

a un término municipal o a una comarca. Adviértase que no habla de incidencia municipal o supramunicipal, sino de incidencia territorial y por relación estricta al territorio municipal, es decir, al «término municipal», de tal suerte que es solo el ámbito territorial de la modificación, como es propio del planeamiento urbanístico, el que hace entrar en juego la previsión —en rigor excepción— de la competencia de modificación concurrente o indistinta. Otra interpretación, como la contenida en la Sentencia, exigiría un *prius* a resolver caso a caso: ¿Cuándo tienen una incidencia o trascendencia sólo estrictamente municipal las modificaciones emprendidas, y cuándo alcanzan dimensiones supramunicipales? A su vez, cabe también preguntar: ¿Qué órgano o sujeto público determina, con carácter previo, el alcance municipal o supramunicipal de la modificación pretendida? La decisión de la Sentencia de la mayoría conduce a una casuística que introduce complicaciones en el sistema previsto por el legislador catalán.

b) La Sentencia asevera en el fundamento jurídico 12, como principio cardinal en que asienta su decisión de inconstitucionalidad, que «la ordenación urbanística del territorio municipal es tarea que fundamentalmente corresponde al municipio». Esta aseveración es, a mi entender, exacta, pero está referida al planeamiento municipal, es decir, el que ordena urbanísticamente el término municipal (Plan general municipal) o desarrolla o pormenoriza dicha ordenación para ámbitos (sectores, polígonos, etc.) concretos y determinados dentro de aquél, dando así lugar a instrumentos de planeamiento de carácter derivado o de desarrollo (Planes parciales, Planes especiales, etc.). Pero, cabalmente, las modificaciones de que aquí se trata no están referidas a dicho tipo de planeamiento municipal, sino a un instrumento, por definición o por hipótesis, específico o *ad hoc* y en cualquier caso supramunicipal, como es el «Plan General Metropolitano de Ordenación Urbana de la Entidad Municipal Metropolitana de Barcelona», y que, como señala el art. 1 de sus normas urbanísticas, tiene por ámbito territorial la ordenación urbanística del territorio que integra dicha Entidad, tal como aparece definido en el art. 2.1 del Decreto-ley 5/1974, de 24 de agosto (en el que se integran el municipio de Barcelona y 27 municipios más), y al que se refiere la Ley 7/1987, en su art. 3 a), por referencia al ámbito comprendido en las comarcas del Barcelonés, el Baix Llobregat, el Maresme, el Vallés Occidental y el Vallés Oriental, que ha de ser objeto del Plan Territorial Parcial (ámbito comarcal ampliado en la actualidad por la Ley 1/1995, de 16 de marzo, que aprueba el Plan territorial general de Cataluña, y que añade a las ya citadas dos nuevas comarcas: el Alt Penedés y Garraf, por así disponerlo su art. 2.2 y la disposición adicional segunda).

Así, pues, la relación entre intereses municipales y supramunicipales, que es apta para servir como criterio delimitador de las competencias y contenido de los Planes de ordenación urbana municipales, a efectos de marcar la línea divisoria entre las competencias de la Comunidad Autónoma y la de los municipios en las fases de elaboración y aprobación de tal clase de planeamiento (y sobre todo en el alcance de la aprobación definitiva de los mismos), dicha relación, entiendo, no puede ser trasladada sin más a un Plan por completo diverso de aquéllos, como el Plan general metropolitano, que al ordenar el ámbito metropolitano, identificado por la conexión y sistema de relaciones entre los núcleos urbanos que lo integran, determina que cualquier modificación que se produzca en las previsiones urbanísticas de tan solo un término municipal repercute necesariamente en el resto de los demás municipios del área y en su ordenación sobre el urbanismo. Siendo ello así, se justifica que, cuando la modificación se concreta a elementos urbanísticos de solo un término municipal, la iniciativa

de la modificación pueda ser adoptada no sólo, como es la regla general, por la Comisión de Urbanismo de Barcelona, en tanto que subrogada en la autoría y gestión del Plan general metropolitano, sino también, de forma concurrente, por el municipio afectado por la modificación, sin que tal modo de articular las competencias de modificación sobre un Plan que es, insistimos, supramunicipal, lesione o menoscabe la autonomía municipal constitucionalmente garantizada, acerca de cuyo contenido y alcance se ha pronunciado este Tribunal en reiteradas ocasiones, en relación con la competencia normativa sobre urbanismo de las Comunidades Autónomas, y específicamente de la de Cataluña (STC 159/2001, de 5 de julio, FJ 4, y demás decisiones allí citadas).

4. Por todo ello, en mi criterio, el fallo debió contener un pronunciamiento desestimatorio de las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas, al apreciar la constitucionalidad de la disposición transitoria octava del Decreto Legislativo 1/1990, de 12 de julio, que aprobó el texto refundido de los textos legales vigentes en Cataluña en materia urbanística.

Y para que conste mi discrepancia, y al amparo de lo prevenido en el art. 90.2 LOTC, suscribo el presente Voto particular en Madrid, a trece de abril de dos mil cuatro.—Pablo García Manzano.—Vicente Conde Martín de Hijas.—María Emilia Casas Baamonde.—Firmado y rubricado.

