

modo que la inicial iliquidez de la indemnización no le impedirá la consignación en el plazo exigido del importe de la tasación (...) y la única consecuencia real del precepto cuestionado para el asegurador sea la de estimular la tasación del daño y su pago o consignación dentro de los tres meses». No hay por tanto —concluíamos— imposibilidad de cumplimiento del precepto en lo esencial del mismo y el efecto disuasor de la defensa en juicio de los aseguradores no puede merecer ninguna objeción desde el punto de vista constitucional, incluso en la hipótesis de que la Sentencia condenase en cuantía inferior a la consignada cautelarmente y aún en el supuesto de que fuera absoluta (fundamentos jurídicos 3.º y 4.º).

4. En consecuencia, conforme a lo anteriormente expuesto y a los demás razonamientos contenidos en la citada STC 5/1993, que no cabe sino dar por reproducidos para evitar reiteraciones innecesarias, procede desestimar el presente 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 el recurso de amparo interpuesto por «Mutua General de Seguros».

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de mil novecientos noventa y tres.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Fernando García-Mon y González-Regueral, Carlos de la Vega Benayas, Vicente Gimeno Sendra, Rafael de Mendizábal Allende y Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

21434 *Sala Primera. Sentencia 263/1993, de 20 de julio de 1993. Recurso de amparo 506/1993. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, desestimatoria en apelación de la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche, dimanante de los autos de juicio oral, por presuntos delitos de desobediencia y estafa. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: incongruencia de la Sentencia recurrida.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 560/93, promovido por don Herminio López López, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Puig Turégano y asistido del Letrado don Ricardo Puig Turégano, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 10 de diciembre de 1992, recaída en el rollo de apelación núm. 191/92, dimanante de los autos de juicio oral núm. 27/92 seguidos ante el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche, por presuntos delitos de desobediencia y estafa. Ha sido parte el Ministerio Fiscal. Ha sido

Ponente el Presidente don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de febrero de 1993, la Procuradora de los Tribunales doña Elena Puig Turégano, en nombre y representación de don Herminio López López, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 10 de diciembre de 1992, por la que se confirmaba en apelación la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche de 11 de junio de 1992.

2. El recurso se basa en los siguientes hechos:

a) Frente al recurrente en amparo se formuló querrela criminal que dio lugar a procedimiento abreviado y a la apertura de juicio oral que correspondió al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche. En dicho juicio la acusación particular pidió la condena del acusado como autor de los delitos de desobediencia grave, de falsificación de documento privado, de defraudación y estafa, y de apropiación indebida en el grado de consumación y con agravante de reincidencia.

b) El Juzgado apreció, en el delito de estafa por el que condenó al demandante, que no existía agravante de reincidencia, pero sí la concurrencia de la circunstancia cualificadora prevista en el art. 529.7 del Código Penal, aunque expresó (fundamento de Derecho primero) que no la podía aplicar por no haber sido incluida por las partes acusadoras en sus escritos de acusación.

c) La Sentencia impuso al recurrente, como autor responsable de un delito de desobediencia del art. 237 C.P. y otro delito de estafa del art. 532.2 C.P. en relación con el art. 528 C.P., sin concurrencia de circunstancias modificativas, la pena de un mes y quince días de arresto mayor y multa de 100.000 pesetas por el primero de dichos delitos, con un día de arresto sustitutorio por cada 10.000 pesetas dejadas de abonar, y a la de seis meses de arresto mayor por el segundo, con sus correspondientes accesorias.

d) Contra dicha Sentencia interpuso el demandante de amparo recurso de apelación y, en lo que aquí interesa, solicitó con carácter subsidiario de la Audiencia Provincial (alegación cuarta del escrito de recurso de apelación) que subsanara la contradicción existente entre dicho fundamento de Derecho y el fallo, de modo que se le impusiera la pena en el grado mínimo o medio.

e) La Sentencia de la Audiencia Provincial confirma en todos sus extremos la Sentencia del Juzgado respondiendo de forma detenida y minuciosa a todos los alegatos contenidos en el recurso, salvo a la alegación de contradicción en relación con la pena, a la que no se hace referencia ni en los antecedentes ni en los fundamentos jurídicos.

