuando la revisión de la sanción corresponde a un órgano judicial, el «interesado» para el que la Ley prevé el trámite de audiencia no puede ser quien, como el demandante, no se ha constituido en parte procesal al no personarse en la apelación.

El Ministerio Fiscal, en cambio, considera que se ha producido la infracción del principio de legalidad en el ámbito sancionador recogido en el art. 25.1 C.E., al haber desconocido el Tribunal Supremo una norma reguladora del régimen sancionador tributario —la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995— vigente en el momento de dictar la Sentencia impugnada. Infracción que, a su juicio, aparece conectada a la del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E., que habría tenido lugar al no atender de oficio el órgano judicial el requerimiento de la citada norma que le compelia a la apertura del oportuno incidente de revisión de las sanciones, incurriendo, de este modo, en incongruencia omisiva.

2. Fijados así los términos del debate, debe observarse que éste gravita sobre la aplicabilidad al caso de la Ley 25/1995, de cuya aplicabilidad, a su vez, es presupuesto el dato de que el proceso a quo versa sobre la revisión de la sanción impuesta al recurrente en amparo.

La Disposición transitoria primera de la citada Ley dispone literalmente lo siguiente:

«Disposición transitoria primera. Infracciones tributarias.

1. La nueva normativa será de aplicación a las infracciones tributarias tipificadas en esta Ley cometidas con anterioridad a la entrada en vigor de la misma, siempre que su aplicación resulte más favorable para el sujeto infractor y la sanción impuesta no haya adquirido firmeza.

2. La revisión de las sanciones no firmes y la aplicación de la nueva normativa se realizará por los órganos administrativos o jurisdiccionales que estén conociendo las correspondientes reclamaciones o recursos, previos los informes u otros actos de instrucción necesarios; en su caso se concederá audiencia al interesado.»

Es indudable, según dicho precepto, que el conocimiento de un recurso sobre revisión de sanciones tributarias no firmes es uno de los elementos de hecho de la norma transcrita, base para la necesaria aplicación retroactiva de la Ley 25/1995.

El Abogado del Estado ha negado que en el caso de autos nos hallásemos ante un proceso de revisión de la sanción, negativa que, de ser aceptable, bastaría por sí sola para el fracaso del recurso. Ocurre, no obstante, que tal tesis no podemos compartirla, pues, independientemente de que el demandante del proceso a quo, triunfante en su primera instancia, no compareciese ante el Tribunal Supremo en la apelación, el objeto del proceso en el que se dictó la Sentencia recurrida era la revisión de la sanción impuesta al demandante, pues no otra calificación puede atribuirse a un recurso en el que se pretende anularla. Ese objeto no desaparece por el hecho de que la sanción se anulase en la primera instancia, y por el de que la pretensión apelatoria se refiera directamente a la Sentencia, pues siendo éste su objeto inmediato, lo es mediatamente el acto administrativo, cuya conformidad a derecho se pide en la segunda instancia que sea declarado, en contra de lo que se dijo en la Sentencia apelada, para lo que lógicamente el órgano ad quem tiene que enjuiciar dicho acto, lo que no es sino una expresión real de su revisión. La demostración de que ello es así, la proporciona sin género de dudas, el mismo contenido del fallo de la Sentencia aquí recurrida, en el que, después de decidir en su número 1 la estimación del recurso de apelación y la revocación de la Sentencia apelada, se resuelve literalmente en el 2: «Desestimar el recurso contencioso-administrativo promovido contra la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón, de 28 de junio de 1990 y actos administrativos de que trae causa, que se declaran ajustados a Derecho».

Se aborda, pues, como no podía ser menos, la revisión del acto sancionador, y la pretensión a él referente es el objeto del recurso contencioso-administrativo que se desestima, estando precedida la citada decisión de los correspondientes fundamentos de la Sentencia (1 y 2), alusivos, con precisión indiscutible, al acto sancionador recurrido y a la normativa aplicable al mismo. En tales circunstancias, el hecho de que el demandante no compareciese en la apelación, no elimina el carácter revisor del proceso a quo; o, en otros términos, el sentido de la revisión del acto recurrido en el proceso, contra la tesis del Abogado del Estado, dándose así el primero de los supuestos de la aplicabilidad de la precitada Disposición transitoria de la Ley 25/1995.

3. El paso siguiente para decidir sobre la aplicabilidad al caso de la Disposición transitoria referida, y en virtud de su mandato de la nueva normativa de la Ley 25/1995 a «las infracciones tributarias tipificadas en esta Ley cometidas a la entrada en vigor de la misma», conduce al examen, pues tal es el presupuesto de su aplicación, de si ésta resulta «más favorable para el sujeto infractor» y de si la sanción recurrida era o no firme.