9215 *Sala Primera. Sentencia 52/2004, de 13 de abril de 2004. Recurso de amparo 898/1999. Promovido por don Manuel Maya Pérez frente a los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva que confirmaron una sanción de aislamiento en celda por faltar al respeto a un funcionario.*

Vulneración del derecho a la prueba: denegación del testimonio de otros reclusos decisivo en términos de defensa.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 898/99, promovido por don Manuel Maya Pérez, representado por el Procurador de los Tribunales don Pedro Moreno Rodríguez y asistido por el Abogado don Francisco Santiago Fernández Álvarez, contra los Autos de 2 de octubre y de 13 de noviembre de 1998, dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva en el expediente 415/98, así como contra el Acuerdo sancionador de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Huelva de 26 de agosto de 1998 (expediente sancionador 870/98). Ha intervenido el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 28 de octubre de 1998 fue registrado en el Tribunal Constitucional escrito en nombre del interno del Centro Penitenciario de Huelva don Manuel Maya Pérez exponiendo que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva, en su Auto de 2 de octubre de 1998, había incumplido las SSTC 1/1987, de 10 de febrero, y 297/1993, de 18 de octubre. El día 11 de diciembre de 1998 tuvo entrada en este Tribunal otro escrito del mencionado interno, fechado a 2 de diciembre de 1998, por el que solicitó que se le designara Abogado y Procurador de oficio, adjuntando, entre otra documentación, copia del Auto de 13 de noviembre de 1998 (expediente penitenciario núm. 415/98) del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva, mediante el que se resuelve el recurso de reforma contra el Auto de 2 de octubre de 1998, antes mencionado.

2. De los escritos iniciales, de la demanda de amparo y de las actuaciones seguidas en el caso, resultan los siguientes fundamentos de hecho:

a) En el Centro Penitenciario Huelva II, el 28 de mayo de 1998, tres funcionarios elevaron al Jefe de Servicio parte de incidencias relativo a determinadas expresiones con las que el demandante de amparo, interno en el establecimiento, se había dirigido a un funcionario.

b) El interno fue sometido a un expediente disciplinario sancionador (bajo el núm. 870/98) incoado el 3 de julio de 1998, en cuyo pliego de cargos se le imputaron los siguientes hechos: «El día 28 de mayo a las 10,10 horas usted se dirige al funcionario diciéndole “eres un ladrón, perra, le has robado la comida a mi compañero, no eres más que una chivata y un verdugo de los capullos de los Jefes de Servicios y del capullo del Subdirector”...»

Por los anteriores hechos, el instructor del expediente le imputó una falta grave del art. 109 a) del Reglamento penitenciario, en la redacción del Real Decreto 787/1984, de 26 de marzo, tipificada como «calumniar, injuriar, insultar y faltar gravemente al respeto y consideración debidos a las autoridades, funcionarios».

El interno formuló alegaciones al pliego de cargos por escrito de 7 de julio siguiente, en el que solicitó el «acceso a todo el material probatorio. Asimismo, se le tome declaración a los presos: Santiago Izquierdo Trancho y Juan Redondo Fernández; todo ello para que pueda ejercer debidamente mi defensa sobre unos hechos imputados los cuales desconozco, es decir, no se nada al respecto de dichas acusaciones porque jamás han ocurrido. Que además, y para que no se produzca indefensión, solicito se me comunique a la mayor brevedad el lugar y la fecha en que se practicaron las susodichas pruebas».

El instructor del expediente, el día 24 de julio de 1998, acordó denegar la prueba solicitada, «consistente en toma de declaración de los internos Santiago Izquierdo Trancho y Juan Redondo Fernández por los siguientes motivos: La declaración de sus compañeros no puede... considerarse objetiva... y por tanto se considera impropio para la evaluación de los hechos a los que se refiere el presente expediente sancionador. Teniendo en cuenta que dentro de la “cultura carcelaria” el declarar perjudicando a otro interno está muy mal visto por el conjunto de la población reclusa e incluso una declaración de este tipo puede ser contestada con represalias, la declaración solicitada no influiría en la resolución final de este expediente disciplinario. El material probatorio de cargo consiste en el parte de hechos, cuyo contenido está reflejado en el Pliego de Cargos que le ha sido entregado a usted, y que han sido transcritos del referido parte sin variaciones sustanciales».

Al notificársele el anterior Acuerdo, el interno manifestó que «si no se me entrega el acceso al material probatorio de unos hechos que desconozco en todos sus términos y no se le toma declaración a los internos solicitados no me puedo defender de unas supuestas acusaciones. Los internos están dispuestos a declarar».

El 26 de agosto de 1998, la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Huelva dictó Acuerdo sancionador, en el que se declaran probados los mismos hechos expresados en el pliego de cargos, subsumiéndolos en una falta grave del citado art. 109, apartado a) del Reglamento penitenciario. El Acuerdo impone al interno el castigo de cuatro días de aislamiento en celda de lunes a viernes, por reiteración.

c) Contra el Acuerdo sancionador el interno interpuso recurso de alzada ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva; recurso en el que, además de citar las SSTC 1/1987 y 297/1993, alegó que «la Comisión Disciplinaria me ha impedido ejercer mi derecho a la defensa al no permitirme tener acceso a todo el material probatorio sobre el asunto... con lo que he sido sancionado por unos presuntos hechos que desconozco en todos sus términos sin dejarme con ello lugar a la defensa...; además..., solicité como práctica de pruebas: la toma de declaración de dos internos y también me es denegada».

