

Conforme a esta jurisprudencia constitucional, que comienza por subrayar que el silencio administrativo negativo es simplemente una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda acceder a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración, hemos declarado que, frente a las desestimaciones por silencio, el ciudadano no puede estar obligado a recurrir siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento del acto presunto, imponiéndole un deber de diligencia que sin embargo no le es exigible a la Administración en el cumplimiento de su deber legal de dictar resolución expresa en todos los procedimientos. Bajo estas premisas, hemos concluido que deducir de ese comportamiento pasivo del interesado su consentimiento con el contenido de un acto administrativo presunto, en realidad nunca producido, negando al propio tiempo la posibilidad de reactivar el plazo de impugnación mediante la reiteración de la solicitud desatendida por la Administración, supone una interpretación que no puede calificarse de razonable –y menos aún, con arreglo al principio *pro actione*, de más favorable a la efectividad del derecho fundamental del art. 24.1 CE–, al primar injustificadamente la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber de dictar y notificar la correspondiente resolución expresa.

4. La aplicación de esta doctrina constitucional al presente caso conduce derechamente al otorgamiento del amparo interesado, habida cuenta que la interpretación que defiende la Sentencia recurrida, imponiendo a la demandante la obligación de reaccionar en vía judicial contra la desestimación presunta por silencio administrativo negativo de su solicitud de 20 de febrero de 2001, so pena de convertir esa inactividad en su consentimiento con el acto presunto, supone una interpretación irrazonable que choca frontalmente, conforme acabamos de recordar y confirma, en un asunto sustancialmente idéntico, la STC 39/2006, de 13 de febrero, con la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

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 doña Juana María Lozano López, y en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de fecha 25 de noviembre de 2003, dictada en el recurso de apelación núm. 148-2003.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior a dictar Sentencia con el fin de que el mencionado Tribunal dicte otra respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de enero de dos mil ocho.–María Emilia Casas Baamonde.–Javier Delgado Barrio.–Roberto García-Calvo y Montiel.–Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.–Manuel Aragón Reyes.–Pablo Pérez Tremps.–Firmado y rubricado.

2663

Sala Primera. Sentencia 4/2008, de 21 de enero de 2008. Recurso de amparo 6639-2004. Promovido por don Ricardo Antonio Rodríguez Díez respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Madrid que, en apelación, dejaron sin efecto una medida cautelar de anotación preventiva de demanda previa a litigio civil y denegaron la nulidad de actuaciones.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: denegación de medida cautelar de anotación preventiva de demanda civil por error patente sobre el ofrecimiento de la caución.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6639-2004, promovido por don Ricardo Antonio Rodríguez Díez, representado por el Procurador de los Tribunales don Raúl Martínez Ostenero y bajo la dirección del Letrado don Ángel Luis Agüero Martín, contra el Auto de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de octubre de 2004, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el Auto de 17 de junio de 2004, dictado en el rollo de apelación núm. 248-2004, por el que se estimó el recurso de apelación núm. 248-2004, dejando sin efecto una medida cautelar de anotación preventiva de demanda. Ha comparecido la entidad Tagon, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García y bajo la dirección del Letrado don José Álvarez Tarrasa. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de noviembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don Raúl Martínez Ostenero, actuando en nombre y representación de don Ricardo Antonio Rodríguez Díez, y bajo la dirección del Letrado don Ángel Luis Agüero Martín, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente, por escrito de 7 de noviembre de 2003, formuló, con carácter previo a la interposición de demanda contra la entidad Tagon, S.L., solicitud de la adopción, *inaudita parte*, de la medida cautelar del art. 727.5 LEC, consistente en sendas anotaciones preventivas de demanda en los Registros Mercantil y de la Propiedad. En dicho escrito se hace constar expresamente que «con el fin de dar cumplimiento a la LEC, esta parte ofrece, a modo de caución (arts. 728 y 737 LEC), aval bancario expedido conforme a las prescripciones legales en cuantía de 3.000 euros para cubrir los daños y perjuicios a que hace referencia la normativa procesal al caso aplicable». El escrito fue turnado al Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Madrid, dando lugar a los autos núm. 1308-2003 de medidas cautelares previas. Por Auto de 12 de diciembre de 2003 se acordó denegar en dicho momento la adopción de la medida cautelar *inaudita*