En puridad ese análisis es una cuestión de legalidad ordinaria, en el que, en principio, debiéramos atenernos a lo decidido por el Tribunal Supremo, al corresponder al ámbito propio del ejercicio de la potestad jurisdiccional, conferida con carácter de exclusividad a los órganos de la jurisdicción ordinaria (art. 117.2 C.E.), y en la que la posición del Tribunal Supremo como órgano superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías jurisdiccionales (art. 123.1 C.E.), nos impone un principio de autolimitación, cuando de enjuiciar la aplicabilidad de la ley ordinaria se trata. Ocurre, empero, que en el proceso a quo no se ha producido ningún enjuiciamiento de la aplicabilidad al caso de la Ley 25/1995 ante el que debamos detenernos, como

lo evidencia la simple lectura de la Sentencia recurrida, en la que no sólo no existe ninguna alusión a esa Ley, sino que falta por completo cualquier mínimo atisbo discernible de que la misma hubiera sido tomada en consideración. Y es precisamente esa absoluta falta de consideración de esa norma la que sirve de soporte al problema constitucional que se nos somete por el demandante.

La determinación de si la Ley 25/1995 es más favorable que la aplicada al actor en la resolución sancionatoria recurrida y la de la firmeza del acto sancionador constituyen el presupuesto lógico inexcusable para nuestro juicio de constitucionalidad, sin que por ello invadamos ámbitos de enjuiciamiento que no nos correspondan. La cuestión se plantearía en otros términos, que desde luego no son los del caso, si el Tribunal Supremo se hubiese pronunciado sobre la aplicabilidad de la referida Ley a aquél, o sobre su carácter más favorable respecto de la legislación sancionadora aplicada al recurrente.

4. Que, tal y como exige la Disposición transitoria primera de la Ley 25/1995, transcrita en el antecedente 2 e) de esta resolución, la sanción impuesta al ahora recurrente en amparo no había adquirido firmeza cuando el órgano judicial decidía sobre el recurso contencioso-administrativo núm. 2/7154/1991, es un dato que está fuera de discusión: La Ley 25/1995 entró en vigor el día 23 de julio de 1995 y la Sentencia impugnada tiene fecha de 19 de diciembre de 1995. Y, sin necesidad de entrar en el examen preciso de la multa pecuniaria proporcional que exactamente procedería imponer al demandante de amparo conforme a la Ley 25/1995 —labor que no corresponde hacer a este Tribunal sino exclusivamente a la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con el art. 117 C.E.—, también puede afirmarse sin desbordar los límites de nuestra jurisdicción que el régimen de infracciones y sanciones establecido en la Ley 25/1995 resulta en el supuesto enjuiciado en el proceso a quo más favorable que el de la Ley 10/1995, pues, manteniendo sanciones de la misma naturaleza, rebaja su cuantía. Este es un dato no discutido por el Abogado del Estado ni el Ministerio Fiscal, que se desprende nítidamente de la simple lectura de las normas citadas sin necesidad de interpretación adicional alguna.

En efecto, consta en las actuaciones que en la declaración del IRPF del ejercicio 1984 el recurrente omitió la consignación de ciertos rendimientos del capital y empresariales, dando lugar a una omisión del ingreso de parte de la deuda tributaria, que fue calificada como infracción grave del art. 79 a) L.G.T., redactado por Ley 10/1985. Siempre de conformidad con la citada Ley y el Real Decreto 2.631/1985, de 18 de diciembre, sobre procedimiento para sancionar las infracciones tributarias, por la falta de declaración —y correspondiente ingreso— de los rendimientos del capital, al recurrente se le impuso una sanción del 125 por 100 de la cuota tributaria no ingresada: 50 puntos porcentuales por sanción mínima (art. 87.1 L.G.T.) y 75 puntos por exceder del 50 por 100 el perjuicio económico ocasionado a la Hacienda Pública [arts. 82 g) L.G.T. y 13.1 a) Real Decreto 2.631/1985]; y por la deuda dejada de ingresar en concepto de rendimientos empresariales una sanción del 225 por 100 de la cuota no satisfecha en plazo: 50 puntos porcentuales por sanción mínima (art. 87.1 L.G.T.), 75 por exceder el perjuicio causado a la administración del 50 por 100 [arts. 82 g) L.G.T. y 13.1 a) Real Decreto 2.631/1985] y 100 por la mala fe apreciada en la existencia de anomalías sustanciales en la contabilidad [arts. 82 a) L.G.T. y 13.1 b) Real Decreto 1.930/1985]. Como decíamos, la Ley 25/1995 ha supuesto una rebaja sustancial en las sanciones tribu-

tarias aparejadas al comportamiento infractor del demandante de amparo.