El 2 de octubre de 1998, el Juzgado de Vigilancia dicta Auto desestimando el recurso y confirmando el Acuerdo sancionador. Los fundamentos jurídicos de la resolución son los siguientes: «Único.—Que a la vista de lo actuado, y entendiéndose suficientemente probados los hechos tenidos en cuenta por la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario para la tipificación de la falta, por el parte de incidencias suscrito por el funcionario el día de los hechos, no desvirtuado por las alegaciones del interno, procederá la confirmación del acuerdo sancionador en cuanto a la tipificación de los mismos como constitutivos de una falta grave del art. 109-A del Reglamento Penitenciario de 1981, así como en cuanto a la sanción impuesta, por estimarse proporcionada y ajustada a Derecho, de acuerdo con lo previsto en el art. 233.2.a) en relación con el art. 233.1.a), 2.º inciso, del Reglamento Penitenciario.»

d) Frente a este Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria interpuso el interno recurso de reforma el 18 de octubre de 1998, cuyo escrito contiene nueva cita de las SSTC 1/1987 y 297/1993, recogiendo otras alegaciones, como la de que «las pantomimas descritas en el pliego de cargos carecen de fundamento alguno, llegando inclusive a tergiversar sus propias falacias», ya que el funcionario tiene animadversión hacia el suscribiente; así como que «se me está sancionando sin haberme informado totalmente de los hechos imputados, lo que ha impedido que quien suscribe ejerza su derecho constitucional de defensa, cuando reiteradamente solicité el acceso a todo el material probatorio, así como la toma de declaración de los testigos». Posteriormente, el día 28 siguiente, el interno dedujo un escrito «consiguiente» al recurso de reforma; escrito en el que alegaba la caducidad del expediente disciplinario.

La reforma fue denegada por el Juzgado de Vigilancia en Auto de 13 de noviembre de 1998. Entendió el Juzgado que «teniendo en cuenta que por parte del interno recurrente no se ha articulado prueba alguna que motive la modificación de la resolución recurrida y que su escrito no desvirtúa en modo alguno, a juicio de la titular de este Juzgado, las motivaciones que se tuvieron en cuenta para dictar el auto, al reproducir los argumentos mantenidos en su escrito inicial, procederá la confirmación en todos sus extremos, en base a las mismas consideraciones que en él se expresaban».

3. El 15 de marzo de 1999 una diligencia de ordenación de la Sala Primera de este Tribunal Constitucional

acordó librar despachos a los Colegios de Abogados y de Procuradores de Madrid, para que designasen al recurrente Letrado y Procurador del turno de oficio. Asimismo, de acuerdo con el art. 88 LOTC, se recabó del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva testimonio del expediente penitenciario núm. 415/98.

4. Por diligencia de ordenación de 26 de abril de 1999 se tiene por recibido el testimonio del expediente penitenciario, así como los despachos de los Colegios de Procuradores y de Abogados de Madrid —por los que se participa, respectivamente, que corresponde la designación en turno de oficio al Procurador don Pedro Moreno Rodríguez y al Letrado don Francisco Santiago Fernández Álvarez— y se da traslado de la documentación unida al recurso de amparo y vista del testimonio de actuaciones a la representación del recurrente para que, bajo dirección letrada, formulase la correspondiente demanda de amparo en el plazo de veinte días.

5. Por escrito de 14 de mayo de 1999 la representación del demandante solicitó de este Tribunal que recabara, entre otros, el expediente disciplinario núm. 870/98, con suspensión del plazo de interposición de la demanda de amparo. El día 24 de mayo de 1999, mediante diligencia de ordenación, el Centro Penitenciario de Huelva II es requerido para que remitiera el referido expediente disciplinario, en el plazo de diez días. Una vez recibido el expediente, por diligencia de ordenación de 5 de julio de 1999, se da traslado de nuevo a la representación del recurrente para que en el plazo de veinte días formulase demanda con los requisitos previstos en el art. 49 LOTC.

6. El día 31 de julio de 1999 tuvo entrada en este Tribunal escrito de demanda del recurrente, bajo dirección letrada. En dicha demanda se alega como primer y único motivo de amparo la vulneración del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), fundado en que el demandante había solicitado en el expediente sancionador la práctica de prueba testifical de descargo con la que desvirtuar la veracidad de los hechos que se le imputaban y en cuya virtud fue sancionado. La indicada petición fue denegada por el instructor del expediente administrativo y por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Alega el demandante que ya desde la STC 18/1981 ha venido constituyendo cuerpo de doctrina constitucional cierto el de que las garantías relativas al derecho de defensa, presunción de inocencia y actividad probatoria son aplicables no sólo al proceso penal, sino también a los procedimientos administrativos sancionadores, con las matizaciones que, según su naturaleza, les son propias. Estas garantías, tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios, deben aplicarse con especial rigor, ya que la sanción supone una nueva y grave restricción de la libertad ya restringida como consecuencia del cumplimiento de una pena (en tal sentido, SSTC 74/1985, 2/1987, 297/1993, entre otras). Que, en el presente supuesto, el interno solicitó la práctica de prueba testifical de otros dos presos, con el fin de contradecir la versión de los hechos narrada por los funcionarios firmantes del informe de incidencias, llegando a manifestar, incluso, que dichos reclusos estaban conformes con tal práctica probatoria. La denegación de la referida prueba se fundamenta en la falta de objetividad de sus compañeros en una alusión a la, así llamada, «cultura carcelaria», en la que estaría mal visto por los reclusos que se tomen declaraciones de este tipo. No considera el demandante que los motivos expuestos sean suficientes para denegar la prueba solicitada, por cuanto es obvio que en la cárcel únicamente se puede contar con el testimonio de otros internos que, por el mero hecho de serlo, no devienen inveraces en

forma necesaria, o con el testimonio de otros funcionarios que contradiga lo declarado por sus compañeros, cosa que considera prácticamente increíble en la práctica. Cuestión distinta es que, tomada declaración a los testigos propuestos por el recluso, su testimonio se considere irrelevante o no apreciable.

