

Conviene a estos efectos retener los siguientes extremos de dicha demanda. En primer lugar que, como ya se ha expuesto previamente, el primer suplico de la misma consiste precisamente en solicitar «que se acuerde permitir a la hija que fije su residencia en Inglaterra para cursar sus estudios universitarios en dicho país», habiendo sido ya admitida en varios centros universitarios de Inglaterra, como se acredita documentalmente. En segundo lugar, la demanda civil del Sr. K. manifiesta expresamente que es «intención de ambos progenitores» que la hija realice sus estudios universitarios en el Reino Unido, de ahí que haya sido su voluntad «educar a su hija en un colegio británico». En tercer lugar, en la señalada demanda inicial del procedimiento, el progenitor manifiesta –contrariamente a lo establecido por la Audiencia– que si alguno de los dos cónyuges había modificado la señalada intención de que su hija estudiara en Londres, ésta fue la madre: «Así pues, y aun estando, en principio de acuerdo ambos cónyuges en enviar a la menor a cursar sus estudios universitarios a Inglaterra, lo cierto es que la madre, aprovechando que ejerce la guardia y custodia de la hija y que ésta todavía no ha alcanzado la mayoría de edad, está obstaculizando intencionadamente dicho desplazamiento, por cuanto está condicionando la marcha de la menor».

A la vista de los datos anteriores, se comprende que el escrito de demanda incorpore mediante otrosí la solicitud de que se acuerde, con carácter provisional, «que se autorice a la hija a desplazarse y fijar su residencia en Inglaterra para cursar allí estudios universitarios». En el propio recurso de apelación, que es el que da lugar a la Sentencia impugnada en amparo, es precisamente el Sr. K. quien señala expresamente que «la hija cursó siempre sus estudios en el King's College, siendo su intención y la de sus padres desde siempre, la de continuar sus estudios universitarios en Inglaterra». La recurrente en amparo, cuando se opuso a este recurso, afirmaba que «ha sido el padre el que más influyó en la menor para que se trasladase a la Universidad inglesa y ... mi mandante aunque no se opuso frontalmente a la decisión del padre y la hija, sí mostró su discrepancia en razón de su edad y su enfermedad».

Por lo demás, tal como establece la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 29 de Madrid, que la Audiencia Provincial revoca parcialmente, son hechos probados que con posterioridad a la separación la hija común se trasladó a Londres, habiéndole abonado el padre la matrícula en la Universidad y la residencia, y que recibe dinero que le envía su padre en la cuenta que ella ha abierto en Inglaterra.

5. El error cometido por la Audiencia Provincial constituye un error con trascendencia constitucional, en cuanto lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva de la recurrente, a la luz de los requisitos que anteriormente mencionábamos para catalogarlo como un error patente.

a) Se trata, en primer lugar, de un error fáctico manifiesto y fácilmente verificable al contrastar la afirmación judicial de que la decisión de que la hija estudiara en Londres había sido una decisión unilateral de la madre con lo que afirman expresa e inequívocamente las dos partes en el conflicto acerca de que dicha decisión la habían tomado conjuntamente, en los términos descritos en el fundamento anterior.

b) Por otra parte, este error, que no puede ser imputado a la negligencia o a la mala fe de la parte, y sí sólo al órgano judicial que lo cometió, es determinante del fallo de la Sentencia impugnada. En efecto, en el razonamiento de la Audiencia es precisamente el que la madre hubiera decidido de modo unilateral, sin contar con el consentimiento ni expreso ni tácito del recurrente, «lo que hace inviable ya atribuir a cargo del padre cualquiera gastos de notoria importancia que ello implique, como resulta de la

necesidad de residencia y alojamiento de dicha hija en aquel país».

c) Ha de decirse, por último, que el alegado error causa efectos negativos en la esfera jurídica de la demandante de amparo. Tras la resolución recurrida en amparo, doña Rosa Delia B. T. debe hacer frente a los gastos de residencia de su hija en Londres. Estos gastos ciertamente podrán correr a cuenta de la pensión de alimentos a cargo del padre si fuera suficiente, pero la obligación de afrontarlos produce un indudable efecto negativo para la recurrente en amparo, habida cuenta que, según lo establecido por el Auto aclaratorio de la Sentencia de instancia, estos gastos debían ser asumidos íntegramente por el Sr. K., además del pago de la pensión alimenticia.

