

STC 010/2009

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

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 11079-2006, promovido por don Ramón Aldasoro Magunacelaya, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Miriam Belén Rabade Goyanes y asistido por el Letrado don José Ramón Baquedano Fernández, contra el Acuerdo sancionador de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Almería, de 17 de mayo de 2006, recaído en el expediente disciplinario núm. 196-2006, y contra los Autos del Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de vigilancia penitenciaria), de 25 de julio y de 30 de octubre de 2006, recaídos, respectivamente, en el recurso de alzada núm. 549-2006 y en el recurso de reforma núm. 634-2006. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 11 de diciembre de 2006, don Ramón Aldasoro Magunacelaya, interno en el Centro Penitenciario de Nanclares de Oca (Álava), solicitó la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio para interponer recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 6 de febrero de 2007, se acordó dirigir atenta comunicación al Colegio de Abogados de Madrid, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita y en el Acuerdo del Pleno de este Tribunal, de 18 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, designase, si procediese, Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiese y

representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

Asimismo, se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de vigilancia penitenciaria), a fin de que a la mayor brevedad posible remitiese certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al recurso de alzada núm. 549-2006 y al expediente núm. 196-2006-0401, respectivamente.

3. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 6 de marzo de 2007, se tuvo designados por el turno de oficio como Procuradora a doña Miriam Belén Rabade Goyanes y como Abogado a don José Ramón Baquedano Fernández; se les hizo saber dicha designación a los mismos y al recurrente en amparo, entregándole a la expresada Procuradora copia de los escritos presentados y de las actuaciones recibidas en la Sala para que los pasase a estudio del citado Abogado, a fin de que formalizase la demanda de amparo en el plazo de veinte días con sujeción a lo dispuesto en el art. 49 LOTC o, de estimar insostenible el recurso, lo pusiese en conocimiento de este Tribunal, ateniéndose a lo dispuesto en los arts. 32 y 33 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.

4. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de marzo de 2007, doña Miriam Belén Rabade Goyanes formalizó la demanda de amparo con base en los antecedentes fácticos que a continuación se resumen:

a) El origen de las vulneraciones de los derechos fundamentales que se denuncian se encuentra en las reuniones pacíficas y simbólicas que el demandante junto con otros presos venían manteniendo el primero y último viernes de cada mes en los últimos ocho meses durante diez minutos en una esquina del patio de la prisión. La celebración de dichas reuniones dio lugar de forma sorpresiva a la apertura de un procedimiento sancionador, durante cuya tramitación el recurrente solicitó el asesoramiento de un compañero de prisión que se encontraba en otro módulo y la práctica de una serie de diligencias de prueba, que concluyó con la imposición de una sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes por veinte días [art. 111 E) RP].

b) El demandante de amparo interpuso recurso de alzada contra dicho Acuerdo sancionador, que fue parcialmente estimado por Auto del Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de Vigilancia Penitenciaria), de 25 de julio de 2006, que rebajó la sanción impuesta a seis días de privación de paseos y actos recreativos comunes.

c) El demandante de amparo interpuso contra en anterior Auto sendos recursos de aclaración y de reforma, sin que fuera tramitado el primero, siendo

desestimado el de reforma por Auto del Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de vigilancia penitenciaria), de 30 de octubre de 2006.

5. En la demanda se aducen las siguientes vulneraciones de derechos fundamentales:

a) Vulneración del derecho a no sufrir discriminación y de las libertades de expresión y reunión (arts. 14, 20 y 21, en relación con el art. 25.2, CE).

La Ley penitenciaria permite el ejercicio de los derechos civiles a los presos, entre los que se encuentran las libertades de expresión y reunión, sin que la Sentencia condenatoria ni el sentido de la pena impuesta al recurrente limiten dichas libertades. De modo que el actuar de la Administración penitenciaria incurre en este caso en una clara discriminación respecto al demandante de amparo y, por ende, en un abuso de derecho que por su irracionalidad y arbitrariedad, pese al barniz de legalidad, debe ser declarado nulo de pleno derecho. Máxime si se tiene en cuenta que el acto que motiva la sanción se había llevado a cabo en multitud de ocasiones, sin que nunca hubiera sido sancionado. Las reuniones se celebraban en un lugar ajeno al tránsito público, como es la esquina del patio de la cárcel, en horario normal y habitual de paseo, sin portar pancarta alguna, de forma silenciosa y pacífica, con aviso previo e individual de la realización del acto, con una duración corta y determinada, disolviéndose motu proprio, tal y como se desprende del parte del funcionario.

b) Vulneración de los derechos a la prueba, a la defensa y a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho (art. 24 CE).

El demandante en el pliego de descargos solicitó la práctica de diversas pruebas encaminadas a acreditar tanto la habitualidad de dichas reuniones pacíficas y silenciosas no sancionadas con anterioridad, como la falta de una orden por parte del funcionario para que se disolviera la reunión. La Administración penitenciaria por Resolución de 2 de mayo de 2006 desestimó la prueba interesada por considerarla resuelta durante la instrucción (documental) y por ser imposible su realización (pericial). El órgano judicial, por su parte, se ha limitado a pasar de puntillas respecto a la queja formulada en relación con la denegación de la prueba propuesta, al afirmar que "es correcta la decisión del instructor en cuanto a la tramitación del expediente, sin que sean necesarias [sic] la práctica de nuevas pruebas" (Auto de 25 de julio de 2006).