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no ha respondido a la petición implícita de práctica de la mencionada prueba en dicha instancia, al haberse denegado en la vía administrativa sancionadora. Considera que dicha petición, aun no siendo expresa, debe entenderse como formulada por cuanto la repite en el recurso de alzada contra la resolución de la Comisión Disciplinaria. La sanción de aislamiento no es una más de las que está a disposición de las autoridades penitenciarias; debe ser utilizada en casos extremos ya que implica una confinación separada del resto de los reclusos en una celda con condiciones especiales y sólo debe ser impuesta tras una observancia especial de las garantías del proceso, que en este supuesto, afirma el demandante, se han conculcado.

Se entiende, en definitiva, que se ha vulnerado el derecho fundamental invocado ya que la prueba testifical era idónea, tenía virtualidad o relevancia exculpatoria y fue propuesta por el interno en periodo hábil, siendo reproducida la petición de su práctica ante el Juzgado de Vigilancia.

El solicitante de amparo termina pidiendo que se tenga por formulada demanda de amparo tanto contra la resolución administrativa como contra las judiciales ya reseñadas, y que se otorgue el amparo que se solicita, declarando vulnerado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y, por tanto, la nulidad de las resoluciones a todos los efectos legales.

7. Por providencia de 14 de febrero de 2000 la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva que emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento núm. 415/98, con excepción del recurrente de amparo, para que, en el término de diez días, pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

8. Por diligencia de ordenación de 16 de marzo de 2000, se dispuso dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo por un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a la representación del demandante para que, dentro de dicho término, pudiesen presentar las alegaciones que tuvieran por conveniente.

9. El Ministerio Fiscal pide que se dicte Sentencia estimatoria del recurso de amparo por escrito registrado a 6 de abril de 2000. Con carácter previo descarta que exista la causa de inadmisión prevista en el art. 44.1 a) LOTC. Cuando el recurrente se dirigió al Tribunal Constitucional el 28 de octubre de 1998, mediante escrito-anuncio de interposición de recurso de amparo, aún no se había resuelto el recurso de reforma por él interpuesto contra el Auto de 2 de octubre; es más, con simultaneidad al dirigirse a este Tribunal, en dicha fecha 28 de octubre de 1998, el ahora solicitante había remitido nuevo escrito al Juzgado de Vigilancia aduciendo la caducidad. Estas circunstancias podrían poner de manifiesto la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, al tiempo de promover el recurso de amparo. Sin embargo considera el Ministerio Fiscal que también es cierto que, una vez dictado el Auto de 13 de noviembre de 1998, que agotaba la vía judicial previa y fue notificado al recurrente el 20 de noviembre de 1998, el interno remitió, con fecha 2 de diciembre de 1998, nuevo escrito al Tribunal Cons-

titucional, adjuntando la resolución que se acaba de citar. En este escrito reiteró su argumentación y solicitó el nombramiento de abogado y procurador de oficio. Concluye que al haber sido formulado y presentado en plazo hábil este escrito, quedaba subsanada la causa de inadmisibilidad que considera.

Tras transcribir los fundamentos jurídicos segundo y tercero de la STC 181/1999, de 18 de noviembre, pone de relieve el Ministerio Fiscal que, frente al pliego de cargos, el recurrente propuso en tiempo y forma en el expediente sancionador que se tomara declaración a dos internos, testigos presenciales, al mismo tiempo que negaba los hechos imputados. El instructor del expediente denegó la prueba solicitada por dos tipos de razones. De un lado, porque si tales testigos, compañeros del recurrente, testimoniaban a su favor, tal declaración no podría considerarse objetiva, de ahí que fuera imperinente; de otro porque, si declaraban en su contra, ello sería mal visto por la población reclusa que incluso podría adoptar represalias. Al cuestionar tal argumentación, el recurrente añade que un interno sancionado no puede ser privado del testimonio de otros internos, por cuanto no puede contar con el de los funcionarios, al ser prácticamente increíble que un funcionario contradiga lo declarado por otros compañeros, extremo éste que añade el Fiscal a los meros efectos de agotar el análisis de lo estudiado, pues ambas afirmaciones no hacen sino poner de manifiesto, desde un punto de vista simétrico y antagónico, una, por así llamarla, carencia de toda virtualidad de la prueba en este tipo de supuestos, esto es, cuando se trata de la denuncia de un funcionario frente a un interno, pues, aunque hayan acaecido los hechos a la vista de un pluralidad de personas, jamás van a poder ser cuestionados por cuanto los presos presentes siempre testimoniarían a favor del interno objeto de expediente, y los funcionarios presentes siempre lo harían a favor del funcionario denunciante, lo que conllevaría la inhabilidad de los testimonios de unos y otros.