3. En la demanda se afirma que las Sentencias impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 C.E. La Sentencia de instancia ha incurrido en una manifiesta incongruencia, lesiva del derecho invocado, por cuanto, no obstante haber rechazado el Juez *a quo* la apreciación de la concurrencia de la agravación prevista en el art. 529.7 C.P. por entender que venía vedada por el principio acusatorio, ya que ninguna de las acusaciones la había solicitado, la pena impuesta al recurrente fue la de arresto mayor en su grado máximo, lo que, además de resultar contradictorio con el anterior razonamiento, infringe claramente lo dispuesto en el art. 61.4 C.P. Por su parte, la Sentencia dictada en sede de apelación no sólo confirma dicha vulneración, sino que incide en una incongruencia omisiva, lesiva a su vez del derecho a la tutela judicial efectiva, al no hacerse en ella

referencia alguna al motivo invocado, en los términos anteriormente expuestos, en la alegación cuarta del recurso de apelación.

En consecuencia, se pide a este Tribunal que anule la Sentencia dictada en sede de apelación a fin de que la Audiencia Provincial de Alicante se pronuncie sobre la cuestión planteada en relación con el grado de la pena de arresto mayor impuesta al recurrente.

4. Tras la apertura del trámite de admisión, por providencia de 19 de abril de 1993, la Sección acordó admitir a trámite la demanda y dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 51 LOTC.

Por providencia de 31 de mayo de 1993, la Sección acordó tener por recibidas las actuaciones judiciales remitidas, y dar vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por un plazo común de veinte días para que formularan alegaciones.

5. El Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones afirma que del estudio de la Sentencia de instancia no se deduce que concurra una circunstancia cualificadora que justifique la pena impuesta, y que la Sentencia de apelación no contiene la más mínima referencia a la alegación que al respecto se hizo en el recurso de apelación, decisión que era trascendente para el fallo, teniendo en cuenta la diferencia de pena, según se aprecie o no una circunstancia agravante. En consecuencia, entiende que la Sentencia de la Audiencia Provincial incurre en incongruencia omisiva con trascendencia constitucional, pues no cabe deducir una desestimación tácita y razonable de la pretensión del recurrente, sino una inadecuación o desviación vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva.

Interesa que se dicte Sentencia concediendo el amparo al recurrente y declarando su derecho a que se dicte nueva Sentencia de apelación en la que se resuelva expresamente sobre su petición de que no se tenga en cuenta la circunstancia séptima del art. 529 C.P., y sobre las consecuencias que, en orden a la pena impuesta, procederían del pronunciamiento que se dicte por la Audiencia Provincial.

6. La representación del recurrente en amparo, en su escrito de alegaciones, reitera las alegaciones formuladas en la demanda, insistiendo en que la falta de pronunciamiento sobre la pretensión propuesta de forma alternativa acerca de la inexistencia de circunstancias modificativas que justificaran la pena impuesta ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva. Además, el asunto tiene de por sí relevancia constitucional, por cuanto la libre aplicación de circunstancias agravantes no invocadas por la acusación (en nuestro caso, la agravante específica 7 del art. 529) infringe el principio acusatorio y se encuentra en abierta contradicción con el art. 24.1 C.E.

Por consiguiente, se solicita que se declare la nulidad de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, de fecha 10 de diciembre de 1992, y se repongan las actuaciones al momento anterior a dictar Sentencia, para que se dicte nueva Sentencia en la que se resuelva sobre la pretensión alternativa planteada en la alegación cuarta del escrito de interposición del recurso de apelación.

7. Por providencia de 7 de julio de 1993 se acordó señalar para deliberación y votación de esta Sentencia el día 12 siguiente, quedando concluida el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se formula contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el demandante de amparo frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche, que le condenó, en uno y otro caso sin la concurrencia

de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, por un delito de desobediencia a la pena de un mes y quince días de arresto mayor y por un delito de estafa, a la pena de seis meses de arresto mayor.