La denegación de la prueba propuesta denota una clara indefensión, entendida como privación del derecho de defensa. Los documentos solicitados (parte del funcionario, declaraciones de los funcionarios testigos de los hechos, etc.)

tienen incidencia directa en la cuestión que se debate, ya que pueden alterar el resultado final del proceso.

c) Vulneración de los derechos de defensa, de asistencia letrada y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

El demandante de amparo en el pliego de cargos solicitó expresamente entrevistarse y ser asesorado por don Félix Zabarte, también interno en la misma prisión, siendo denegada dicha pretensión por Resolución de 17 de abril de 2006, con base en el argumento de que "no procede entrevistarse con el interno Feliz Zubarte, toda vez que no se autorizan las comunicaciones intermodulares entre amigos". El órgano judicial, por su parte, consideró "correcta la decisión del instructor en cuanto al asesoramiento solicitado" (Auto de 25 de julio de 2006).

Es flagrante la arbitrariedad padecida por el recurrente, más si se tiene en cuenta que en situaciones similares se le reconoció judicialmente ese derecho por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha (Auto de 27 de septiembre de 2001). Las resoluciones judiciales ahora recurridas en amparo chocan de plano con la tesis, razonada y respetuosa, postulada por otro órgano judicial con idénticas funciones, lo que evidencia el carácter arbitrario y totalmente ajeno al espíritu del legislador de las resoluciones que se recurren.

d) Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y al recurso (art. 24.1 y 2 CE).

El demandante de amparo contra el Auto de 25 de julio de 2006 interpuso en la misma fecha recurso de aclaración y, para evitar una eventual preclusión del trámite, también recurso de reforma, reservándose respecto a este último el derecho a formular alegaciones una vez se resolviese el recurso de aclaración. Pues bien, el recurso de aclaración nunca se tramitó y el de reforma fue desestimado por Auto de 30 de octubre de 2006.

De la simple observación del recurso de reforma se infiere que la afirmación que se vierte en el Auto que lo resuelve sobre las alegaciones efectuadas en el mismo no se ajusta a la verdad, pues no se han efectuado alegaciones de forma efectiva y mucho menos iguales a las expuestas en el recurso de alzada. Lo cierto es que no se formularon alegaciones y sólo se anunció la disposición a efectuarlas en un momento posterior a la resolución del recurso de aclaración.

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo

solicitado y se declare la nulidad de las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas.

6. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 28 de abril de 2008, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, obrando ya en la Sala las actuaciones, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de vigilancia penitenciaria), a fin de que procediese a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearan, pudieran comparecer en el plazo de diez días en este recurso.

7. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 1 de septiembre de 2008, se tuvo por personado y parte al Abogado de Estado y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común de veinte días formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente.

8. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 22 de septiembre de 2008, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

a) Tras señalar que se trata de un recurso de los llamados mixtos y que procede comenzar por analizar las vulneraciones de derechos fundamentales que se imputan a la Administración penitenciaria (SSTC 5/2008, de 21 de enero, FJ 3; 71/2008, de 23 de junio, FJ 1), descarta, con base en la doctrina de la STC 71/2008, que aquélla haya incurrido en las vulneraciones que se le achacan.

El recurrente pretendía ser asesorado mediante entrevista con otro preso interno en módulo distinto. De acuerdo con la doctrina de la STC 71/2008 este motivo de amparo no puede prosperar porque no se denegó el asesoramiento, "sino la forma concreta en que propuso su realización el recurrente" sin que el solicitante propusiera "otra fórmula alternativa" para asesorarse, estando justificada la exclusión de las comunicaciones intermodulares entre internos por "razones de seguridad y buen orden". No hay, pues, violación del art. 24.2 CE por este motivo.

En la alegación quinta del pliego de descargos, el interno solicitó que "la cárcel" especificara "las veces que me he concentrado y no se me ha sancionado"; que "se dé una copia del informe donde se dice que me negué a disolver"; y que se me facilite "documento dónde se indique que está prohibido concentrarse y por qué". El 17 de abril de 2006 se desestimó la solicitud de "prueba documental" y "pericial" consistente en la incorporación

de la copia de la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, de 27 de septiembre de 2001. Con todo, la resolución de este Juzgado figura unida al expediente.

La demanda de amparo no levanta la carga que le compete a la hora de razonar lo decisivo en términos de defensa de las pruebas rechazadas (por todas, SSTC 71/2008, FJ 4 y 77/2008, FJ 2), con lo que el motivo ha de ser, sin más, desestimado, pues este Tribunal no puede suplir a la parte en el levantamiento de la carga alegatoria que le compete.

Por lo demás la incorporación del parte y del informe de la Jefatura de Servicios al pliego de cargos permite tener acceso a su contenido. Por lo que toca a las pruebas relativas a las "veces que me he concentrado y no se me ha sancionado" y al documento "donde se indique que está prohibido concentrarse y por qué", es de notar que la sanción se ha impuesto no por "concentrarse" sino por desobedecer la orden legítima de disolver la concentración [art. 109 b) RP], lo que se considera hecho probado en el Auto del Juzgado de 25 de julio de 2006, que, como tal, debe ser respetado en esta vía constitucional [art. 44.1 b) LOTC]. Por lo tanto, para determinar si hubo o no desobediencia a una orden legítima resulta por completo irrelevante la enumeración de las precedentes concentraciones, si es que las hubo. Por otro lado, no hay documento que "prohíba concentrarse", sino que las reuniones dentro de la prisión están sujetas a autorización por el régimen penitenciario.