A este respecto, sin necesidad de hacer excesivas precisiones, debe ponerse de manifiesto: En primer lugar, que mientras que la sanción correspondiente a la falta de declaración e ingreso de los rendimientos del capital y de los rendimientos empresariales (50 por 100 de la cuota no ingresada) se aumentó en 75 puntos por exceder del 50 por 100 la deuda dejada de ingresar, la Ley 25/1995 sólo permite por esta circunstancia (ocultación de datos a la Administración de la que deriva una disminución de la deuda tributaria) un incremento de la sanción mínima establecida (que no ha variado) de entre 10 y 25 puntos [art. 82.1 d) L.G.T.]; en segundo lugar, que, en relación con los rendimientos empresariales no declarados, al recurrente en amparo se le incrementó la sanción mínima en 100 puntos porcentuales, por la mala fe apreciada en la existencia de anomalías sustanciales en la contabilidad, mientras que la Ley 25/1995 únicamente autoriza en tales supuestos (que en la actualidad se recogen bajo el concepto «utilización de medios fraudulentos en la comisión de una infracción grave») una elevación de la sanción mínima establecida de entre 20 a 75 puntos; por último, al actor se le impuso una sanción de un 225 por 100 de la cuota dejada de ingresar en concepto de rendimientos empresariales, cuando el art. 87.1 L.G.T., redactado por Ley 25/1995, establece que la sanción máxima por las infracciones graves consistentes en dejar de ingresar la cuota tributaria es del 150 por 100.

Puede afirmarse sin reservas que el Derecho positivo vigente en el momento en el que el Tribunal Supremo decidió acerca del recurso núm. 2/7154/1991 —esto es, la Ley 25/1995— ordenaba al órgano judicial aplicar en el supuesto enjuiciado las sanciones establecidas en las normas sobre infracciones y sanciones de la L.G.T., redactadas conforme a dicha Ley, más concretamente, las previstas en sus arts. 80.1, 82 y 87.1, desarrollados en la actualidad por el Real Decreto 1.930/1998, de 11 de septiembre, que regula el régimen sancionador tributario.

El hecho de que el ahora recurrente no compareciese en la apelación, ni solicitase por tanto en ella la aplicación de la Ley 25/1995, no es factor decisivo para que debamos marginar de nuestro enjuiciamiento constitucional la consideración de dicha Ley, pues el deber de los Tribunales de aplicar al caso el ordenamiento vigente no depende de la contingencia de que una determinada parte comparezca o no, sino que es contenido inexcusable de la propia posición constitucional de los órganos jurisdiccionales ex arts. 9.3 y 117.1 C.E., de la que es nota esencial su sumisión al principio de legalidad, a cuya aplicación sirve, supliendo las eventuales deficiencias alegatorias de las partes, el principio procesal *jura novit curia*.

La lectura de la transitoria transcrita antes pone de manifiesto que la revisión de las sanciones no firmes en el marco de la nueva Ley no se supedita a ninguna iniciativa de parte, sino que se impone desde la Ley a los órganos administrativos o jurisdiccionales, siendo incluso exponente de ese ejercicio de oficio el mandato complementario de que «en su caso se concederá audiencia al interesado», previsión legal que no tendría sentido si para la revisión fuese precisa una petición de parte en orden a la aplicación de la nueva Ley.

5. Resuelto el presupuesto de legalidad es ya el momento de entrar a resolver acerca de las alegadas vulneraciones de derechos fundamentales, comenzando por la de la vulneración del art. 25.1 C.E.

La jurisprudencia de este Tribunal viene negando la posible inclusión del principio de retroactividad de la Ley penal más favorable en el art. 25.1 C.E. (SSTC

14/1981, de 29 de abril, FJ 7; 68/1982, de 13 de mayo, FJ 3; 122/1983, de 26 de octubre, FJ 2; 51/1985, de 10 de abril, FJ 7; 131/1986, de 29 de octubre, FJ 2; 196/1991, de 17 de octubre, FJ 3; 38/1994, de 17 de enero; 177/1994, de 10 de junio, FJ 1).

Si en el ámbito del Derecho penal *stricto sensu*, en el que en la mayor parte de las ocasiones está en juego el derecho fundamental a la libertad (art. 17 C.E.), nuestra doctrina hasta el momento ha venido negando el encuadramiento del principio de retroactividad de la ley penal más favorable en el art. 25.1 C.E.; esto es, que dicho principio se integre en el contenido del derecho fundamental que en tal precepto se consagra, es claro que el apartamiento de esa doctrina resulta menos justificado aun cuando, como aquí ocurre, de lo que se trata es de una sanción administrativa.

