

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el Excmo. Ayuntamiento de Martos, y, en consecuencia:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la corporación municipal recurrente.

2.º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de 21 de abril de 2005 y el Auto de 27 de mayo de 2005, ambos dictados por el Juez de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Jaén en el procedimiento abreviado núm. 61-2005, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de la Sentencia indicada para que se concluya el proceso con pleno respeto al derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a diez de marzo de dos mil ocho.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

6567 *Sala Segunda. Sentencia 45/2008, de 10 de marzo de 2008. Recurso de amparo 1464-2006. Promovido por la Fundación César Manrique respecto a los Autos del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas de Gran Canaria que declinaron su competencia para conocer del recurso contra el Cabildo Insular de Lanzarote por un video difundido en televisión.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial (acceso a la justicia): inadmisión de demanda contencioso-administrativa por considerarla una acción de protección del derecho al honor competencia del orden jurisdiccional civil. Voto particular.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1464-2006, promovido por la Fundación César Manrique, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque y asistida por el Abogado don Nicolás González-Cuellar Serrano, contra el Auto dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 2 de septiembre de 2005, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto, de fecha 2 marzo de 2005, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria, que declinó su competencia para conocer del recurso contencioso formulado. Ha intervenido el

Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 14 de febrero de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque interpuso, en nombre y representación de la Fundación César Manrique, recurso de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) Como consecuencia de la difusión por televisión de un video en el que se vertían descalificaciones contra la Fundación César Manrique y la memoria de su fundador, la citada Fundación, de conformidad con lo previsto en el art. 30 LJCA, requirió, con fecha de 28 de diciembre de 2004, al Cabildo Insular de Lanzarote, responsable de su elaboración y difusión, para que le diera traslado del acto administrativo que sirvió de base para la elaboración y difusión del video controvertido o, en su defecto, caso de no existir, acordara la inmediata cesación de su emisión. Ante el silencio de la Administración insular, la Fundación interpuso recurso contencioso-administrativo contra esa actuación material del Cabildo Insular de Lanzarote, que consideraba constitutiva de vía de hecho.

b) Por providencia de fecha 1 de febrero de 2005 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria acordó conceder a las partes y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegaran lo que estimaran conveniente sobre la posible incompetencia del Juzgado para conocer del asunto. Ecuado el citado trámite de alegaciones, el Juzgado, por Auto de 2 de marzo de 2005, acordó declinar la competencia para el conocimiento del asunto en favor de la jurisdicción civil, por considerar que la demanda planteada refería una cuestión relativa a la protección del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen y, por tanto, con arreglo al art. 249.1 LEC, de naturaleza estrictamente civil.

c) Contra este Auto la Fundación recurrente interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por Auto, de fecha 2 de septiembre de 2005, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

3. En su demanda de amparo la Fundación César Manrique insiste, como ya hiciera antes en la vía judicial, en que el recurso contencioso que interpuso tenía únicamente por objeto comprobar la legalidad de la actuación administrativa cuestionada y, en particular, decidir si una Administración puede válidamente dictar actos administrativos o realizar una actuación para criticar a los ciudadanos o a entidades privadas, con entera independencia de que esa crítica sea o no, además, lesiva del derecho al honor de las personas o entidades afectadas. Al no apreciarlo así y declinar la competencia para conocer de su recurso la Fundación recurrente considera que los Autos impugnados son unas resoluciones absolutamente equivocadas, que carecen totalmente de razonabilidad y, en consecuencia, contrarias a su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

4. Antes de resolver sobre la admisibilidad del recurso, por diligencia de ordenación de 4 de abril de 2006, la Sala Segunda de este Tribunal acordó dirigir comunicación a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria para que, respectivamente, remitieran

certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 272-2005 y al procedimiento ordinario núm. 34-2005.

5. Por providencia de 12 de diciembre de 2006 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo que disponía por entonces el art. 50.3 LOTC, antes de la modificación introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, conceder a la Fundación demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la posible existencia de la causa de inadmisión que en su redacción anterior contemplaba el art. 50.1.c) LOTC, consistente en carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo.

6. Evacuado el citado trámite de alegaciones, la Sala Segunda, por providencia de 20 de marzo de 2007, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, constando ya las actuaciones en el presente recurso, dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas para que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento ordinario núm. 34-2005, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional de amparo. Por nueva diligencia de ordenación, de 19 de julio de 2007, la Sala acordó conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formularan alegaciones.

7. Con fecha de 24 de septiembre de 2007 la Fundación recurrente presentó escrito de alegaciones insistiendo en las ya formuladas en su escrito de demanda de amparo constitucional.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de octubre de 2007 el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones interesando el otorgamiento del amparo solicitado. Tras apuntar la posible existencia de la causa de inadmisibilidad del art. 44.1 a) LOTC y de valorar los antecedentes relevantes del caso, haciendo especial hincapié en el hecho, repetidamente subrayado por la Fundación recurrente en todos sus escritos forenses, de que la pretensión hecha valer en su recurso contencioso fue únicamente *ab initio* la de someter al control jurisdiccional la legalidad de la actuación administrativa impugnada y no, por tanto, la de instar la tutela jurisdiccional de su honor, y de recordar la plenitud del control jurisdiccional de la actividad administrativa sujeta a Derecho administrativo, el Fiscal concluye que la decisión judicial impugnada incurrió en error patente al considerar, pese a las expresas indicaciones en contrario de la Fundación recurrente, que la acción ejercitada tenía por objeto la tutela civil de su honor.