parte, al no quedar acreditada la urgencia, por lo que citó a las partes para celebración de vista sobre la adopción de la medida cautelar. El 28 de noviembre de 2003 se celebró vista para la adopción de la medida cautelar, ratificándose el recurrente en su solicitud. Por su parte, la entidad Tagon, S.L., se opuso a la misma, afirmando, respecto de la caución ofrecida, que la suma de 3.000 euros era insuficiente. Oralmente se acordó en dicha vista rechazar la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad y estimarla respecto del Registro Mercantil, fijando una caución de 6.000 euros. Esta decisión fue documentada por Auto de 28 de noviembre de 2003.

b) La entidad Tagon, S.L., interpuso recurso de apelación, dando lugar al rollo núm. 248-2004, que fue tramitado por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid. El recurso fue estimado por Auto de 17 de junio de 2004, argumentando que «resulta innecesario entrar en el examen de fondo de los motivos aducidos por el recurrente al apreciarse una falta de ofrecimiento de la caución ... La omisión de este ofrecimiento constituye pues la falta de un presupuesto para su adopción siendo un claro indicio de la ausencia de la voluntad de cumplir con uno de los requisitos de las medidas cautelares que conduce necesariamente a la desestimación del recurso ... Es por ello por lo que debieron ser rechazadas las medidas propuestas, sin necesidad de entrar en el examen de la concurrencia o no de los presupuestos necesarios para su adopción».

c) El recurrente formuló incidente de nulidad de actuaciones alegando que el Auto resolutorio de la apelación había incurrido en un defecto causante de indefensión, toda vez que se le privó de una resolución sobre el fondo con fundamento en la omisión de un presupuesto procesal –el ofrecimiento de caución– que sí se había realizado. Por providencia de 27 de julio de 2004 se admitió a trámite el incidente interpuesto, dándose traslado a la otra parte para alegaciones. Por Auto de 30 de septiembre de 2004 se desestimó el incidente, argumentando que si bien el Auto impugnado se «sustentó en la errónea creencia de que el apelante no ofreció la prestación de caución a que se refiere el art. 732.3 LEC ... ello no determina necesariamente indefensión ... por cuanto, aún admitiendo que dicho ofrecimiento tuvo lugar no por ello se le privó de formular cuantas alegaciones tuvo por conveniente sin que se haya producido como exige el art. 238 LOPJ defecto alguno de forma o incongruencia del fallo».

3. El recurrente aduce en su demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por haberse incurrido en error patente. Argumenta que en apelación, revocando la previa resolución de instancia, se ha denegado la medida cautelar de anotación preventiva solicitada con el único y exclusivo argumento de que no había existido el obligatorio ofrecimiento de caución cuando, como pone de manifiesto en el escrito de solicitud de dicha medida cautelar, se hizo expresamente dicho ofrecimiento, lo que también ha sido reconocido por el propio órgano judicial de apelación en el Auto resolutorio del incidente de nulidad.