El hecho de que en el caso actual la retroactividad de la ley sancionadora más favorable constituya un mandato específico de la Ley, no altera la significación de la norma, elevando su marco constitucional de encuadramiento al art. 25.1 C.E.

La sumisión del órgano judicial, al aplicar las normas, a las vigentes en el momento de la aplicación debe conectarse con el derecho de tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), según se analizará a continuación.

Debemos, pues, rechazar la alegada vulneración del principio de legalidad penal.

6. Pero el rechazo de esa concreta vulneración no cierra el paso a que los motivos alegados para fundarla podamos enjuiciarlos desde la perspectiva de otro derecho fundamental, en este caso el de tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), aunque el recurrente no cite explícitamente ese concreto precepto constitucional. Ese posible cambio de encuadramiento constitucional de las alegaciones de parte se corresponde con el criterio de flexibilidad en la tutela de los derechos fundamentales, seguido en nuestra jurisprudencia en múltiples ocasiones (SSTC 59/1987, de 19 de mayo, FJ 1; 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 6; 262/1988, de 22 de diciembre, FJ 6).

Enjuiciadas las alegaciones del recurrente desde el prisma del art. 24 C.E., debemos traer a colación la STC 177/1994, FJ 2, antes citada, así como la STC 203/1994, de 11 de julio, FJ 2. La reclamación del recurrente de la aplicabilidad al caso de la Ley 25/1995, y el silencio de la Sentencia recurrida sobre esa imperativa aplicación no constituye un problema de incongruencia omisiva, no planteado por el demandante, como afirma el Abogado del Estado (sin duda para cerrar el paso a la consideración que hacemos), pues la congruencia tiene que ver con las pretensiones de las partes, y es claro que si el recurrente no compareció en la apelación, ni por tanto formuló en ella petición alguna referente a la aplicación de la Ley 25/1995, mal podía suscitarse ningún problema de congruencia por la falta de respuesta a algo no alegado.

El que la Sentencia, al decidir la cuestión que resolvía, se apartase del ordenamiento vigente; más en concreto, el que no aplicase la Ley que estaba obligado a aplicar en el enjuiciamiento del acto sobre el que se pronunciaba, realizando dicho enjuiciamiento sobre la base de una Ley, que había dejado de ser aplicable al caso, no es problema de congruencia, sino de razonabilidad de la Sentencia, que se inserta de lleno en el canon de enjuiciamiento de la vulneración de la tutela judicial efectiva, que de modo constante venimos proclamando.

Volviendo a la doctrina de la STC 203/1994, en ella decíamos (FJ 3) que «constituye reiterada doctrina constitucional que la selección de las normas aplicables, así como el análisis de su vigencia y derogación, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de acuerdo

con el art. 117 C.E. (SSTC 90/1990, 88/1991, 359/1993, entre otras muchas)», y que «el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente (SSTC 233/1991, 55/1993, 245/1993, entre otras muchas)».

Y lo mismo que en el caso de aquella Sentencia se razonaba que eso era lo que ocurría en él, esa afirmación podemos reiterarla aquí con idéntico resultado sobre la suerte del recurso, pues el hecho de que la Sentencia recurrida omita toda consideración acerca de la Ley 25/1995 evidencia la falta de razonabilidad de su fundamentación, al prescindir del Derecho vigente, conforme al cual, por exigencias de los arts. 9.3 y 117.1 C.E., debía haber decidido la cuestión.

El derecho de tutela judicial efectiva exige que las resoluciones judiciales al decidir los litigios sean fundadas en Derecho, y ese fundamento desaparece cuando con total evidencia se omite la consideración de la norma aplicable, y se decide mediante la aplicación de normas que han perdido su vigencia.

Ha de concluirse así que, como en los casos de las SSTC 177/1994 y 203/1994 antes citadas, la Sentencia recurrida ha vulnerado el derecho de tutela judicial efectiva del recurrente, lo que derechamente conduce al éxito del amparo, sin que sea ya preciso que nos detengamos en el análisis del resto de las alegaciones del actor referidas a esa vulneración.

Ahora bien, constatada dicha infracción, no corresponde a este Tribunal, que no constituye Tribunal de apelación alguno, decidir cuál es exactamente la multa pecuniaria proporcional que pueda imponerse en aplicación de los preceptos vigentes de la Ley 25/1995 y el Real Decreto 1.930/1998 que la desarrolla. Debemos limitarnos a estimar la pretensión de amparo formulada y, previa declaración de nulidad de la Sentencia de 19 de diciembre de 1995, reenviar el asunto al Tribunal Supremo para que con absoluta libertad de criterio decida la sanción que procede imponer en el supuesto enjuiciado a través de una Sentencia que respete el derecho fundamental vulnerado.

