

te admitido a trámite (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2; 192/2001, de 1 de octubre, FJ 3; 85/2002, de 22 de abril, FJ 2; y 15/2003, de 28 de enero, FJ 2, entre otras), de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden reabordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, SSTC 146/1998, de 30 de junio, FJ 2; y 32/2002, de 11 de febrero, FJ 2). Tal solución de inadmisión del recurso ha de adoptarse en el presente caso por las razones expresadas.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo presentado por don Daniel Rocés Casquero.

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

Madrid, a diecinueve de abril de dos mil cuatro.—Tomás S. Vives Antón, Presidente.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijos.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

9233 *Sala Segunda. Sentencia 70/2004, de 19 de abril de 2004. Recurso de amparo 5699-2002. Promovido por don Gustavo Gass Castañeda frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia que le condenó al pago de las cuotas colegiales reclamadas por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local.*

Vulneración del derecho de asociación: STC 76/2003.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijos, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5699-2002, promovido por don Gustavo Gass Castañeda, representado por el Procurador de los Tribunales don Ramón Rodríguez Nogueira y asistido por el Letrado don José Vicente Belenguer Mula, contra la Sentencia dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia el día 17 de septiembre de 2002 por la que, estimando el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de 14 de diciembre de 2001 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gandía, se condena ahora al recurrente al pago de las cuotas colegiales demandadas ante la jurisdicción civil por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local con

habilitación de carácter nacional de la provincia de Valencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de octubre de 2002 el Procurador de los Tribunales don Ramón Rodríguez Nogueira, en nombre y representación de don Gustavo Gass Castañeda, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia el día 17 de septiembre de 2002 por la que, estimando el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de 14 de diciembre de 2001 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gandía, se le condena al pago de las cuotas colegiales demandadas ante la jurisdicción civil por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local con habilitación de carácter nacional de la provincia de Valencia.

2. Los hechos más relevantes, de los que trae causa la demanda, son los siguientes:

a) El Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local de Valencia planteó demanda contra don Gustavo Gass Castañeda, Secretario de Administración Local con habilitación de carácter nacional, en reclamación de 150.000 pesetas en concepto de cuotas colegiales no abonadas.

b) El Sr. Gass Castañeda se opuso a la demanda alegando por vía de excepción la falta de legitimidad constitucional de la obligatoriedad de la pertenencia al colegio, la cual fue apreciada en Sentencia dictada el 14 de diciembre de 2001 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gandía, que en consecuencia desestimó la demanda.

c) Planteado recurso de apelación por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local de Valencia contra la referida Sentencia, el mismo fue estimado en la dictada el 17 de septiembre de 2002 por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, declarando que no procede entrar a analizar la constitucionalidad o no de la obligatoriedad de pertenecer al colegio.

3. El recurrente alega en su demanda de amparo que la resolución judicial combatida vulnera, en primer lugar, su derecho a la libertad de asociación, en su vertiente negativa o derecho a no asociarse, que forma parte del contenido del derecho fundamental recogido en el art. 22 CE, ya que la Audiencia no ha entrado a examinar la constitucionalidad de la colegiación obligatoria para el ejercicio de la profesión de Secretario de la Administración Local con habilitación de carácter nacional; colegiación que, en tal forma obligatoria, vulnera, en opinión del demandante de amparo, el art. 22 CE, porque el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local con habilitación de carácter nacional no ejerce funciones que justifiquen la excepcionalidad de tal medida, ya que la ordenación, representación y defensa de la profesión y el ejercicio de la potestad disciplinaria las lleva a cabo la Administración pública por su condición de funcionarios. Además no existe norma legal habilitante de la creación del colegio. Derogado el régimen jurídico de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional contenido en el Decreto de 30 de mayo de 1952 desapareció la obligatoriedad de la colegiación, que tampoco puede encontrar amparo en la Ley de colegios profesionales de 1974.

En segundo lugar se considera que la Sentencia de la Audiencia vulnera el derecho a la igualdad del art

14 CE porque la exigencia de tal colegiación no es de aplicación en otros lugares del territorio español, como en Aragón, en Canarias o en Galicia, en donde su legislación autonómica (art. 18 de la Ley de Aragón 12/1998, de 22 de diciembre, de medidas tributarias, financieras y administrativas, art. 9.3 de la Ley de Canarias 10/1990, sobre colegios profesionales y art. 3 de la Ley de Galicia 11/2001, de colegios profesionales) establece que los profesionales titulados que estén vinculados a las Administraciones públicas no precisarán colegiarse para el ejercicio de tales profesiones al servicio de las Administraciones públicas.