No ha existido, pues, violación del derecho a la prueba.

b) Las reuniones dentro de la prisión están sujetas a previa autorización en garantía de la seguridad y el buen orden del establecimiento, y, contra lo que se sostiene en la demanda, no basta con la mera comunicación (SSTC 119/1996, de 8 de julio, FJ 2, y 71/2008, FJ 5). No ha existido, pues, violación del derecho de reunión y manifestación (art. 21 CE). La violación de la libertad de expresión (art. 20 CE) está ayuna de toda fundamentación, aunque tal vez porque se invoque exclusivamente por su estrecha relación con el derecho de reunión y manifestación.

En la misma deficiencia incurre la denunciada lesión del derecho a la igualdad. Si se trata de una desigualdad aplicativa y el término de comparación es la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, de 27 de septiembre de 2001, hay que señalar que este término de comparación no vale respecto a la Administración penitenciaria, puesto que su actuación en el caso ha sido refrendada judicialmente por el Juzgado Central. Por otro lado, la sanción es por desobediencia a una orden legítima, no por haberse concentrado. Finalmente, y aun si fuera cierto que anteriores concentraciones no autorizadas se toleraron y no se ordenó su disolución, como debía haberse hecho, es claro que el art. 14 CE no puede servir de

fundamento para la igualdad en la ilegalidad [por todas, SSTC 34/2002, de 11 de febrero, FJ 2, y 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2 b)].

Ha de denegarse el amparo frente a la Administración penitenciaria, puesto que ésta no ha lesionado los derechos fundamentales invocados por el solicitante de amparo.

c) Tampoco cabe apreciar violación del derecho a la tutela judicial efectiva imputable al Juzgado Central. Basta la lectura de la solicitud de aclaración presentada para comprobar que desbordaba claramente los límites de la figura. La estimación parcial de la alzada se basa en que, aun apreciando que se ha cometido la infracción, el Juzgado "modera la sanción", reduciéndola en ejercicio del arbitrio que se atribuye. Pero con su escrito, llamado de aclaración, el penado sostiene que debió estimarse "totalmente, no parcialmente" su recurso. No se pide, pues, aclaración de ningún punto oscuro, sino la modificación de la resolución judicial, de manera que la solicitud de aclaración se utiliza desviadamente. El Juzgado implícitamente la rechaza al desestimar el recurso de reforma.

En la reforma pesa sobre el recurrente la carga de fundamentar el recurso al interponerlo. No cabe que un recurrente pueda alterar el régimen procesal del recurso con el pretexto de que ha solicitado aclaración de la resolución recurrida. La "ampliación de alegaciones" solicitada carece de toda base en la LECrim. Es un trámite inexistente que el recurrente inventa para beneficio propio y que podría servir para defraudar el plazo perentorio para interponer razonadamente el recurso de reforma (art. 211 LECrim). El recurrente podía haber optado por esperar a la contestación a su petición de aclaración y contar el plazo para recurrir en reforma desde que se resolviera sobre ella (art. 267.8 LOPJ). Pero si -por su libérrima voluntad- decidió simultanear aclaración y reforma era imperativo que se atuviera al régimen procesal de esta última y, por ende, que la hubiera interpuesto exponiendo sus razones impugnativas, cosa que no hizo sino que dejó para un posterior trámite de su invención, carente de toda base legal.

Así pues, procede también denegar el amparo por la violación imputada al Juzgado Central.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 17 de octubre de 2008, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

a) El carácter mixto del recurso obliga, a su juicio, a analizar, en primer lugar, las vulneraciones del derecho a la prueba y a la defensa y a un proceso con todas las garantías que se atribuyen a la actuación de la Administración penitenciaria, para examinar luego la queja relativa a la vulneración del

derecho a la libertad de expresión y reunión pacífica, dejando para el último lugar la lesión de carácter autónomo que se imputa a las resoluciones del Juzgado Central de Menores referida al derecho a la tutela judicial efectiva.

b) En relación la denunciada violación del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), el Ministerio Fiscal sostiene que la primera de las pruebas solicitadas no puede considerarse relevante ni decisiva en términos de defensa, pues el dato que se pretendía incorporar al expediente - determinar las veces que el demandante había participado en otras concentraciones anteriores y si había sido sancionado o no por ello- carecía de relevancia a los efectos de la tramitación del expediente incoado en su contra, así como para establecer la tipicidad de la conducta que se le imputaba. Hay que destacar que el expediente disciplinario no se le incoa por el hecho de participar en una concentración en el patio del establecimiento penitenciario, sino por haber desobedecido la orden verbal de disolución emitida por funcionarios de servicio, según consta en el relato de hechos del pliego de cargos, basado en el parte de incidencias redactado por el funcionario de servicio. Siendo estos los hechos imputados resultaba totalmente intrascendente determinar si el demandante había participado en otras concentraciones anteriores y si había sido o no sancionado por ello, por lo que la prueba propuesta no puede calificarse de decisiva en términos de defensa. Por otro lado, el demandante en ningún momento negó la participación en la referida concentración, sino que basó su defensa en la vulneración de su derecho de reunión pacífica y en el hecho de que no había recibido orden alguna por parte de los funcionarios para que procedieran a su disolución (así lo manifestó expresamente en su pliego de descargos), no habiendo propuesto en tiempo y forma la declaración de dichos funcionarios o la de los propios internos que participaron en la referida concentración para oírles sobre tal extremo. Esta prueba sí podía ser considerada relevante desde la perspectiva de su defensa.