9. Por providencia de 6 de marzo de 2008, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Fundación César Manrique impugna el Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 2 de septiembre de 2005, que confirma el dictado, con fecha 2 marzo de 2005, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria, que declinó su competencia para conocer del recurso contencioso formulado al considerar que la acción interpuesta por la actora se enderezaba a la protección de su honor, que es una cuestión estrictamente civil y, por tanto, de competencia de los órganos de este orden jurisdiccional. La Fundación recurrente denuncia que las citadas resolu-

ciones judiciales son manifiestamente equivocadas e irrazonables y, en consecuencia, contrarias por este motivo al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto yerran al considerar, no obstante sus explícitos desmentidos, que el recurso contencioso formulado pretendía la protección de su honor y no, en cambio, como siempre defendió en la vía judicial, el control de la legalidad de la actividad administrativa impugnada, consistente en la elaboración y difusión de un video descalificador de la citada Fundación.

Por su parte el Ministerio Fiscal se pronuncia a favor del otorgamiento del amparo solicitado, al considerar que las resoluciones impugnadas son fruto de un patente error de hecho.

2. Para resolver si los Autos impugnados efectivamente vulneraron, como denuncia la Fundación demandante de amparo y opina también el Ministerio Fiscal, su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) importa recordar las concretas circunstancias del presente caso.

Según se desprende de las actuaciones judiciales aportadas a este proceso constitucional la Fundación recurrente formuló recurso contencioso-administrativo impugnando, como reza literalmente el escrito de interposición, la «actuación en vía de hecho del Cabildo Insular de Lanzarote consistente en la elaboración y difusión en televisión de un video sobre la carretera de La Geria en el que se descalifica a la Fundación y la memoria de César Manrique». El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Las Palmas de Gran Canaria, por providencia de 1 de febrero de 2005, acordó oír a las partes sobre la competencia objetiva del Juzgado para conocer sobre el recurso. La actora, por escrito de 16 de febrero de 2005, advirtió expresamente, frente a las dudas anunciadas por el órgano judicial sobre su competencia, que con el recurso interpuesto no pretendía «propiamente salvaguardar su honor», sino simplemente someter al control jurisdiccional la legalidad de la decisión administrativa de elaborar y difundir el video controvertido y decidir en consecuencia si la Administración puede «utilizar su[s] potestad[es] para encargar y ejecutar campañas de prensa contra los administrados». No obstante el Juzgado consideró que el recurso interpuesto refería estrictamente una cuestión relativa a los derechos honoríficos de las personas y, como tal, con arreglo al art. 249.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), de competencia de los órganos civiles.

Y lo mismo, incluso ahora con mayor vigor, subrayaría más tarde la Fundación recurrente en su recurso de apelación, al poner de manifiesto que con su recurso contencioso no pretendía ejercer «una acción de protección del derecho fundamental al honor, ni de la Fundación ni de don César Manrique». Para negar igualmente que su interés fuera, en efecto, el de enjuiciar si «las manifestaciones del video suponen un ataque al honor de los interesados, sino si es legal o no, si es conforme a Derecho o no que una Administración pública reaccione ante las opiniones críticas de ciudadanos, grupos u organizaciones civiles mediante campañas publicitarias institucionales en las que se pone en tela de juicio el comportamiento de dichos ciudadanos, grupos u organizaciones, y ello con independencia del carácter lesivo del derecho al honor o no de tales campañas».

Nada de todo esto influiría sin embargo en el criterio de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que, por Auto de 2 de septiembre de 2005, desestimó el recurso de apelación promovido por considerar, en síntesis, que «todo pasa por la infracción al honor», de modo que sin su lesión «no existiría la impugnación», por lo que «se impone la confirmación del Auto [recurrido] por su propios argumentos».

3. Teniendo en cuenta las circunstancias expuestas debemos concluir, formalmente, que en el presente caso no es posible apreciar el óbice procesal apuntado por el Ministerio Fiscal al insinuar que la Fundación recurrente, para agotar correctamente la vía judicial previa a que obliga el art. 44.1 a) LOTC, acaso debiera haber instado antes de acudir en amparo la vía procesal civil indicada en las resoluciones judiciales impugnadas. Patentemente porque la tacha constitucional que la entidad recurrente les reprocha no es, en rigor, la incompetencia de jurisdicción que declaran, sino el que lo hagan confundiendo la naturaleza de la pretensión de fondo realmente formulada, obligándola a instar ante otra jurisdicción la defensa de otra pretensión también distinta y, por tanto, privándola injustificadamente del derecho a obtener un pronunciamiento sobre sus derechos e intereses.