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 y, en su virtud:

1.º Declarar que la resolución impugnada ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente.

2.º Restablecerle en tal derecho, y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 19 de diciembre de 1995, retrotrayendo las actuaciones judiciales al momento anterior a la misma, para que dicho órgano judicial resuelva el recurso de casación mediante una resolución que respete el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a diez de abril de dos mil.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.

Voto particular que formula don Rafael de Mendizábal Allende, Magistrado del Tribunal Constitucional, a la Sentencia recaída en el recurso de amparo 4.245/1996

No sabría decir con exactitud si este Voto particular mío es discrepante o concurrente. Si se mira desde la perspectiva del fallo, su impacto conseguiría el mismo efecto práctico —anular la Sentencia impugnada reabriendo la oportunidad de corregir el yerro denunciado—, pero si la óptica que se utiliza es el respaldo constitucional del derecho fundamental en juego y la argumentación al respecto, entonces expresa una clara disidencia en una faceta concreta: La necesaria retroactividad de la ley penal más benigna, a la cual esta Sentencia niega en el párrafo quinto de sus razonamientos jurídicos que forme parte del derecho fundamental a la legalidad configurado en el art. 25.1 C.E. Holgaría la pesadumbre de esta opinión, disidente o no, por extenso, siendo suficiente para conseguir su efecto testimonial con enviar al lector, si lo hubiere, a mis Votos particulares para las SSTC 177/1994 y 203/1994. Lo impide, sin embargo, —como allí dije— una inclinación a lo que más de una vez he llamado cortesía forense como exteriorización del talante propio del Juez, dialogante en el estrado y reflexivo en su escritorio y en la motivación de sus decisiones, sin perjuicio de la *potestas* o el *imperium* en que consiste el pronunciamiento final de la Sentencia. Quienes fueron parte en este proceso y sus Abogados tienen el mismo derecho que quienes lo fueron en el anterior a conocer directamente, aquí y ahora, las razones determinantes de la resolución definitiva de su pleito y, también, de los criterios discrepantes, evitándoles la carga de buscarlos en otro lugar, por fácil que pueda resultar.

En esta ocasión como en las anteriores, ya mencionadas, se presta amparo al demandante por un achaque de la Sentencia que no descoloca, sino al contrario, el tema principal, vale decir el principio de la legalidad penal con la delimitación de su contenido esencial, para averiguar si comprende la eficacia retroactiva automática de la regulación más favorable a quien resulta a la postre sancionado. Ahora bien, aun cuando en el caso que nos ocupa la circunvalación dialéctica de la Sentencia esté bien construida y sea muy hábil, todo hay que decirlo, y haya de ser otorgado el amparo por tal motivo, tampoco ello hubiera debido cortar el paso al enjuiciamiento de la otra cuestión en litigio, cuya trascendencia resulta notoria. No existe incompatibilidad alguna de los dos temas, formal y sustantivo, intrínseco y extrínseco, ni la aceptación de uno precluye necesariamente el tratamiento del otro. En ningún lugar está escrito que no se pueda amparar por más de una razón simultáneamente, si hubiera lugar a ello, deshaciendo los varios entuertos causados al reclamante. Por ello creo que, en cualquier caso, hubiera sido necesario abordar la segunda de las dos cuestiones planteadas en el recurso.

1. En ese abordaje del tema he de anticipar que, en mi opinión, hubiera hecho bien el Tribunal apartándose de la doctrina constitucional hasta ahora prevalente en sus dos Salas, utilizando al efecto el cauce que señala el art. 13 de nuestra Ley Orgánica. Y ya en tal sendero conviene empezar por algunas reflexiones quizá obvias pero esclarecedoras. El principio de legalidad aludido por su nombre y con alguno de sus elementos (jerarquía normativa y publicidad de las normas) en el art. 9, párrafo tercero, de nuestra Constitución, es inherente al Estado de Derecho como una emanación de ese imperio de la ley que significa la primacía de ésta pero no su exclusividad y por tanto forma parte muy principal, pero parte al fin, del principio más amplio de la juridicidad acogido

en aquellos preceptos, muy numerosos, donde se invocan la Ley y el Derecho (art. 106 C.E.) o el ordenamiento jurídico. Sin embargo, este principio de legalidad funciona con su más estricta acepción en el ámbito del *ius puniendi* del Estado y de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, identificadas materialmente por la jurisprudencia propia y la europea con un diseño que asume implícitamente nuestra Constitución (art. 25.1), cuyo texto roza el laconismo pero con un contenido que va más allá de sus palabras, como ha puesto de relieve nuestra doctrina desde un principio y a lo largo de los años. Es evidente, por una parte, que recoge el principio cardinal en este ámbito, el establecimiento de «una reserva absoluta de ley» (STC 15/1981), a la cual se traduce la palabra «legislación».