Las anteriores consideraciones nos conducen a la conclusión de que la resolución recurrida ha vulnerado el derecho de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión, reconocido en el apartado 1 del art. 24 CE, pues se cumplen todos y cada uno de los requisitos para que, de acuerdo con la doctrina establecida por este Tribunal, un error o una equivocación fáctica de un órgano judicial adquiera relevancia constitucional.

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 doña Rosa Delia B. T. y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Anular la Sentencia dictada por la Sección vigésima segunda de la Audiencia Provincial de Madrid el 17 de enero de 2003, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior a la misma, para que, en su lugar, se dicte la que sea procedente, con respeto del contenido del derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado», sustituyendo los apellidos de los padres y de la hija por sus respectivas iniciales.

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de dos mil seis.– María Emilia Casas Baamonde.– Javier Delgado Barrio.– Roberto García-Calvo y Montiel.– Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.– Manuel Aragón Reyes.– Pablo Pérez Tremps.– Firmado y rubricado.

11121 *Sala Segunda. Sentencia 158/2006, de 22 de mayo de 2006. Recurso de amparo 3283-2003. Promovido por don Francisco Alcalde Aberasturi frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao que, en recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado, le condenó por un delito de contrabando.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso penal): incidente de nulidad de actuaciones; inadmisión de adhesión a la apelación penal, promovida por el acusado, por no haber sido trasladada a la contraparte, que incurre en error patente y es irrazonable.

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. 3283-2003, promovido por don Francisco Alcalde Aberasturi, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Dolores Martín Cantón y asistido por el Letrado don José Antonio Figuerido Poulain, contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao de 13 de diciembre de 2002 (rollo de apelación núm. 300-2002) que, estimando el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado, revocó la Sentencia absolutoria del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Baracaldo (Vizcaya) de 30 de mayo de 2002, y le condenó como autor de un delito de contrabando. Ha sido parte el Abogado del Estado y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 20 de mayo de 2003, la Procuradora de los Tribunales doña Dolores Martín Cantón, actuando en nombre y representación de don Francisco Alcalde Aberasturi, interpuso recurso de amparo contra la resolución que se ha dejado mencionada en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Contra el recurrente se siguieron los autos núm. 314-2001, dimanantes del procedimiento abreviado núm. 53-2001, por un delito de contrabando. El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Baracaldo (Vizcaya) dictó Sentencia absolutoria con fecha 30 de mayo de 2002, en la que se declaraban como hechos probados que al recurrente le habían sido intervenidas por el Servicio de Vigilancia Aduanera 9.000 cajetillas de tabaco rubio americano marca «Winston», con un valor de venta de 20.825,07 euros (3.465.000 pesetas), careciendo de la correspondiente autorización para la importación, posesión y comercialización del tabaco incautado, el cual no presentaba los precintos reglamentarios de Logista, S. A., ni las inscripciones del Ministerio de Sanidad exigidas para su legal distribución. Asimismo, se señalaba que el tabaco había sido introducido subrepticamente en España y que la cuota tributaria defraudada era de 16.912,51 euros (2.814.005 pesetas). La absolución del actor se fundamentó en la consideración de que, tras la Ley 13/1998, de 4 de mayo, de ordenación del mercado de tabacos, el tabaco había dejado de ser un género estancado, salvo en el momento del comercio al por menor, de forma que la valoración de los bienes no sería el precio de venta al público, de acuerdo con el artículo 10.1 de la Ley Orgánica de contrabando, sino el que resultaba de las normas de valoración en aduanas, incrementado, en su caso, con los tributos exigibles a su importación; valor que, en este caso, no superaba el millón de pesetas, de forma que la conducta no podía ser considerada delictiva.