Respecto a las otras dos pruebas propuestas, no se pretendía con ellas introducir nuevos datos fácticos al expediente, por lo que en realidad no se está ante una proposición de prueba en sentido técnico-jurídico. Además mediante la notificación del pliego de cargos al demandante se había dado ya cumplida respuesta a su solicitud, pues en él se pormenorizaban los hechos objeto de imputación, así como su calificación a efectos disciplinarios, conociendo por esta vía la existencia del parte de incidencias levantado por el funcionario de servicio y, por tanto, el motivo de la propuesta de sanción disciplinaria y su cobertura normativa [art. 109 b) RP]. La falta de entrega de copia del parte de incidencias carece en este caso de relevancia constitucional, pues no ha sido causante de indefensión material. El demandante de amparo tuvo acceso al mismo a través del pliego de cargos debidamente notificado, cuyo relato de hechos reproduce el contenido del referido parte. Hechos que

fueron los que motivaron finalmente la imposición de la sanción disciplinaria, por lo que en todo momento el demandante tuvo intactas sus posibilidades de alegación y defensa (STC 66/2007, FJ 5). Por ello la denegación de dichas pruebas por parte del Instructor del expediente sobre la base de que el demandante había tenido acceso al parte del funcionario y del Jefe de Servicios, a través del pliego de cargos, no puede calificarse de inmotivada o arbitraria o irrazonable, ni le ha colocado en una situación de indefensión material con trascendencia constitucional.

En realidad ninguna de las pruebas propuestas tenían como objeto acreditar el dato esencial sobre el que el demandante de amparo basaba su estrategia defensiva, cual era no haber recibido ninguna orden de disolución por parte de los funcionarios de servicio, ni eran precisas para establecer la vulneración o no del derecho de reunión invocado expresamente en el pliego de descargos. Frente a esta afirmación en el parte de incidencias levantado por el funcionario de servicio se hace constar que el demandante junto con otros internos se negó a cesar en la concentración a pesar de los requerimientos verbales realizados por el funcionario, haciéndose constar tal extremo en el pliego de cargos formalizado por el Instructor del expediente y comunicado oportunamente al demandante. La falta de idoneidad objetiva de la prueba en relación con el thema decidendi y la ausencia de toda justificación acerca de la trascendencia que dichas pruebas pudieron haber tenido en la decisión final hacen que el motivo alegado deba ser desestimado (STC 78/2008, FJ 3).

c) Respecto a la denunciada lesión del derecho de defensa y del derecho a un proceso con todas las garantías, al no habersele permitido al demandante de amparo durante la tramitación del expediente disciplinario entrevistarse y ser asesorado por otro interno del mismo centro penitenciario, el Ministerio Fiscal sostiene que en realidad lo que le denegó la Administración penitenciaria no fue el hecho mismo del asesoramiento, sino que éste se articulara por la vía de una entrevista personal con el interno propuesto. Denegación fundada en una norma vigente de régimen interior que vedaba las comunicaciones personales intermodulares entre amigos por razones de seguridad y buen orden. Por tanto, la decisión administrativa no vedaba totalmente la posibilidad del asesoramiento previsto reglamentariamente, pues podía tener lugar por otras vías que fueran compatibles con las exigencias de seguridad. El demandante insistió en mantener la entrevista personal sin proponer otras vías de asesoramiento alternativas como podía ser la comunicación escrita o la elección de otra persona que le facilitara dicho asesoramiento y en la que no concurrieran aquellas circunstancias. Resulta de aplicación al caso la doctrina de la STC 71/2008 (FJ 3), dado que la decisión de la Administración penitenciaria no privó en ningún momento al demandante de la posibilidad de hacer efectivo su derecho al asesoramiento,

pudiendo haberlo ejercitado por otras vías compatibles con las exigencias de seguridad y buen orden.

Además, el Ministerio Fiscal señala que el hecho de que no hubiera recibido finalmente asesoramiento no ha provocado en el demandante de amparo una limitación efectiva de sus posibilidades de defensa, ni permite concluir que la ejercitada por él no tuviera la necesaria calidad técnica para introducir en el debate cuestiones relevantes en orden a la decisión final del expediente. Resulta relevante en este punto que la solicitud de asesoramiento se realiza una vez presentado el pliego de descargos, en el que se plantea ya, en síntesis, la estrategia defensiva mantenida a lo largo del procedimiento. La ausencia de asesoramiento tampoco le ha impedido formular alegaciones y proponer pruebas durante la tramitación del expediente disciplinario, ni formalizar personalmente recurso de alzada ante el Juzgado Central de Menores. La propia demanda de amparo se limita a denunciar esta falta de asesoramiento propio pero con un carácter puramente formal, pues omite todo esfuerzo de justificación encaminado a acreditar en qué modo su ausencia repercutió de forma negativa en la defensa desarrollada por el demandante durante el expediente disciplinario. En estas condiciones, la falta de asesoramiento durante la tramitación del expediente disciplinario no ha limitado las posibilidades efectivas de defensa del demandante, ni la calidad técnica de la misma, por lo que ninguna vulneración del derecho de defensa o del derecho a un proceso con todas las garantías se ha producido. Ha de resaltarse, también, que el demandante de amparo frente a la denegación administrativa no propuso una forma alternativa de asesoramiento que se ajustara a las normas de régimen interno del centro.