Ahora bien, no obstante su parquedad expresiva el texto constitucional analizado hace algo más que asumir como propio el brocardo *nullum crimen nulla poena sine praevia lege* en su estricta formulación y lo incorpora con su entero significado y su proyección en otras facetas, como ocurre tantas veces cuando la Constitución, cuerpo vivo y documento histórico, incide sobre instituciones o tipos abstractos preexistentes (STC 11/1981) cuyo perfil y cuya sustancia da por sabidos, por estar enraizados en un subsuelo cultural. Por ello, este Tribunal ha ido descubriendo, caso a caso, muchas de tales manifestaciones del principio de legalidad penal. No basta con que respalde formalmente el poder estatal de castigar en cualquiera de sus dos modalidades, sino que va más allá. Exige también la tipicidad, o descripción estereotipada de las acciones o de las omisiones incriminadas, con indicación de las simétricas penas o sanciones (SSTC 2/1981, de 30 de enero; 37/1982, de 16 de junio; 62/1982, de 15 de octubre; 182/1990, de 15 de noviembre; 102/1994, de 11 de abril, y 120/1994, de 25 de abril) que a su vez veda la aplicación analógica de las normas penales y su interpretación extensiva, tan difíciles de distinguir en más de un supuesto (SSTC 89/1983, de 2 de noviembre; 75/1984, de 27 de junio; 133/1987, de 21 de julio; 119/1992, de 10 de septiembre, y 111/1993, de 25 de marzo), analogía y extensión cuya proscripción opera tan sólo para el Derecho Penal «material» y en perjuicio del acusado, *in malam partem*. Un paso adelante, con un rumbo más sustantivo que formal, nos lleva de la mano a las cualidades predicables de la norma penal, desde una concepción más profunda de la legalidad o «legislación», en su acepción constitucional, que deben ser concretas y precisas, claras e inteligibles, sin proclividad alguna a la incertidumbre, lo que se suele llamar *lex certa* y también académicamente, «taxatividad» sin que sean admisibles formulaciones tan abiertas, por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador (STC 105/1988, de 8 de junio). Finalmente, cabe anotar en este inventario del contenido real del principio de legalidad penal, tal y como se configura constitucionalmente, la proscripción de *ne bis in idem* (STC 2/1981). El denominador común de todas estas manifestaciones se encuentra en la seguridad jurídica, que ha de guiar la actividad de los poderes públicos.

Es claro, por lo expuesto, que el párrafo primero del art. 25 C.E. comprende mucho más de lo que dice, aun cuando el punto de partida haya de ser siempre ese y, en tal aspecto, no puede soslayarse el dato de que introduce en el principio de legalidad un elemento cronológico o temporal. Efectivamente, que nadie pueda ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyeran delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente entonces, proscribire la ley *ex post facto*, la Ley

Van der Lubbe, pero no se detiene ahí por su propio dinamismo interno y por razones poderosas que determinan la naturaleza intrínseca y la función de la norma penal, como luego se dirá. La exigencia de la *lex praevia* ha llevado siempre consigo la peculiar configuración del juego de retroactividad e irretroactividad en este ámbito, muy distinto del que tiene en el resto del ordenamiento. En todos sus sectores las leyes se dictan para el futuro, con una vocación conformadora de la realidad presente y de la venidera, aun cuando se permita su eficacia retrospectiva cuando ellas mismas lo dispongan así, como advierte el Código Civil (art. 2.3). En el ámbito del *ius puniendi* no ocurre lo mismo y la irretroactividad de la norma penal en cuanto tenga de «odiosa» en terminología obsoleta, o de perjudicial, se impone con carácter absoluto, no dispensable por el legislador. A tal conclusión nos conduce la Constitución por una doble vía, la configuración del principio de legalidad penal como derecho fundamental, derecho subjetivo, pues, protegido con la máxima intensidad (art. 25.1) y la proclamación de la seguridad jurídica como mandato a los poderes públicos, especialmente el legislativo y el judicial, con la proscripción de que las disposiciones sancionadoras no favorables produzcan efectos retroactivos (art. 9.3).