b) Frente a la anterior resolución interpuso recurso de apelación el Abogado del Estado. Dado traslado del mismo al recurrente, por éste se presentó escrito en el que, además de impugnarlo, formuló adhesión al mismo, combatiendo otros extremos de la Sentencia que no habían sido discutidos por el Abogado del Estado, referi-

dos, básicamente, a los hechos que habían sido declarados probados en cuanto al número de cajetillas de tabaco aprehendidas, a la procedencia extracomunitaria del género intervenido y a la existencia de una cuota tributaria defraudada. Por último, y para el caso de que fuera estimado el recurso del Abogado del Estado y desestimado el recurso adhesivo, se solicitaba que la pena se impusiera en su grado mínimo (seis meses de prisión), y que la multa se calculara sobre el valor objetivo de los géneros, por un importe de 568.260 pesetas, esto es, el doble de dicho valor.

c) El 29 de octubre de 2002, el Juzgado de lo Penal acordó elevar las actuaciones a la Audiencia Provincial, al tiempo que notificaba al Abogado del Estado y al Fiscal la correspondiente diligencia con copia del escrito de impugnación al recurso de apelación. Consta la recepción de dicha comunicación en el Servicio Jurídico del Estado con fecha 7 de noviembre de 2002. Por providencia de 26 de noviembre de 2002, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao tuvo por recibidas las actuaciones y los escritos de interposición y formalización del recurso de apelación y de impugnación/adhesión. Igualmente, no considerándose necesaria la celebración de vista, se señalaba para la votación y fallo del recurso el día 5 de diciembre de 2002. Dicha resolución fue notificada al Abogado del Estado el 28 de noviembre de 2002.

d) Mediante Sentencia de 13 de diciembre de 2002 la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya estimó el recurso de apelación del Abogado del Estado y, revocando la Sentencia apelada, condenó al actor, como autor de un delito de contrabando, a la pena de dieciséis meses y un día de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante la condena, multa de 41.650,14 euros, con responsabilidad subsidiaria en caso de impago de treinta días, y abono de las costas procesales de la primera instancia. Asimismo, se le condenó a indemnizar a la hacienda pública en la cantidad de 16.912,51 euros. La Sala no entró a conocer sobre el fondo de la adhesión, porque el apelante no había podido realizar la correspondiente contradicción respecto de las pretensiones autónomas formuladas en la adhesión, invocando a tal efecto la STC 162/1997, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En el último párrafo del primer fundamento de Derecho se concluye: «Aplicando lo anterior al escrito de adhesión presentado, se constata que de su contenido no se dio traslado a la parte apelante quien por ello no ha podido defenderse de los pedimentos formulados en la adhesión, dictándose únicamente una vez recibido el escrito por el Juzgado de instancia Diligencia de Ordenación extendida por la Secretaría Judicial por la que se elevaban las actuaciones a esta Audiencia Provincial al haber transcurrido el plazo de diez días por el que se dio traslado a las partes de la apelación interpuesta en su día, en cumplimiento de lo dispuesto en el 795.4 LECrim, por lo que no ha de entrarse a conocer de la adhesión a la apelación pretendida por D. Francisco Alcalde Aberasturi».

3. En la demanda de amparo se afirma, en primer lugar, que la resolución impugnada ha vulnerado los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, reconocidos en el artículo 24.1 y 2 CE, porque no se examinó su adhesión al recurso de apelación del Abogado del Estado con una interpretación restrictiva del artículo 795.4 LECrim, ya que el contenido de la posible adhesión no se encuentra limitado por el legislador al ejercicio de pretensiones iguales a las del apelante principal. En caso contrario, se obligaría al ciudadano que ha obtenido un resultado favorable en primera instancia, como es la absolución, a impugnar la sentencia mediante un recurso de apelación en los aspectos que no comparta, como mecanismo preventivo. En este sentido, la doctrina del Tribunal Constitucional no ha

rechazado en ningún momento la posibilidad de caracterizar a la apelación adhesiva como un verdadero medio impugnatorio, a través del cual puedan deducirse pretensiones autónomas. Aunque el precepto citado no contemple el traslado del escrito al resto de partes, de su interpretación constitucional deriva tan sólo la exigencia de que las partes conozcan el contenido de la adhesión y puedan defenderse, permitiéndoles la posibilidad de instar, si así se precisara para la contradicción de lo alegado adhesivamente, la celebración de vista para la resolución del recurso. En el presente caso, frente a lo que señala la Audiencia Provincial, al Abogado del Estado se le dio efectivo traslado del escrito de impugnación/adhesión por lo que conocía su contenido y tuvo en su mano la posibilidad de impugnarlo, de modo que el recurso adhesivo debería haber sido resuelto por la Audiencia Provincial, de suerte que, al no hacerlo, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva.