d) Para el Ministerio Fiscal tampoco puede prosperar la denunciada lesión del derecho a las libertades de expresión (art. 201 CE) y de reunión pacífica (art. 21.1 CE). Tras reconducir la queja a la segunda de las libertades invocadas en la demanda, considera plenamente de aplicación la doctrina de la STC 71/2008, dictada en relación con el demandante de amparo en un supuesto que presenta notables similitudes con este caso. Según resulta del expediente disciplinario el recurrente se limitó a entregar al funcionario de servicio, una vez iniciada la concentración, una instancia comunicando la realización de una concentración de carácter reivindicativo. En estas condiciones, como se afirma en la referida Sentencia, no se posibilitó que la Administración penitenciaria determinara y ponderara las razones de orden y de seguridad del Centro que pudieran verse afectadas por su realización, por lo que la conducta no quedaba amparada por el ejercicio legítimo del derecho de reunión pacífica. La orden de disolución procedente de los funcionarios de servicio no puede considerarse que vulnere dicho derecho, por lo que la sanción disciplinaria derivada de la negativa a obedecer dicha orden [prevista en el art. 109 b) RP] tampoco puede estimarse que vulnerase el referido derecho fundamental. La

sanción se impone en el ejercicio de las facultades que corresponden al centro penitenciario en orden a mantener la seguridad y la convivencia en el interior del establecimiento, del que deriva el correlativo deber de los internos de acatar las normas de régimen interno y las órdenes dimanantes de las autoridades penitenciarias en el ejercicio legítimo de sus funciones. En estas condiciones la sanción impuesta al demandante no conlleva una injerencia desproporcionada en el contenido esencial de los derechos fundamentales invocados y, por otro lado, tampoco puede considerarse ajena al fin constitucionalmente legítimo de protección del orden y la convivencia en el marco de la referida relación de sujeción especial a la que estaba sometido, por lo que ninguna vulneración se ocasionó en su derecho a la reunión pacífica (art. 21.1 CE).

e) Finalmente, por lo que se refiere a la denuncia lesión de los derechos al recurso, a formular alegaciones, a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías que se imputa al Juzgado Central, el Ministerio Fiscal destaca dos elementos que estima relevantes y que neutralizan la existencia de la supuesta vulneración constitucional.

El primer dato relevante consiste en que por providencia de 20 de septiembre de 2006 se acordó tener por interpuesto recurso de reforma que le fue notificada al Letrado del demandante de amparo, quien se aquietó a dicha resolución, sin advertir al Juzgado la interposición del recurso de aclaración y sin recurrir dicha providencia solicitando la concesión de un trámite para formular alegaciones con anterioridad a que se dictase la resolución definitiva, lo que hace que la vía judicial previa no pueda estimarse agotada a los efectos del carácter subsidiario del recurso de amparo.

El segundo de los datos relevantes deriva del propio contenido del denominado recurso de aclaración. Si se analiza su contenido se puede constatar que la solicitud excedía de los estrechos límites en que debe desenvolverse la aclaración de resoluciones firmes y, en realidad, el demandante plantea de nuevo la cuestión de fondo denunciando la vulneración de sus derechos de libertad de expresión y de reunión pacífica, que había constituido el núcleo esencial de su recurso de alzada.

En estas condiciones se puede afirmar que si bien existió una infracción procesal al no tramitarse formalmente el recurso de aclaración, en realidad dicha infracción procesal carece de trascendencia constitucional, pues no se generó situación de indefensión material. El demandante tuvo la oportunidad real de formular dichas alegaciones por la vía de la solicitud de aclaración, ya que los términos en que fue planteada excedían de los estrechos límites de dicho recurso y reproducían el núcleo esencial de su pretensión impugnatoria formalizada con el recurso de alzada.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia denegando el amparo solicitado.

10. Por providencia de 8 de enero de 2009, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación del Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Almería, de 17 de mayo de 2006, recaído en el expediente disciplinario núm. 196-2006, así como la de los Autos del Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional (con funciones de vigilancia penitenciaria), de 25 de julio y de 30 de octubre de 2006, recaídos, respectivamente, en los recursos de alzada núm. 549-2006 y de reforma núm. 634-2006, en virtud de los cuales se impuso al recurrente, como autor de una falta grave consistente en desobedecer órdenes recibidas de autoridades o funcionarios [art. 109 b) del Reglamento penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981: RP], la sanción de seis días de privación de paseos y actos recreativos comunes [art. 111 e) RP 1981].