4. La Sección Segunda de este Tribunal acordó, por providencia de 10 de enero de 2007, admitir a trámite la demanda de amparo y dirigir atenta comunicación a los órganos judiciales competentes para la remisión de copia testimoniada de las actuaciones y el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en este procedimiento para comparecer en el mismo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 3 de septiembre de 2007 se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones, por personado al Procurador don Marcos Juan Calleja García, en nombre y representación de la

entidad Tagon, S.L. y, a tenor del art. 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. La parte comparecida, en escrito registrado el 8 de octubre de 2007, presentó sus alegaciones solicitando la inadmisión del recurso de amparo por ser extemporánea su interposición, ya que el incidente de nulidad de actuaciones planteado era manifiestamente improcedente. A esos efectos, argumenta que el recurrente interpuso el incidente de nulidad alegando que por un error manifiesto se le había privado de una resolución sobre el fondo, lo cual no constituye ni un defecto de forma causante de indefensión ni una incongruencia del fallo, únicos supuestos para los que está legalmente previsto el incidente de nulidad de actuaciones.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 17 de octubre de 2007, interesó que se otorgara el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y se declarara la nulidad de la resolución impugnada con retroacción de actuaciones para que se dictara una nueva con respeto al derecho fundamental vulnerado. En primer lugar, el Ministerio Fiscal descarta que el incidente de nulidad de actuaciones planteado pueda ser considerado manifiestamente improcedente a los efectos de concluir la extemporaneidad del amparo, toda vez que, como pone de manifiesto la resolución recaída, el órgano judicial no lo inadmitió, sino que lo desestimó por motivos de fondo. Un vez señalado lo anterior, el Ministerio Fiscal argumenta que se cumplen la totalidad de los requisitos exigidos para dotar de relevancia constitucional al error alegado, ya que ha quedado acreditado en las actuaciones que el recurrente hizo el ofrecimiento de caución y el único motivo por el que finalmente la Audiencia Provincial, revocando la previa resolución de instancia, denegó la procedencia de la medida cautelar solicitada fue el que no había existido dicho ofrecimiento de caución.

8. El recurrente no ha formulado alegaciones.

9. Por providencia de 17 de enero de 2008 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este amparo es determinar si las resoluciones impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente, al haber incurrido en un error patente con relevancia constitucional por haberse acordado la improcedencia de una medida cautelar de anotación preventiva de embargo con el único argumento de que no se había realizado el preceptivo ofrecimiento de caución, cuando dicho ofrecimiento sí tuvo lugar.

2. Con carácter previo es necesario descartar que concurra la causa de inadmisión señalada por la parte comparecida, consistente en la extemporaneidad de la demanda por haberse acudido a un remedio procesal manifiestamente improcedente para la restauración del derecho fundamental invocado, como era el incidente de nulidad de actuaciones.

Son reiterados los pronunciamientos de este Tribunal en que se señala que la interposición de un recurso manifiestamente improcedente no interrumpe el plazo de caducidad previsto en el art. 44.2 LOTC –de veinte días de acuerdo con la redacción vigente en el momento de formularse la presente demanda de amparo–, pero que la armonización del principio de seguridad jurídica con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) exige una aplicación restrictiva del concepto

de «recursos manifiestamente improcedentes», considerando como tales sólo aquellos cuya improcedencia derive de forma evidente del propio texto legal, sin dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios interpretativos no absolutamente discutibles o de alguna complejidad (por todas, STC 143/2007, de 18 de junio, FJ 2).

Más en concreto, ha sido destacado que cuando el incidente de nulidad de actuaciones, pese a ser interpuesto de modo que pudiera resultar dudoso con su regulación legal, es admitido a trámite, analizado y resuelto por el órgano judicial con un pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión, debe rechazarse que quepa ser considerado como un recurso manifiestamente improcedente a los efectos del cómputo del plazo previsto en el art. 44.2 LOTC (entre otras, SSTC 246/2005, de 10 de octubre, FJ 2, ó 132/2007, de 4 de junio, FJ 2). Esto es lo acaecido en el presente caso, en el que, como ya se ha expuesto en los antecedentes, el incidente de nulidad de actuaciones fue admitido a trámite por providencia de 27 de julio de 2004, analizado a la vista de las alegaciones de las distintas partes intervinientes y resuelto mediante un pronunciamiento sobre el fondo respecto del defecto de forma alegado, negando que se hubiera producido indefensión material por no haberse privado de la posibilidad de formular alegaciones. Por tanto, con arreglo a la doctrina expuesta y tal como también ha destacado el Ministerio Fiscal, la demanda de amparo no resulta extemporánea.