Considera el Ministerio público que no son admisibles las razones aportadas ni la conclusión a la que conducen, vista la naturaleza del procedimiento de que se trata, dado que tal construcción implica una indeseable restricción del expediente sancionador y el ulterior expediente penitenciario, por cuanto siguiendo la concepción expuesta aquél quedaría reducido a una mera sucesión de trámites formales que conllevarían inexorablemente la imposición de la sanción tras la denuncia, y éste, el recurso ante los órganos judiciales, tendría exclusivamente por objeto analizar la corrección de la sanción impuesta, sólo en cuanto a su calificación jurídica y extensión.

Tampoco pueden compartirse las razones de la denegación en cuanto confunden la evaluación de la credibilidad de los testimonios —en la que deberá ponderarse la relación de los testigos con las partes, su adecuación a lo que resulte de otras probanzas, etc., juicio, éste, necesariamente posterior— con un problema de derecho a la prueba, implicando la creación de una especie de «tacha» de testigos al margen del ordenamiento jurídico, y apreciable de oficio por el Instructor; esta supuesta «tacha» se asienta en una premisa de presunción de falsedad de los testimonios que repugna con los deberes de veracidad que la legislación impone a los testigos, con sanción penal para el caso de incumplimiento. La toma de manifestaciones de la totalidad de los testigos presenciales parece, por el contrario, no sólo como válida y pertinente a la hora de fijar la existencia o no de los hechos imputados, sino como casi imprescindible para acotarlos en su momento, lugar y circunstancias, de los que se derivan la adecuada ponderación de su gravedad.

Recurrida la sanción impuesta, alegándose entre otros motivos la indebida denegación de la prueba propuesta, el órgano judicial, en su primer Auto por el que resuelve

el recurso de alzada, omite todo análisis de la cuestión, y cuando ulteriormente resuelve el recurso de reforma (Auto de 13 de noviembre de 1998) empieza por señalar «la no articulación de prueba alguna por el recurrente que motive la modificación de la resolución recurrida», no sabiéndose si con ello se alude a la no aportación de prueba por el interno, o a la no reproducción de la petición en los recursos: ambas opciones no parecen razonables al no compadecerse con la interpretación no rigorista de los requisitos que debe reunir toda proposición de prueba, en procedimientos como los de autos, en los que los recursos se interponen directamente por los internos sin defensa ni asesoramiento técnico alguno. En el presente supuesto, en opinión del Ministerio Fiscal, la petición de la prueba, la identificación nominal de los testigos, la indicación de que eran presenciales y el desacuerdo con los hechos, aparecían con toda evidencia en los recursos del interno y en el previo expediente, en todas aquellas ocasiones en las que se le había permitido efectuar alegaciones. Por otro lado, la relevancia de la prueba aparece fuera de toda duda, pues la desestimación del recurso se basa precisamente en la inexistencia de prueba.

10. El demandante de amparo formuló alegaciones el 14 de abril de 2000. Después de reiterar las contenidas en el escrito de demanda, aduce que el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional (SSTC 84/1992, 297/1993, 39/1997, entre otras), no implica la pérdida de la potestad del órgano decisor para declarar su impertinencia, si bien éste debe explicar razonadamente su juicio negativo sobre la admisión de la misma. En este supuesto el demandante solicitó la práctica de prueba testifical en la persona de dos internos, que aceptaban su práctica; la denegación de dicha prueba tenía únicamente como fundamento la falta de objetividad del testimonio que pudieran prestar, así como la trascendencia de esta prueba en lo que se llama «cultura carcelaria». Si bien en los escritos de recurso el interno no formuló ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria petición expresa de práctica de las pruebas denegadas [art. 131, párrafo b) del Reglamento penitenciario], petición esta que hubiera permitido al Juez de Vigilancia, bien ordenar su práctica, bien motivar su impertinencia, en los escritos de recurso del interno se argumenta de forma reiterada y persistente en torno a la trascendencia exculpatoria de la prueba cuya práctica se denegó, lo que, en una interpretación no excesivamente rigorista y aconsejada por el hecho de que el mismo carecía de asistencia letrada, ha de interpretarse como una proposición de práctica de prueba ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (STC 83/1997).

No cabe, en última instancia, excluir la relevancia que en las resoluciones impugnadas pudo haber tenido el resultado de la prueba no practicada, pues con ella el demandante quiso demostrar una versión distinta de los hechos a la que se le imputaba, máxime si consideramos que el Auto de 2 de octubre de 1998 da por probados los tenidos en cuenta por la Comisión Disciplinaria en el parte de incidencias suscrito por el funcionario, no siendo desvirtuado por las alegaciones del interno. El interno no pudo acreditar que los hechos sucedieran de otra forma, siéndole denegada la prueba testifical pedida, por lo que procede estimar la demanda de amparo.

11. Por providencia de 9 de febrero de 2004 la Sala acordó conceder plazo de veinte días al Abogado del Estado, con entrega de la copia de la demanda, para que, si lo estimaba oportuno, se personara y formulara las alegaciones a que hace referencia el art. 52 LOTC, poniéndole de manifiesto las actuaciones en la Secretaría de la Sala.