Pues bien, aquí encaja como reverso complementario de la irretroactividad de las normas penales cuando consisten en prohibir y reprimir, contenido negativo en suma, *in malam partem*, la retroactividad obligada de aquellas otras que operen en el sentido opuesto y por tanto en favor y al aire de la libertad en su acepción más plena por eliminar ciertas conductas del catálogo de las infracciones punibles o castigarlas con menor severidad o dureza. A este mismo resultado hermenéutico, aun cuando fragmentario, había llegado este Tribunal Constitucional desde una de sus primeras Sentencias, la 8/1981, de 30 de marzo, donde se admite que, interpretado a *contrario sensu*, el art. 9.3 puede entenderse en el sentido de que la Constitución garantiza también la retroactividad de la ley penal más favorable, aun cuando se niegue tal virtud al art. 25.1. Esta es la tendencia jurisprudencial dominante a lo largo de estos años y aceptada hasta hoy mismo en la vía del amparo constitucional por las dos Salas (SSTC 15/1981, de 7 de mayo; 62/1982, de 15 de octubre; 131/1986, de 29 de octubre; 22/1990, de 15 de febrero; entre otras y los AATC 471/1984, de 24 de julio; 876/1986, de 29 de octubre; 226/1990, de 4 de junio, y 339/1992, de 16 de noviembre). Sin embargo, no parece que el elemento cronológico del principio de legalidad penal pueda trocarse no sólo en sus manifestaciones sino incluso en la sede constitucional que lo alberga. En definitiva, la lógica intrínseca de la institución, tal y como ha sido moldeada históricamente por la jurisprudencia, la legislación y la *opinio iuris* académica, concordes en este punto ahora polémico, tienen cabida en la Constitución, que no quiso disminuir las garantías ya existentes sino lo contrario. Se impone así la interpretación conjunta de sus arts. 9.3 y 25.1 ya que de no hacerlo podría llegarse a la conclusión paradójica de que uno de ellos es inconstitucional por antinomia.

2. El fundamento profundo de tal conclusión hincra sus raíces en la misma entraña del Derecho Penal y de su doble función, que constituye el mínimo ético indispensable para la convivencia en sociedad por llevar aparejado el máximo reproche social tanto en su faceta retributiva como en la pedagógica, así como las más duras consecuencias a través de la pena, cuyo carácter infamante y su repercusión en el futuro, por obra de los antecedentes, la hacen especialmente gravosa y temible. Hoy en día esta ya vieja concepción se ha traducido en un principio, el de intervención mínima, uno de aque-

llos sobre los cuales «descansa el Derecho Penal moderno», en cuya virtud «el aparato punitivo reserva su actuación para aquellos comportamientos o conflictos cuya importancia o trascendencia no puede ser tratada adecuadamente más que con el recurso a la pena; tan grave decisión se funda a su vez en la importancia de los bienes jurídicos en juego y en la entidad objetiva y subjetiva de las conductas que los ofenden».

El límite cronológico del *ius puniendi* como conjunto de normas y como potestad, comprende pues tanto la interdicción de la irretroactividad de la ley más severa, que puede rastrearse en nuestro Derecho histórico hasta el Fuero Real y Las Partidas, como la retroactividad obligada de la más benigna, no por compasión, *humanitatis causa*, ni tampoco por virtud del principio *in dubio pro reo*, sino por razones de justicia, como valor constitucional preferente y norte del Estado de Derecho, con la libertad por delante, que en la coyuntura aquí contemplada juegan un papel decisivo. *Non pietatis sed iustitiae causa*, pues, que ya se dijo otrora. Efectivamente, cuando el legislador promulga una ley sancionadora más suave está reconociendo implícitamente al menos, que la precedente más severa no se acomoda a las exigencias de justicia de la sociedad coetánea. No parece coherente admitir a priori la posibilidad de que dos poderes públicos, el legislativo y el judicial funcionen cada uno a su aire, exonerando y castigando a la vez las mismas conductas por mor del tiempo en que sucedieron. Es evidente que para evitar tal distonía debe prevalecer la ley nueva que refleja las convicciones del pueblo, a través de sus representantes, en tan preciso momento y, por tanto, pone el listón del mínimo ético o aplica el principio de intervención mínima para no dar lugar a situaciones injustas, en las que personas distintas por idénticos hechos (acciones u omisiones) pudieran ser castigados unos y exonerados otros de responsabilidad penal total o parcialmente por la mera circunstancia de haberlas realizado con horas o incluso minutos de diferencia. En otro aspecto, resulta claro también que por su propia naturaleza la retroactividad opera tan sólo en el ámbito penal, dentro de cuyo perímetro se incluye la potestad sancionadora de la Hacienda Pública, y deja a salvo la responsabilidad patrimonial civil derivada de tales hechos. Es lo que hace precisamente la Disposición transitoria segunda de la Ley 25/1995.