4. Mediante otrosí el recurrente solicitó en el anterior escrito la suspensión de los efectos ejecutivos de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia ya citada porque de esta medida no se derivarían perjuicios para el interés general o para los derechos del colegio; perjuicios que, en caso de ejecución, se ocasionarían al demandante de amparo y que, además, serían de carácter irreparable, porque, al denunciarse en el recurso la vulneración del derecho a la libertad de asociarse en su vertiente negativa, si es obligado a pagar las cuotas significaría que es obligado a permanecer afiliado al colegio en contra de su voluntad.

5. Por providencia de 20 de noviembre de 2003 la Sala Segunda de este Tribunal admitió a trámite la demanda y ordenó que se formase la presente pieza separada de suspensión, concediendo al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal, conforme a lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC, el plazo común de tres días para formular alegaciones en relación con la suspensión solicitada.

6. Con fecha 25 de noviembre de 2003 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del demandante de amparo, donde manifestaba que ya se han estimado dos recursos de amparo interpuestos en casos idénticos al presente, habiéndose declarado vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la libertad de asociación (art. 22 CE) en su vertiente negativa al reconocer la falta de obligatoriedad de la colegiación de los Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local con habilitación de carácter nacional. Por lo que, dada la viabilidad de la demanda de amparo y la expectativa fundada de su estimación por la razón expuesta, suplica al Tribunal Constitucional que acuerde la suspensión de los efectos ejecutivos de la Sentencia de 17 de septiembre de 2002 de la Audiencia Provincial de Valencia. Por el contrario el Ministerio Fiscal registró escrito el 28 de noviembre de 2003 oponiéndose a la suspensión solicitada. Por Auto de este Tribunal núm. 10/2004, de 12 de enero, se acordó denegar la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada.

7. Por diligencia de ordenación 26 de febrero la 2004 se acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días a fin de que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes de conformidad con lo determinado por el art. 52.1 LOTC.

8. El 1 de marzo de 2004 el demandante de amparo registró escrito solicitando se tuvieran por reproducidas todas y cada una de las manifestaciones contenidas en la original demanda de amparo.

9. El 24 de marzo de 2004 el Ministerio Fiscal interesó el otorgamiento del amparo solicitado por la vulneración del derecho de asociación de acuerdo con la última doctrina que en esta materia ha dictado este Tribunal, pero no así en relación con el derecho a la igualdad en la ley, porque la demanda incumple en este punto el requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC, ya que,

invocada que fue dicha vulneración en el escrito de interposición del recurso de apelación, la misma no fue resuelta por la Audiencia Provincial, por lo que, antes de acudir a la vía de amparo, era preceptivo agotar la vía judicial interponiendo el correspondiente incidente nulidad de actuaciones, carga que no fue cumplida por el recurrente en amparo y cuyo incumplimiento determina la inadmisión de esta pretensión.

10. Por providencia de 15 de abril 2004, se acordó para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia el día 17 de septiembre de 2002 por la que, estimando el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de 14 de diciembre de 2001 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gandía, se condenó al recurrente al pago de las cuotas colegiales demandadas ante la jurisdicción civil por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local con habilitación de carácter nacional de la provincia de Valencia.

El solicitante de amparo, con base en la argumentación de la que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta Sentencia, imputa a las resoluciones judiciales impugnadas la vulneración del derecho a la libertad de asociación en su vertiente negativa (art. 22 CE) y del derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE). Se fundamenta tal imputación en que las Sentencias ahora impugnadas no han considerado inconstitucional la exigencia de la incorporación obligatoria al Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local con habilitación de carácter nacional de la provincia de Valencia, que ha sido la causa determinante de la estimación de la demanda contra él dirigida por el mencionado colegio.

El Ministerio Fiscal, por su parte, propone la estimación de la demanda en lo relativo a la libertad de asociación, pero entiende que se produce un óbice procesal en relación con el principio de igualdad que se aduce vulnerado por no haber interpuesto el preceptivo incidente de nulidad de actuaciones.

2. El Ministerio Fiscal alega la existencia de un óbice procesal, al no haber interpuesto el demandante de amparo un previo incidente de nulidad de actuaciones pese a que la Audiencia Provincial omitió todo pronunciamiento respecto a la queja planteada.

Mas, sin necesidad de un detenido razonamiento, como dijimos en la STC 76/2003, de 23 de abril, tal óbice procesal no puede prosperar, pues el demandante de amparo, so pena de alterar su queja, no denuncia una situación de indefensión fundada en defectos de forma ni un vicio de incongruencia, supuestos en los que, a tenor del art. 240.3 LOPJ, sí sería exigible promover antes de acudir al amparo constitucional el incidente de nulidad de actuaciones, sino una vulneración del principio de igualdad en la Ley como consecuencia de la diferencia existente en las distintas normativas de las Comunidades Autónomas en torno a la exigencia de colegiación de los funcionarios públicos o del personal que preste servicio en sus Administraciones que, en modo alguno, resulta incardinable ni puede hacerse valer, de conformidad con el mencionado precepto legal, a través del incidente de nulidad de actuaciones.