El demandante de amparo imputa al Acuerdo de la Administración penitenciaria la vulneración del derecho a no sufrir discriminación y a las libertades de expresión y reunión (arts. 14, 20 y 21, en relación con el art. 25.2, CE), al haber sido sancionado como consecuencia de una concentración llevada a cabo en el patio del establecimiento penitenciario; la lesión de los derechos a la prueba y a la defensa (art. 24 CE), al habersele denegado durante la tramitación del expediente la práctica de las pruebas propuestas; y, en fin, la violación de los derechos de defensa y a la asistencia letrada (art. 24.2 CE), al no haberle permitido entrevistarse con otro interno a fin de que le asesorase. Por otra parte, como vulneración autónoma achaca al Auto del Juzgado Central de Menores de 30 de octubre de 2006 la lesión de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y al recurso (art. 24 CE), por no haber tramitado el recurso de aclaración que interpuso contra el Auto de 25 de julio de 2006, desestimatorio del recurso de alzada contra el Acuerdo sancionador, y no haber podido efectuar alegaciones de modo efectivo con ocasión del recurso de reforma.

El Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal por las razones que se han dejado expuestas en los antecedentes de esta Sentencia se oponen a la estimación del recurso de amparo.

2. Antes de proceder al examen de las distintas vulneraciones de derechos fundamentales que se aducen en la demanda, es preciso determinar el orden de su enjuiciamiento.

Nos encontramos ante un recurso de amparo denominado mixto (arts. 43 y 44 LOTC), en la medida en que además de impugnarse el Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario y, en cuanto no han reparado las lesiones de derechos fundamentales que se imputan a éste, las resoluciones judiciales recaídas con ocasión de los recursos de alzada y de reforma, se denuncia también respecto del Auto de 30 de octubre de 2006 una vulneración autónoma de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y al recurso. La preservación del carácter subsidiario del recurso de amparo nos ha de conducir a enjuiciar, en primer término, frente al orden de análisis propuesto por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, la violación de derechos que se dirige contra el Auto de 30 de octubre de 2006, pues de ser estimada debemos detener en este punto nuestro examen y retrotraer las actuaciones a fin de que el órgano judicial pudiera concluir debidamente la vía judicial procesalmente prevista y, otorgar, en su caso, la tutela que de él se pretende. Se preserva así la posición de subsidiariedad propia del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, favoreciendo que los órganos judiciales tengan la posibilidad de agotar y, en caso de estimación, reparar en vía ordinaria las lesiones de derechos fundamentales que ante ellos se alegan o bien de desestimar motivadamente tales pretensiones cuando carezcan de fundamento (SSTC 124/2007, de 21 de mayo, FJ 2; 155/2007, de 12 de febrero, FJ 1, entre otras).

3. El demandante de amparo, bajo la invocación conjunta del derecho a la tutela judicial efectiva, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho al recurso (art. 24 CE), reprocha al Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional que no hubiese tramitado el recurso de aclaración que interpuso contra el Auto de 25 de julio de 2006, desestimatorio del recurso de alzada contra el Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario, y la circunstancia de no haber podido formular alegaciones de manera efectiva con ocasión del recurso de reforma.

Ha de ser desestimada sin necesidad de un especial esfuerzo argumental la queja del recurrente. En primer lugar, porque como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, el Letrado del demandante de amparo se aquietó a la providencia del Juzgado Central de Menores, de 20 de septiembre de 2006, por la que el órgano judicial tuvo por interpuesto recurso de reforma contra el Auto de 25 de julio de 2006, dio traslado del mismo al Ministerio Fiscal y disponía el dictado de la resolución pertinente una vez evacuado dicho trámite. El Letrado del recurrente, en vez de advertir al órgano judicial sobre la interposición simultáneamente al recurso de reforma de un recurso de aclaración, requerir la resolución de éste antes de la de aquél o, en fin, solicitar la concesión de un trámite para formular alegaciones en el recurso de reforma, no impugnó aquella providencia, en la que se preveía, tras el trámite de alegaciones del Ministerio Fiscal, la resolución del recurso de

reforma. Así pues, no puede prosperar la denunciada vulneración de derechos fundamentales, pues, según reiterada doctrina constitucional, no cabe apreciar una lesión del art. 24.1 CE como consecuencia de una situación de indefensión material en aquellos supuestos en los cuales tal situación se ha producido por una actitud voluntariamente consentida por el supuestamente afectado o atribuible a su propio desinterés, pasividad, malicia o falta de la necesaria diligencia o de los profesionales que le representen o defienden (SSTC 275/2005, de 7 de noviembre, FJ 5; 55/2006, de 27 de febrero, FJ 3).

A mayor abundamiento, como el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal señalan, la solicitud de aclaración desbordaba claramente los márgenes de esta figura, pues el demandante de amparo no pedía la aclaración de algún punto oscuro o la rectificación de algún error material o manifiesto (art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ), sino la revocación del Auto resolutorio del recurso de alzada, para que fuese estimada íntegramente la pretensión del recurrente de que habían sido vulnerados los derechos fundamentales que había invocado en dicho recurso. De modo que, en definitiva, la solicitud de aclaración se había utilizado desviadamente, al volverse a suscitar con ocasión de la misma lo que constituía el núcleo esencial del recurso de alzada. En estas condiciones se puede afirmar, como sostiene el Ministerio Fiscal, que, aun admitiendo la existencia de una infracción procesal por no haberse tramitado formalmente la solicitud de aclaración, no se ha colocado al demandante de amparo en una situación material de indefensión, al exceder claramente dicha solicitud del ámbito legalmente conferido a este remedio procesal. Ha de recordarse al respecto que no toda infracción de las normas procesales se convierte por sí sólo en indefensión de transcendencia jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el art. 24 CE, sino que ese resultado sólo se produce cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella (SSTC 130/2002, de 3 de junio, FJ 4; 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 10; 258/2007, de 18 de diciembre, FJ 3).