Y materialmente, que los Autos impugnados, al declinar la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer del recurso formulado por la Fundación recurrente, vulneraron su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al negarle de forma irrazonable su derecho a obtener un primer pronunciamiento sobre el fondo de su pretensión. Pues, ciertamente, no es razonable que las resoluciones judiciales impugnadas porfien en subrayar la naturaleza exclusivamente civil de la pretensión formulada en el proceso judicial, cuando la propia Fundación actora negó de modo tajante que pretendiera la tutela civil de su derecho al honor. En el presente asunto atender al honor podía ser acaso relevante para comprobar la legitimación activa de la Fundación, es decir, para determinar si cabía reconocer a la entidad actora interés legítimo en la impugnación de la actividad material consistente en la elaboración y difusión del video controvertido o, desde otra perspectiva, para integrar el canon de control de legalidad de dicha actuación administrativa. Pero no sirve, desde luego, para declinar justificadamente la competencia de los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para enjuiciar la pretensión de someter a control la legalidad de la actuación administrativa discutida (en contra, por otra parte, del criterio que luce en numerosas decisiones del Tribunal Supremo; entre otras, STS de 23 de febrero de 2004 y, últimamente, SSTs de 7 de febrero y de 24 de abril de 2007).

En consecuencia no hay duda de que tanto el Juzgado, primero, como la Sala, después, realizaron una interpretación manifiestamente irrazonable del orden material de competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales, lesionando de este modo el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la Fundación recurrente.

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 la Fundación César Manrique y, en su virtud:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular el Auto de fecha 2 de marzo de 2005, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de las Palmas de Gran Canaria en el procedimiento ordinario núm. 34-2005, así como el dictado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con fecha 2 de septiembre de 2005, en el recurso de apelación núm. 272-2005, retro trayendo las actuaciones judiciales al momento anterior al de dictarse el pri-

mero de los Autos anulados para que el órgano judicial dicte la resolución que corresponda con respeto al derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a diez de marzo de dos mil ocho.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijos.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijos respecto de la Sentencia de fecha 10 de marzo de 2008 dictada en el recurso de amparo núm. 1464-2006

Expresando mi respeto a mis compañeros, de cuyo criterio discrepo, considero conveniente hacer uso de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC formulando Voto particular, para sostener mi tesis de que la Sentencia debería haber declarado la inadmisión del recurso de amparo por incumplimiento del requisito del art. 44.1 a) LOTC.

El Auto contra el que se interpone el recurso de amparo no supone el agotamiento de la vía judicial previa. Sin entrar en el análisis de la corrección o incorrección jurídica de la declaración de la incompetencia del orden contencioso-administrativo para conocer de la pretensión formulada, declinando la competencia a favor de la jurisdicción civil, no por ello se cierra el acceso a la jurisdicción, que es lo que, en su caso, supondría la vulneración del derecho fundamental de tutela judicial efectiva. En la medida en que en la resolución recurrida se le indica a la parte una vía diferente de la por ella elegida para el ejercicio de su derecho, vía que, por muy tediosa que hubiera llegar a ser, estaba a su disposición, debiera haberse agotado dicha vía antes de acudir al amparo constitucional, dada la exigencia establecida en el art. 44.1 a) LOTC, en su redacción anterior a la modificación del mismo por la Ley Orgánica 6/2007, según lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de ésta.

En efecto, aunque la recurrente crea tener fundadas razones para considerar errónea las decisiones del Juzgado y del Tribunal Superior de Justicia, y aunque por ellas considerase que en el orden civil de la jurisdicción no tenía cabida la concreta pretensión ejercitada, antes de acudir a este Tribunal Constitucional podía (y, por tanto debía, para agotar «todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial») acudir a tal orden jurisdiccional, reiterando la pretensión que había formulado previamente en el orden contencioso-administrativo, pese a que presumiese que en la vía civil volvería a obtener una declaración de incompetencia de jurisdicción, en cuyo caso, para remediar tal situación, si es que llegara a darse, le quedaba abierta aún, para cumplir la exigencia de agotamiento de «todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial», el remedio previsto en el art. 50 LOPJ; esto, es el recurso por defecto de jurisdicción, por medio del cual se encauzaría definitivamente la concreta pretensión de la recurrente en el orden jurisdiccional al que correspondería resolverla.

Ni las dificultades de ese gravoso itinerario procesal, ni la consistencia de los argumentos de la recurrente para justificar su apreciación de que su pretensión debía haber sido enjuiciada en el orden jurisdiccional al que acudió son, en mi personal apreciación, razones suficientes para que este Tribunal pueda atenuar en ese caso la exigencia del cumplimiento de un requisito tan inequívoco, a mi juicio, como el que considero incumplido por la recurrente.

En tal sentido emito mi Voto.

Madrid, a diez de marzo de dos mil ocho.—Vicente Conde Martín de Hijos.—Firmado y rubricado.