3. En cuanto al fondo del asunto debe ponerse de relieve que el problema planteado en el presente recurso es idéntico al que fue objeto del recurso de amparo resuelto por Sentencia del Pleno de este Tribunal núm.

76/2003, de 23 de abril (con doctrina reiterada en las SSTC 96/2003, de 22 de mayo; 108/2003, de 2 de junio; 120/2003, de 16 de junio; 149/2003, de 14 de julio; 162/2003, de 15 de septiembre; 183/2003, de 20 de octubre; 201/2003, de 10 de noviembre; 210/2003, de 1 de diciembre; 216/2003, de 1 de diciembre; 217/2003, de 1 de diciembre, 226/2003, de 15 de diciembre; y 227/2003, de 15 de diciembre).

En consecuencia aquí nos remitimos íntegramente a los argumentos y fundamentación jurídica de aquella Sentencia del Pleno, así como de la posterior doctrina que la reitera, por ser perfectamente aplicables al caso que nos ocupa, lo que conduce directamente a la estimación del presente recurso de amparo respecto de la queja de vulneración del derecho a la libertad de asociación en su vertiente negativa (art. 22 CE) y a su desestimación con relación a la pretensión de lesión del derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la presente demanda de amparo promovida por don Gustavo Gass Castañeda y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la libertad de asociación (art. 22 CE) en su vertiente negativa.

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia el día 17 de septiembre de 2002.

3.º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a diecinueve de abril de dos mil cuatro.—Tomás S. Vives Antón.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

9234 *Sala Segunda. Sentencia 71/2004, de 19 de abril de 2004. Recurso de amparo 6895-2002. Promovido por don Manuel M. T. y doña Juana H. J. frente al Auto que ordenó la cesación del acogimiento de la menor Montserrat.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: resolución sobre guarda de una menor en ejecución de un Auto dictado diecinueve meses antes, que había acordado el cese de su acogimiento por desamparo y denegado su carácter preadoptivo, sin valorar el riesgo para su salud psíquica por nuevas circunstancias, y sin oír la personalmente (STC 221/2002).

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera

y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6895-2002, promovido por don Manuel M. T. y doña Juana H. J., representados por el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere y asistidos por la Abogada doña Ana María Zafra Lozano, contra el Auto núm. 219 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha 31 de octubre de 2002, recaído en rollo 2576-2002, estimatorio del recurso de apelación frente al Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Sevilla, de 22 de noviembre de 2001, en autos de ejecución de proceso relativo a cesación de acogimiento de menores. Han sido parte doña Montserrat R. R., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Montserrat Gómez Hernández y asistida por el Letrado don José Ángel Pérez Pousa, y la Junta de Andalucía representada por su Letrada doña Luisa Amate Ávila. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de diciembre de 2002 tuvo lugar la interposición de recurso de amparo contra la resolución de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla mencionada en el encabezamiento por don Manuel M. T. y doña Juana H. J., por vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la integridad física y moral (art. 15 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al acceso a los recursos (art. 24.1 CE) y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE). Mediante otrosí se interesaba la suspensión del Auto impugnado de la Audiencia Provincial de Sevilla.

2. Los hechos de los que trae causa el presente recurso son los siguientes:

a) La menor Montserrat E. R., nacida el 17 de diciembre de 1992, a iniciativa de su madre biológica, fue declarada en desamparo por la Junta de Andalucía, que asumió su tutela mediante Resolución de 27 de junio de 1996, constituyéndose respecto de ella acogimiento familiar mediante Resolución de la misma Junta, de 27 de noviembre de 1997. Los acogedores resultaron ser el matrimonio ahora recurrente en amparo.

b) Doña Montserrat R. R., madre biológica de la niña, promovió la cesación del acogimiento de su hija, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de familia de Sevilla, que incoó los autos 645/97, a los que se acumularon los autos 11/98 del Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de la misma capital, promovidos por don José Antonio E. S. J., padre de la niña, y los autos 271/98 del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 también de Sevilla, promovidos, en sentido opuesto al de los padres biológicos, por la Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía.

c) El Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de familia de Sevilla resolvió los autos 645/97 y acumulados, acordando, mediante Auto de 4 de mayo de 1999, desestimar la petición de cada uno de los padres biológicos de la menor en relación con la cesación del acogimiento y de su inserción en su familia biológica, y estimar la solicitud promovida por el Delegado Provincial de la Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía, de acogimiento familiar de carácter preadoptivo en rela-