De otra parte, al interponer el recurso de reforma contra el Auto que resolvía el recurso de alzada era carga del demandante fundamentar el recurso, sin que, como el Abogado del Estado señala, pueda quedar a su arbitrio la alteración del régimen procesal del recurso en cuestión. La ampliación de alegaciones que pretende o, más propiamente dicho, postergar su formulación a un momento posterior al de la interposición, es un trámite inexistente que carece de toda base en la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim). De modo que el demandante de amparo debió formular los argumentos en los que pretendía fundar el recurso de reforma en el momento mismo de interponerlo.

Por las razones expuestas, ha de ser desestimada la demanda de amparo en relación con la vulneración de derechos fundamentales que se imputa al Auto de 30 de octubre de 2006.

4. El enjuiciamiento de las vulneraciones de derechos fundamentales que serían directamente imputables, en cuanto acto con el que concluye la vía administrativa, al Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario ha de comenzar por aquellas que puedan conducir a la retroacción de actuaciones en el seno del procedimiento sancionador y, dentro de éstas, por las que al determinar la retroacción a momentos anteriores hacen innecesario nuestro pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; 100/2004, de 2 de junio, FJ 4; 16/2008, de 31 de enero, FJ 2).

El demandante de amparo estima vulnerados los derechos a la defensa, a la asistencia letrada y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haberle sido denegada la solicitud de entrevistarse y ser asesorado por don Félix Zabarte, también interno en el centro penitenciario.

Este Tribunal tuvo ya ocasión de examinar en la STC 71/2008, de 23 de junio, una queja idéntica del mismo demandante en un supuesto sustancialmente similar. Declaramos en la citada Sentencia, tras destacar la relevancia constitucional de que el interno se asesore legalmente para preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que se le imputan, "que la previsión legal de que el asesoramiento se lleve a cabo por cualquier persona que designe el interno debe entenderse en el sentido de que la solicitud de asesoramiento, en cuanto suponga la comunicación con una tercera persona, sea compatible con las exigencias de seguridad, tratamiento y buen orden del establecimiento que legítimamente deben adoptar los responsables del centro penitenciario, lo que determina que, salvo que las decisiones de la Administración impliquen una privación real al interno de la posibilidad de articular su defensa, el establecer condicionamientos a la forma en que ha de procurarse el asesoramiento no puede causar vulneración del art. 24.1 CE, y menos aún si de las opciones que el ordenamiento ofrece al interno para recibir asesoramiento, éste opta por aquéllas que impiden cumplir los fines de la pena privativa de libertad o las normas de seguridad del centro. Esta última consideración está en relación con la exigencia, también reiterada por este Tribunal, de que para apreciar una indefensión vulneradora del art. 24.1 CE resulta necesario que la situación en que ésta haya podido producirse no se haya generado por una actitud voluntariamente consentida por el supuestamente afectado o atribuible a su propio desinterés, pasividad, malicia o falta de la necesaria diligencia (por todas, STC 55/2006, de 27 de febrero, FJ 3)" (FJ 3).

Pues bien, en aplicación de la reseñada doctrina constitucional, como aconteció en el supuesto de la STC 71/2008 y ocurre en el caso que nos ocupa, ha de ser desestimada la queja del recurrente en amparo. Dijimos entonces, y hemos de reiterar ahora que, en primer lugar, se constata, lo que queda acreditado en las actuaciones, que "lo denegado no fue en sí mismo el hecho del asesoramiento, sino la forma concreta en que propuso su realización el recurrente -entrevista personal. Ello implica que no se puede afirmar que la Administración penitenciaria haya privado al recurrente de la posibilidad de hacer efectivo su derecho, pues, en última instancia, la decisión administrativa no imposibilitaba que ese asesoramiento hubiera podido efectuarse de cualquier otra forma que no resultara contrario a las razones de seguridad y buen orden, como es el asesoramiento por escrito". "En segundo lugar, tampoco resulta posible apreciar defectos constitucionales de motivación en esta decisión", ya que se fundamentó en que no estaban autorizadas las comunicaciones intermodulares entre amigos, "lo que implica identificar la existencia de un fin constitucionalmente legítimo que la justifica, como son las razones de seguridad y de buen orden. En tercer lugar, tampoco el hecho de que finalmente el recurrente no pudiera contar con algún tipo de asesoramiento, que es en lo que se concreta la indefensión material, puede ser imputado a la Administración, toda vez que, ante la negativa del instructor a acceder a realizar el asesoramiento de la manera solicitada, el recurrente no propuso ninguna otra fórmula alternativa bien en cuanto a la forma de verificarlo bien eligiendo un asesor en quien no concurrieran esas específicas circunstancias" (ibídem).