El Abogado del Estado compareció mediante escrito registrado a 5 de marzo de 2004, por el que interesó la denegación del amparo. Alega que a la imputación a la resolución judicial de una omisión de la actividad probatoria, debe corresponder una petición de parte en la propia instancia judicial de la prueba supuestamente omitida. Así lo entiende correctamente el recurrente de acuerdo con su propio planteamiento impugnatorio. Lo que sucede, sin embargo, es que tal petición no existe, ni de una manera implícita, en la vía judicial, como pretende el actor. En el recurso de alzada lo que se invoca es una situación de desconocimiento del material probatorio —alegación que se reconoce como inadecuada para fundamentar la demanda en el fundamento segundo de su escrito— y lo que se pide es, sin más, la anulación del expediente, no la realización de ninguna prueba. Se queja el actor de la denegación de la prueba testifical en el expediente administrativo, pero no insta su práctica como parece sugerir en su escrito. La lógica consecuencia de todo ello es, obviamente, la improcedencia de imputar una omisión probatoria a una resolución judicial, cuando no se intentó la prueba cuya omisión se imputa.

La prueba intentada por el recurrente en vía administrativa tenía por objeto la declaración de otros internos, sin que a lo largo de los numerosos y bien ilustrados escritos del demandante se haya ofrecido por éste la más leve indicación del motivo o razón de esta prueba, ni su influencia para la determinación de los hechos; la argumentación se sitúa en un plano formal. Este Tribunal ha reconocido que el derecho a la prueba no es un derecho absoluto, sino condicionado a su propia finalidad demostrativa de los hechos de influencia en el procedimiento; juicio de pertinencia que corresponde al órgano que tramita el proceso correspondiente. En el presente caso los órganos de la Administración penitenciaria han razonado la irrelevancia de esa prueba para la fijación de los hechos, basándose en un dato, sin duda experimental, de la natural inclinación de los compañeros de los internos de ayudarse entre sí en las deposiciones, bien de manera espontánea, sea por el temor a represalias. Cierto que la exclusión de esta prueba no puede ser tampoco asumida mecánicamente, pero también lo es que en el presente caso no se alega alguna razón —tampoco en el recurso de amparo— que permita presentar esa prueba como potencialmente útil. El recurso se desarrolla en un ámbito puramente formal, que no justifica la irregularidad de la decisión administrativa.

12. Por providencia de 17 de marzo de 2004, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en amparo en este recurso el Acuerdo de 26 de agosto de 1998, de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Huelva, por el que el demandante, interno en dicho establecimiento, es declarado responsable de una falta grave tipificada en el apartado a) del art. 109 del Reglamento penitenciario, en la redacción del Real Decreto 787/1984, de 26 de marzo, y, en consecuencia, se le castiga con aislamiento en celda durante cuatro días, de lunes a viernes. La petición de amparo se dirige asimismo contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva de 2 de octubre y de 13 de noviembre de 1998, resoluciones judiciales éstas que acabaron confirmando, después de haber sido sucesivamente impugnado en alzada y en reforma, el referido Acuerdo sancionador de la Administración penitenciaria.

El demandante solicita que este Tribunal le ampare en su derecho fundamental a utilizar los medios de prue-

ba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), alegando que durante la tramitación del expediente penitenciario sancionador solicitó la práctica de prueba testifical, consistente en la declaración de otros dos internos; que, sin embargo, tal petición fue denegada sin motivos atendibles por el instructor del expediente consumándose la lesión en el Acuerdo sancionador impugnado, no siendo remediada la misma por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que confirma la sanción, por lo que quedó privado de la posibilidad de desvirtuar la veracidad de los hechos imputados por los que fue sancionado.

A la petición de amparo se suma el Ministerio Fiscal, al considerar que los actos de los poderes públicos aquí cuestionados vulneraron el derecho fundamental que invoca el demandante. El Abogado del Estado, por su parte, solicita la desestimación del recurso de amparo.

2. Parece necesario descartar ante todo, como bien observa el Ministerio Fiscal, cualquier duda sobre la concurrencia en el caso del óbice procesal del art. 44.1 a) LOTC. El primer escrito de impugnación del demandante presentado en sede constitucional, y relativo al expediente penitenciario 415/98, se dirigía contra el Auto del Juzgado de Vigilancia de Huelva de 2 de octubre de 1998 con lo que, al tiempo de dicha presentación, aún no se habían agotado los recursos utilizables en el referido proceso. No habría inconveniente en considerar ahora la hipotética concurrencia de la causa de inadmisión del referido artículo 44.1 a) LOTC ya que, como es sabido, la posibilidad de reconsiderar los requisitos de procedibilidad en el momento de dictar Sentencia de amparo, pese a haberse superado en su día el trámite de admisión, ha sido reconocida repetidamente por nuestra doctrina (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 2; 12/2001, de 29 de enero, FJ 1; 184/2001, de 17 de septiembre, FJ 2; entre otras muchas). Ocurre, no obstante, que una vez notificado al demandante el Auto del 13 de noviembre de 1998, que desestima su recurso de reforma y agota en el caso todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, dedujo en tiempo un nuevo escrito dirigido a este Tribunal al que acompaña esta última resolución, reitera su argumentación y pide el nombramiento de Abogado y Procurador de oficio. Es esto lo determinante en lo que ahora interesa, pues el demandante de amparo acredita así el agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial, con el que se preserva el carácter subsidiario de la vía constitucional de amparo (por todas, STC 5/2003, de 20 de enero, FJ 2).