En el recurso de apelación el recurrente sostuvo frente a la condena que los bienes embargados por la querellante habían sido ejecutados con anterioridad, que no había habido delito de falsedad ni, por tanto, estafa al ser apoderado, ni desobediencia por no poder entregar lo que no se tiene, solicitando consecuentemente Sentencia absolutoria. Subsidiariamente en el apartado cuarto del escrito del recurso de apelación se solicitaba la rectificación de la condena impuesta de seis meses de arresto mayor al no concurrir ninguna circunstancia agravante y pese a ello haberse impuesto la pena en grado máximo, en contra de lo que dispone el art. 61.4 C.P., señalándose la contradicción en que incurría la Sentencia de instancia al sostener que no podía apreciar ni aplicar la agravante específica del art. 549.7 C.P., como muy calificada al no haberlo solicitado ninguna de las acusaciones.

La Sentencia de apelación centró exclusivamente su atención en el objeto principal del recurso, para desestimarlo, pero omitió cualquier referencia tanto en los antecedentes como en la fundamentación jurídica al motivo específico de la cuantía de la condena impuesta en el fallo. Es a esa falta de respuesta expresa a dicho motivo a la que se imputa violación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 C.E.

2. Este Tribunal ha manifestado en numerosísimas ocasiones que la omisión por un órgano judicial en dar respuesta a una cuestión oportunamente planteada, cuyo conocimiento y decisión pueda ser relevante para el fallo, implica vulneración del derecho reconocido en el art. 24.1 C.E., porque no presta la adecuada tutela judicial una resolución que omite un pronunciamiento debido o necesario a la luz de lo aducido por las partes.

En el presente caso, el recurrente en amparo, constituido en parte acusada-apelante en el proceso penal, denunció subsidiariamente en apelación una aparente incoherencia lógica entre la fundamentación y el fallo de la Sentencia dictada en primera instancia, que implicaba a su juicio una violación del principio acusatorio por imponer en grado máximo una pena cuando no concurría, por no haber sido objeto de acusación, circunstancia agravante de responsabilidad criminal, y así se declaraba expresamente en el fallo. La Audiencia Provincial, al omitir todo pronunciamiento sobre esta pretensión subsidiaria, que podía afectar al sentido y alcance del fallo, no ha prestado al recurrente en amparo la tutela judicial a la que constitucionalmente tiene derecho.

En efecto, habiendo desestimado la pretensión principal impugnatoria, tendente a conseguir la absolución, aún quedaba por resolver el motivo específico de impugnación referente al posible exceso de la pena de arresto mayor en su grado máximo, por haberse impuesto en su grado máximo sin base legal para ello. De haberse estimado este motivo, habría de haberse anulado la condena de arresto mayor impuesta en su grado máximo, para ser sustituida por la de grado mínimo o medio, con la consiguiente reducción de la pena de privación de libertad. El silencio del órgano judicial ha de ser considerado, pues una omisión o falta de respuesta a la pretensión planteada respecto a la cuantía de la pena; cuestión con trascendencia para el fallo, cuya falta de respuesta implica que no se ha satisfecho suficientemente la existencia de tutela judicial.

Procede, en consecuencia, anular la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante para que se dicte nueva Sentencia en la que se resuelva expresamente sobre la petición de reducción de la pena de arresto mayor impuesta en su grado máximo.

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 el amparo solicitado y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva.

2.º Anular la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 10 de diciembre de 1992, dictada en el recurso de apelación núm. 191/92.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento de dictar Sentencia para que se dicte nueva Sentencia en la que se resuelva también sobre la petición formulada de reducción de la pena de arresto mayor a su grado mínimo o medio.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de mil novecientos noventa y tres.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Fernando García-Mon y González Regueral, Carlos de la Vega Benayas, Vicente Gimeno Sendra, Rafael de Mendizábal Allende, Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

21435 Pleno. Sentencia 264/1993, de 22 de julio de 1993. Recurso de inconstitucionalidad 138/1990. Promovido por el Gobierno de la Nación contra determinados preceptos de la Ley de las Cortes de Aragón 9/1989, de 5 de octubre, de Ordenación de la Actividad Comercial en Aragón. Voto particular.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, Presidente; don Luis López Guerra, Vicepresidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don José Gabaldón López, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 138/90, interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno de la Nación, contra los arts. 6.2, 15.3 c), 24, 25.1, 30.2, 35, 38.2, 39.3, 56 b), k), l) y r) y la Disposición transitoria cuarta de la Ley de las Cortes de Aragón 9/1989, de 5 de octubre, de Ordenación de la Actividad Comercial en Aragón. Han sido partes las Cortes de Aragón, representadas por su Presidente, don Juan Bautista Montserrat Mesanza, y la Diputación General de Aragón, representada por el Letrado de la misma don Juan Antonio García Toledo. Ha sido Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 16 de enero de 1990, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno de la Nación, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 6.2, 15.3 c), 24, 25.1,