5. El demandante de amparo estima también que han sido vulnerados sus derechos a la prueba y a la defensa (art. 24.2 CE), al haberle sido denegadas las pruebas propuestas durante la tramitación del procedimiento sancionador.

Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la prueba (art. 24.2 CE) exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado tal derecho en los supuestos en que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable. Igualmente se ha señalado que para que resulte fundada una queja sustentada en una vulneración de este derecho es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos y que la prueba sea decisiva en términos de defensa, correspondiendo al recurrente la carga de alegar y fundamentar la relevancia de las pruebas no practicadas (por todas, SSTC 66/2007, de 27 de marzo, FJ 5; 71/2008, de 23 de junio, FJ 5).

Pues bien, el recurrente no ha cumplido en este caso con la carga procesal que le corresponde de acreditar y justificar que la actividad probatoria denegada, siquiera indiciariamente, se tradujera en una situación de indefensión efectiva

por la posible relevancia o trascendencia que aquella actividad pudiera tener en relación con la decisión final del proceso, lo que constituye motivo suficiente, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, para desestimar su queja, no pudiendo este Tribunal suplir a la parte en el levantamiento de la carga alegatoria que le compete. Además, como el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal ponen de manifiesto en sus escritos de alegaciones, de un lado, la incorporación del parte de incidencias redactado por el funcionario de servicio al pliego de cargos ha permitido al recurrente tener acceso a su contenido, por lo que no puede tildarse de arbitraria e irrazonable la decisión del Instructor de denegar su práctica; y, de otro, las pruebas relativas a la vez que el demandante se ha concentrado y no ha sido sancionado y al documento en el que se prohíben las concentraciones, así como la incorporación al procedimiento del Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, de 27 de septiembre de 2001, resultan totalmente irrelevantes a los efectos de acreditar el hecho que ha determinado la sanción, esto es, la desobediencia a la orden del funcionario de disolver la concentración.

Tampoco puede prosperar, por lo tanto, este motivo de amparo.

6. Finalmente, el recurrente alega la vulneración del derecho a no sufrir discriminación y a las libertades de expresión y reunión (arts. 14, 20 y 21, en relación con el art. 25.2, CE), por haber sido sancionado como consecuencia de la concentración llevada a cabo en el patio del establecimiento penitenciario en horario normal y habitual de paseo, de corta duración, sin portar pancarta alguna, de forma silenciosa y pacífica, con aviso previo, siendo, además, disuelta motu proprio.

Huérfana de toda argumentación se presenta la vulneración del derecho a no sufrir discriminación, por lo que ha de ser desestimada sin más la denunciada lesión del art. 14 CE. De otra parte, como este Tribunal ya declaró en la reiteradamente citada STC 71/2008, ante una queja sustancialmente idéntica del ahora recurrente, "la invocación del derecho a la libertad de expresión resulta meramente retórica y debe reconducirse al derecho de reunión pacífica" (FJ 5).

Centrada en estos términos la queja del recurrente en amparo, hay que comenzar por destacar, como advierten el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, que el expediente disciplinario no se le ha incoado por el hecho de haber participado en una concentración en el patio del establecimiento penitenciario, sino por el hecho de haber desobedecido la orden verbal de disolución dada por los funcionarios de servicio, según consta en el relato de hechos del pliego de cargos y cuya desobediencia fue sancionada, según se ha dejado constancia en el fundamento jurídico 1. Ante idéntica queja del

recurrente dijimos en la ya citada STC 71/2008 y hemos de reiterar ahora que "en relación con el ejercicio de este derecho dentro de los centros penitenciarios por parte de los condenados a prisión, debe incidirse en que, estando previsto en el art. 25.2 CE que los derechos fundamentales de los internos queden expresamente limitados por la condena, el sentido de la pena y la ley penitenciaria, ya este Tribunal ha destacado que el ejercicio del derecho de reunión en el interior de las prisiones puede quedar limitado por razones de orden y seguridad constitucionalmente legítimas (STC 119/1996, de 8 de julio, FJ 2). A partir de ello, no cabe admitir la afirmación del recurrente de que las reuniones y concentraciones realizadas por internos dentro de centros penitenciarios no requieren de autorización previa, toda vez que no puede privarse a la Administración penitenciaria de que determine y pondere en cada caso si el pretendido ejercicio de este derecho resulta compatible con la condición de presos en general, con el cumplimiento de su pena privativa de libertad, con la seguridad y buen orden del establecimiento, con la libertad de los demás presos con los que obligadamente conviven los peticionarios y con la correcta prestación por los funcionarios del centro penitenciario de sus restantes servicios y funciones" (ibídem).

Como hicimos entonces, también debemos concluir ahora declarando que "habida cuenta de que el recurrente, junto con otros presos, se limitó a comunicar por medio de instancia entregada poco antes de su celebración que participaría en una concentración, pero sin posibilitar que la Administración determinara y ponderara las razones de orden y de seguridad del centro que pudieran verse afectadas, no cabe afirmar que fuera una conducta amparada por el legítimo ejercicio de este derecho" (ibídem).

En consecuencia, también ha de ser desestimado este motivo del recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo promovida por don Ramón Aldasoro Magunacelaya.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a doce de enero de dos mil nueve.