3. Entrando al fondo de la cuestión planteada, este Tribunal ha reiterado que se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) cuando la resolución judicial sea el resultado de un razonamiento que no se corresponde con la realidad por haber incurrido el órgano judicial en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta su decisión, produciendo con ello efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano, destacándose que los requisitos necesarios para dotar de relevancia constitucional dicho error son que no sea imputable a la negligencia de la parte sino atribuible al órgano judicial, pueda apreciarse inmediatamente de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y resulte determinante de la decisión adoptada por constituir el soporte único o básico *-ratio decidendi-* de la resolución, de forma que no pueda saberse cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en él (por todas, STC 221/2007, de 8 de octubre, FJ 3).

En el presente caso, como ha quedado acreditado en las actuaciones y ha sido expuesto con más detalle en los antecedentes, se constata, en primer lugar, que el recurrente en el escrito solicitando la adopción de la medida cautelar señaló que «con el fin de dar cumplimiento a la [Ley de enjuiciamiento civil: LEC], esta parte ofrece, a modo de caución (arts. 728 y 737 LEC), aval bancario expedido conforme a las prescripciones legales en cuantía de 3.000 euros para cubrir los daños y perjuicios a que hace referencia la normativa procesal al caso aplicable». En segundo lugar, también se constata que, acordada en la instancia la anotación preventiva en el Registro Mercantil, se estimó el recurso interpuesto por la demandada contra dicha medida cautelar, argumentando que «resulta innecesario entrar en el examen de fondo de los motivos aducidos por el recurrente al apreciarse una falta de ofrecimiento de la caución ... La omisión de este ofrecimiento constituye pues la falta de un presupuesto para su adopción siendo un claro indicio de la ausencia de la voluntad de cumplir con uno de los requisitos de las medidas cautelares que conduce necesariamente a la desestimación del recurso». Y, por último, que el órgano judicial de apelación en el Auto resolutorio del incidente de nulidades de actuaciones señaló que era cierto que la resolución judi-

cial se «sustentó en la errónea creencia de que el apelante no ofreció la prestación de caución a que se refiere el art. 732.3 LEC».

Todo lo expuesto determina que deba otorgarse el amparo solicitado por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) pues, como también ha señalado el Ministerio Fiscal, ha quedado acreditado que concurren todos los requisitos para dotar de relevancia constitucional al error denunciado. Por un lado, dicho error no ha sido inducido por el recurrente y es sólo imputable al órgano judicial de apelación; por otro, la concurrencia del error fáctico se evidencia de forma palmaria en las actuaciones, donde es indubitada la existencia del ofrecimiento de caución; y, por último, el razonamiento para revocar la medida cautelar que había sido acordada en la primera instancia toma como presupuesto único y determinante dicho error, de forma tal que, en su ausencia, no resulta posible apreciar cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial.

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 a don Ricardo Antonio Rodríguez Díez el amparo solicitado y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Anular los Autos de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid de 17 de junio y 13 de octubre de 2004, dictados en el rollo de apelación núm. 248-2004.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento de dictarse el primero de los Autos anulados para que se dicte una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de enero de dos mil ocho.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

2664

Sala Primera. Sentencia 5/2008, de 21 de enero de 2008. Recurso de amparo 1314-2005. Promovido por don Ignacio Pujana Alberdi frente a los Autos del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria que desestimaron su queja contra el centro penitenciario de Algeciras por sanciones disciplinarias en relación con una alegada huelga de higiene.

Supuesta vulneración del derecho de defensa en el procedimiento administrativo sancionador y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo mixto; solicitud de asistencia letrada atendida; resoluciones judiciales estereotipadas.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don