30.2, 35, 38.2, 39.3, 56 b), k) l) y r) y la Disposición transitoria cuarta de la Ley de las Cortes de Aragón 9/1989, de 5 de octubre, de Ordenación de la Actividad Comercial en Aragón, haciendo el recurrente expresa invocación de lo dispuesto en el art. 161.2 C.E. Funda el Abogado del Estado su pretensión en las consideraciones que seguidamente se resumen:

A) El art. 6.2 de la Ley autonómica dice así:

«No obstante lo dispuesto en el número anterior, el Departamento de Industria, Comercio y Turismo podrá, a petición de asociación o asociaciones de comerciantes legalmente reconocidas, establecer con carácter excepcional y por un período de tiempo determinado el horario a que deberán de someterse determinados sectores de la actividad comercial.

La resolución adoptada por el Departamento de Industria, Comercio y Turismo deberá razonar los motivos excepcionales que justifiquen la adopción de dicha decisión. En todo caso serán oídas previamente las asociaciones de consumidores y usuarios implantadas en el territorio de la Comunidad, así como las organizaciones sindicales más representativas del sector».

Pues bien: tales preceptos contravienen directamente el art. 5 del Real Decreto-ley 2/1985, de 30 de abril, sobre Medidas de Política Económica, que establece la libertad de horarios para los locales comerciales en todo el territorio del Estado. La formulación autonómica permite la limitación de esta libertad, si bien sólo en casos excepcionales, y por ello mismo es incompatible con la libertad de horarios proclamada por el legislador estatal. Los principios generales sobre la articulación de las competencias estatales y automáticas en esta materia han sido precisados rigurosamente por la STC 88/1986, que recoge lo que ya venía siendo doctrina del Tribunal en las SSTC 44/1984 y 165/1985 sobre la unidad económica. Igualmente, es claro y terminante el fundamento jurídico 4.º de la STC 29/1986. Toda esta doctrina de la unidad, que permite un ámbito amplio de legítima competencia estatal, el cual puede llegar a las cuestiones de detalle e, incluso, de ejecución, es actualmente un criterio muy consolidado en el Tribunal. Arranca ya de la STC 37/1981 y sigue con la fundamental STC 1/1982, para continuar con las Sentencias que se acaban de citar. De esta suerte, el principio de unidad es un auténtico horizonte hermenéutico de los preceptos constitucionales, siendo un principio interpretativo de uso legítimo, no sólo para los arts. 131.1, 138.2 y 139.2 C.E., sino para la distribución de competencias autonómicas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, según resulta del bloque de las constitucionalidad. La STC 29/1986 va incluso más allá, pues de ella se deduce que el principio de unidad sirve de fundamento a una competencia sustantiva del Estado. Por otro lado, la misma Sentencia excluye para esta regulación estatal la necesaria aplicación del art. 131 C.E. Otro criterio a citar es el contenido en la STC 71/1982, que afirma que un cierto precepto «sólo puede emanar del Estado, pues así lo exige la precisión en el ejercicio de competencias y lo demanda la garantía de la uniformidad de las condiciones de vida más allá del territorio de una Comunidad Autónoma» (fundamento jurídico 9.º). También es fundamental la STC 179/1985, que contiene un desarrollo de la noción «medida que cabe considerar esencial». Todo ello sin negar las competencias autonómicas, que concurren con las estatales en estos casos, como también recoge la STC 29/1986.

A la luz de toda esta doctrina, hay que examinar ya el concreto ejercicio de las competencias estatales en materia de ordenación unitaria de la actividad económica, y concretamente el Real Decreto-ley 2/1985, denominado precisamente de «Medidas de Política Económica». En este Real Decreto-ley se establece el principio de libertad