3. Despejadas las cuestiones procesales, podemos adentrarnos en el examen del fondo de la queja que se formula en este recurso de amparo, debiendo examinarse en primer lugar la actuación de la Administración penitenciaria (art. 43 LOTC), en cuanto presuntamente vulneradora del derecho del recurrente a la utilización de medios de prueba pertinentes para su defensa durante la tramitación del expediente sancionador.

Para ello es preciso recordar brevemente la doctrina constitucional referente a la extensión de las garantías procesales del art. 24.2 CE —en particular sobre el derecho a la prueba— a los procedimientos disciplinarios penitenciarios. La STC 157/2000, de 12 de junio (FJ 2), afirmó que, «desde la STC 18/1981, de 8 de junio, este Tribunal Constitucional ha venido declarando no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que “los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado” (FJ 2), sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en

el art. 24 CE, en sus dos apartados, no mediante una aplicación literal, sino "en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la Constitución", si bien ha precisado que no se trata de una aplicación literal, dadas las diferencias entre uno y otro orden sancionador, sino "con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional" (*ibidem*). En lo que respecta a la aplicación de las garantías del art. 24.2 CE al procedimiento disciplinario penitenciario, dice igualmente la STC 157/2000, con cita, entre otras, de las SSTC 39/1997, de 25 de febrero, FJ 6, 83/1997, de 25 de febrero, FJ 2, y 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2, que el Tribunal Constitucional ha venido destacando que las peculiaridades del internamiento en un establecimiento penitenciario en modo alguno pueden implicar que «la justicia se detenga a la puerta de las prisiones».

Concretando el alcance de la anterior doctrina recordábamos en la STC 128/2003, de 30 de junio (FJ 4), que entre las garantías indudablemente aplicables ex art. 24.2 CE a los procedimientos sancionadores en el ámbito penitenciario se encuentra el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (por todas, SSTC 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 3). El derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa es inseparable del derecho de defensa y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación, o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (por todas, SSTC 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; y 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7). Igualmente se recordaba en la STC 104/2003, de 2 de junio (FJ 2), con cita de las SSTC 30/1986, de 20 de febrero; 147/1987, de 25 de septiembre; 97/1995, de 20 de junio; 17/1996, de 7 de febrero, o 181/1999, de 11 de octubre, que para que resulte fundada una queja sustentada en una vulneración del derecho al uso de los medios de prueba es preciso: a) que el recurrente haya solicitado su práctica en la forma y momento legalmente establecidos, pues, al tratarse de un derecho de configuración legal, su ejercicio ha de acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por la normativa procesal, de tal modo que es condición inexcusable para apreciar su pretendida lesión que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos; b) que la prueba propuesta sea objetivamente idónea para la acreditación de hechos relevantes y c) que la misma sea decisiva en términos de defensa, es decir que tenga relevancia o virtualidad exculpativa, lo que ha de ser justificado por el recurrente o resultar de los hechos y peticiones de la demanda.

4. A la luz de la doctrina constitucional reseñada, habremos de indagar sobre la realidad de la lesión constitucional atribuida a la Administración penitenciaria sancionadora, para lo que será pertinente repasar y tomar en la debida consideración, en lo que aquí interesa, los antecedentes de este recurso.

Por éstos se comprueba que en el pliego de cargos del expediente disciplinario incoado al solicitante de amparo se le imputó una infracción grave tipificada en el apartado a) del art. 109 del Reglamento penitenciario por calumniar e injuriar a un funcionario de instituciones penitenciarias y que, en la contestación de dicho pliego, el imputado negó la veracidad los hechos que se le atribuían y además solicitó que se le tomara declaración testifical a dos internos. Sin embargo el instructor acordó denegar la prueba solicitada al entender, literalmente,

que «la declaración de sus compañeros no puede considerarse objetiva y por tanto se considera improcedente para la evaluación de los hechos... Teniendo en cuenta que dentro de la "cultura carcelaria" el declarar perjudicando a otro interno está muy mal visto por el conjunto de la población reclusa e incluso una declaración de este tipo puede ser contestada con represalias, la declaración solicitada no influiría en la resolución final de este expediente disciplinario».

El interno, al notificársele el anterior acto, denunció que si no se practicaban las declaraciones por él propuestas se le impedía su defensa. Y después fue efectivamente sancionado por la Comisión Disciplinaria del centro, mediante el Acuerdo que ahora impugna en amparo.

A la vista de lo expuesto, la queja del demandante denunciando la actuación de la Administración penitenciaria es consistente y debe prosperar.

En efecto, el interesado había negado absolutamente que se hubiera dirigido al funcionario ofendido, manifestando incluso desconocer los hechos que se le imputaban. La prueba testifical se solicitó en tiempo y forma, sin que en principio quepa apreciar una imposibilidad jurídica o material para la práctica de las declaraciones. Asimismo dicha prueba venía referida a los hechos que se debatían (si medió o no calumnia o insulto al funcionario) y que formaban parte inseparable del *thema decidendi* (si la conducta del recluso es subsumible en una de las infracciones previstas en el Reglamento penitenciario). Se trataba, por lo tanto, de una prueba en la que concurrían las condiciones de idoneidad objetiva para desvirtuar los hechos que se imputaban al interno; por lo tanto, de indiscutible relevancia o trascendencia para el resultado del expediente disciplinario.