La retroactividad obligada de la norma penal más benigna, que por definición lo es siempre la que elimina la conducta del catálogo de las infracciones, se encuentra reconocida en el bloque de la constitucionalidad aplicable al caso, en el cual se integra necesariamente la Ley Orgánica de este Tribunal (art. 40.1) donde se establece como principio general la irretroactividad de las Sentencias declarativas de inconstitucionalidad de las leyes, pero concediendo eficacia retroactiva a los procesos penales en los cuales, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicable, resulta una reducción de la pena.

3. A lo dicho conviene, finalmente, añadir el criterio hermenéutico que suministra la propia Constitución para la lectura de sus normas sobre derechos fundamentales, que han de interpretarse a la luz de los Tratados y Acuerdos ratificados por España (art. 10.2 C.E. y STC 245/1991, entre otras). Pues bien, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por instrumento de 13 de abril de 1977 («Boletín Oficial del Estado» de 30 de tales mes y año), proclama conjuntamente estas dos vertientes del principio de legalidad penal en el tiempo. Por un lado, consagra el derecho a no ser condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos, añadiendo

a la vez que «si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve el delincuente se beneficiará de ello» (art. 15.1). Este mandato incorporado a nuestro Derecho interno conforme al art. 96.1 C.E., pone de manifiesto que en el haz de garantías del principio de legalidad penal figura el derecho a la retroactividad de las normas penales más benignas y que en consecuencia, deben de ser interpretadas de tal guisa, retroactivamente *in bonam partem*, tanto las normas constitucionales como el resto de las normas de nuestro ordenamiento (SSTC 42/1982, de 5 de julio, y 76/1982, de 14 de diciembre). A este Tribunal le corresponde —como garante último de los derechos fundamentales protegidos mediante el recurso de amparo— evitar que así suceda, teniendo en cuenta que, es la propia jurisdicción nacional quien está llamada en primer término a reparar en el orden interno cualquier vulneración de los derechos protegidos en el Pacto, como advierte el Protocolo Facultativo del mismo, suscrito y ratificado en 1985 [art. 5.3 b)].

4. En el caso que nos ocupa una infracción tributaria cometida en el año 1984, período impositivo del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuyo devengo se produce el 31 de diciembre, fue calificada como muy grave a tenor del tipo correspondiente configurado en la Ley 10/1985 con las circunstancias modificativas (criterios de graduación) prefigurados en aquélla y desarrolladas por el Real Decreto 2.631/1985, imponiéndose las correspondientes multas. En suma, se utilizó una norma sancionadora posterior al hecho o acto ilícito y más dura con eficacia retroactiva, sin que a este efecto tuviera trascendencia alguna la fecha en que se formalizara la declaración tributaria y la llamada autoliquidación. A su vez la Sentencia del Tribunal Supremo que lleva fecha 19 de diciembre de 1995, promulgada ya y vigente la Ley 25/1995, de 20 de julio, donde se reformó profundamente el régimen de la potestad sancionadora de la Hacienda Pública instaurado en 1985, con un talante más benigno sobre todo para aquellos criterios y las sanciones, rechaza la aplicación retroactiva, incluso de oficio, que hubiera conllevado una reducción de éstas. En virtud de la disposición transitoria primera de aquélla, «la nueva normativa será de aplicación a las infracciones tributarias tipificada en esta Ley, cometidas con anterioridad a la entrada en vigor de la misma, siempre que su aplicación resulte más favorable al sujeto infractor y la sanción no haya adquirido firmeza», a cuyo efecto se instrumenta la audiencia del interesado. No haciéndolo así, la Sentencia impugnada desconoció paladinamente el claro y tajante mandato legal, y vulneró a la vez su derecho fundamental a la legalidad penal contenido en el art. 25.1 C.E., por negar el efecto beneficioso —la mitigación de las sanciones— que conllevaba la nueva configuración de la conducta incriminada con posterioridad a su comisión.

En suma, la Sentencia de la cual discrepo hubiera debido, a mi juicio, amparar al demandante y reconocerle el derecho a que le fuera aplicada retroactivamente la Ley 25/1995, por estar comprendida tal retroactividad en el principio de legalidad penal proclamado en el art. 25.1 C.E., anulando para ello la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera) y el acto administrativo, como efectivamente se hace aun cuando por razón distinta, el menoscabo de una efectiva tutela judicial (art. 24.1), derechos fundamentales ambos, aquél y éste, enlazados en el caso que nos ocupa.

Dado en Madrid, a diez de abril de dos mil.—Rafael de Mendizábal Allende.—Firmado y rubricado.