Sin embargo su práctica fue denegada por el instructor del expediente, pese a que, como alega el demandante, ante todo iba a contar con el testimonio de otros reclusos a fin de desvirtuar los hechos que se imputaban. En este caso el solicitante de amparo fue castigado por la Administración por unos hechos sobre los que no le fue admitida una prueba en contrario «decisiva en términos de defensa» (STC 59/1991, de 14 de marzo, FJ 2) siendo la inejecución de dichas pruebas imputable a la Administración; se produjo así una situación de indefensión material del sancionado, lo que permite que el presente supuesto quede cubierto por la garantía constitucional del art. 24.2 CE, invocada por el peticionario.

5. Es momento ahora de examinar la queja dirigida frente a la actuación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva, ello con relación a la protección del derecho fundamental a la prueba de cuya vulneración se queja el demandante de amparo. No es ocioso recordar aquí el papel relevante que en nuestro sistema penitenciario tiene encomendado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias [arts. 76.2 e) de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, y 94 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial] sino, en general, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse (SSTC 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7; 128/1996, de 9 de julio, FJ 5; 83/1997, de 22 de abril, FJ 2). Precisamente por esa función esencial y teniendo en cuenta la particular intensidad de las garantías exigibles en el ámbito de la potestad disciplinaria sobre los internos penitenciarios —por cuanto cualquier sanción en este ámbito supone de por sí una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena— la exigencia de una respuesta a cuantas pretensiones se formulen en tal ámbito, fun-

dadas en una eventual lesión de derechos fundamentales, cobra particular intensidad (STC 153/1998, de 13 de julio, FJ 4).

En el presente caso, el interno, después de que efectivamente fuera sancionado por la Comisión Disciplinaria del centro, denunció ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que se le había impedido su defensa porque, entre otras razones, no se había practicado en el expediente sancionador la prueba testifical por él solicitada. Así lo mantuvo de forma explícita en el recurso de alzada y luego en el subsiguiente recurso de reforma. Sin embargo al final sólo obtuvo del órgano judicial dos resoluciones desestimatorias —la última de contenido estereotipado— que omitieron toda respuesta al respecto. Con ello el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva desatendió los deberes que especialmente le incumbían en la salvaguarda de los derechos de los reclusos, al no decidir motivadamente acerca de una alegación de derechos fundamentales y, en definitiva, no restableciendo al interno en su derecho a la prueba cuando éste había sido vulnerado por la Administración penitenciaria.

En consecuencia, procede estimar el recurso de amparo ya que el recurrente, interno en un establecimiento penitenciario, fue lesionado durante la tramitación por la Administración del expediente disciplinario en el que se le sancionó en el derecho fundamental que le reconoce el art. 24.2 CE a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, sin que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria remediara dicha vulneración en la fase jurisdiccional posterior.

6. Resta ahora pronunciarnos sobre el alcance del fallo. Hemos de declarar la nulidad tanto del Acuerdo sancionador de 26 de agosto de 1998, de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Huelva, como la de los Autos dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de dicha capital a 2 de octubre y a 13 de noviembre de 1998.

Dada la naturaleza del derecho vulnerado procede retrotraer actuaciones al momento de la vía administrativa sancionadora en que se produjo la lesión del derecho fundamental que ahora se ampara. No obstante, dada la fecha en que la infracción constitucional tuvo lugar, no puede descartarse que se haya producido un cambio de circunstancias tal que impida u obstaculice la práctica de las diligencias de prueba pedidas por el solicitante de amparo que, en su momento, hubieran sido posibles y pertinentes; de ahí que el adecuado y pleno restablecimiento del demandante en su derecho del art. 24.2 CE determine que la retroacción deba alcanzar al momento anterior a la proposición de pruebas, para que el sometido a expediente proponga de nuevo, en su caso, todas las que, al momento de la retroacción, estime como más útiles o convenientes para su defensa, debiendo el instructor del expediente pronunciarse sobre tal proposición con respeto al derecho fundamental que aquí se declara 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 solicitado por don Manuel Maya Pérez, y en consecuencia:

1.º Reconocer el derecho del recurrente a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE).

2.º Declarar la nulidad del Acuerdo sancionador de 26 de agosto de 1998 de la Comisión Disciplinaria del

Centro Penitenciario de Huelva y de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva de 2 de octubre y de 13 de noviembre 1998.

3.º Retrotraer las actuaciones del procedimiento sancionador al momento anterior a la proposición de pruebas, en los términos que se indican en el fundamento jurídico sexto de esta Sentencia.

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

Dada en Madrid, a trece de abril de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

9216 *Pleno. Sentencia 53/2004, de 15 de abril de 2004. Cuestión de inconstitucionalidad 2192/1995. Planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha sobre la disposición adicional segunda, párrafo segundo, del Real Decreto-ley 3/1989, de 31 de marzo, de medidas adicionales de carácter social y del art. 216.5, párrafo segundo, del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.*

Supuesta vulneración del derecho a la igualdad en la ley: exclusión de los trabajadores fijos discontinuos del subsidio por desempleo para mayores de cincuenta y dos años.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2192/95, promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha por supuesta inconstitucionalidad de la disposición adicional segunda, párrafo segundo, del Real Decreto-ley 3/1989, de 31 de marzo, de medidas adicionales de carácter social y, asimismo, del art. 216.5, párrafo segundo, del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, por su posible contradicción con el art. 14, en relación con el art. 41, ambos de la Constitución española. Han comparecido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.