A mayor abundamiento, afirma el actor que la actuación judicial vulneraría también el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso con todas las garantías, pues en la providencia de 26 de noviembre de 2002 la Sala no dijo que la impugnación realizada por el demandante fuera el único objeto de recepción o de decisión. Si entendía que no podía entrar a resolver del recurso adhesivo, lo debería haber puesto de manifiesto a las partes en dicha providencia, a fin de que adoptaran las medidas procesales oportunas y no se encontraran en una situación de indefensión. En suma, la Sala actuó en la Sentencia en contra de su propia providencia, privando al ahora recurrente de los remedios procesales necesarios para que sus alegaciones pudieran ser objeto de decisión.

La otra queja articulada en la demanda denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en la vertiente del derecho a recibir una respuesta motivada a las pretensiones de las partes, porque la Sentencia de apelación no expresa las razones ni los elementos de juicio, ni fundamenta por qué la multa debía imponerse sobre el valor del precio de venta al público del tabaco y no sobre el valor objetivo de los géneros, conforme a lo solicitado por el recurrente en la alegación décima de su escrito de impugnación/adhesión.

El *petitum* de la demanda incluye la solicitud de que se declaren vulnerados los derechos fundamentales alegados, con la anulación de la resolución impugnada y el restablecimiento en la plenitud de los derechos conculcados.

4. Por resolución de 20 de septiembre de 2005 la Sala Segunda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 LOTC, acordó conocer del recurso de amparo, admitir a trámite la demanda y, a tenor del artículo 51 LOTC, librar atenta comunicación a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya y al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Baracaldo, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, respectivamente, al rollo de apelación núm. 300-2002 y al procedimiento abreviado núm. 314-2001. Asimismo, se interesaba al citado Juzgado que, previamente, procediera a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, en el término de diez días, pudieran comparecer en el presente proceso constitucional. Finalmente, se acordó requerir a la representación del actor para que expresara el nombre del Letrado que asume la dirección técnica en el presente recurso de amparo.

Este último requerimiento fue cumplimentado mediante escrito presentado el 5 de octubre de 2005.

5. El 23 de septiembre de 2005 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Abogado del Estado, personándose en el presente recurso de amparo.

6. Una vez recibidas las actuaciones, mediante diligencia de ordenación de 12 de enero de 2006 se tuvo por personado y parte al Abogado del Estado en la representación que ostenta, acordándose entender con él las sucesivas actuaciones. Asimismo, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52.1 LOTC.

7. El Abogado del Estado, en escrito de alegaciones registrado el 2 de febrero de 2006, solicitó la inadmisión o, en su caso, la desestimación del recurso de amparo. Ante todo, precisa que la verdadera *causa decidendi* de la Sentencia impugnada es que no cabe en la jurisdicción penal la adhesión a la apelación como vehículo procesal apto para insertar pretensiones autónomas y eventualmente divergentes de la pretensión principal. Aunque la Sala haya razonado que el examen de la apelación adhesiva lesionaría los derechos de la parte apelante a quien no se dio traslado de la misma, ello no significa que haya juzgado procedente dicha adhesión y que la haya rechazado sólo a causa del descuido de abrir un trámite contradictorio. La Sentencia debe interpretarse a la inversa: puesto que no está previsto el trámite contradictorio, ni los términos en que se formula la apelación adhesiva tienen base en la jurisprudencia, el examen de fondo de las alegaciones del recurrente causaría una lesión a los derechos de la parte apelante.

Ateniéndose al orden en que se plantean las quejas en la demanda, el Abogado del Estado aduce, en primer lugar, la inadmisión del primer motivo de amparo conforme a lo establecido en el artículo 44.1 a) LOTC, pues los dos submotivos que se comprenden en él se refieren a defectos que es posible remediar por medio del incidente de nulidad de actuaciones, según el artículo 241 LOPJ. En efecto, se reprocha a la Sentencia una incongruencia por omisión y una carencia en el procedimiento causante de indefensión. De esta forma, con la interposición directa del recurso de amparo se falta claramente a la regla de la subsidiariedad del mismo, intentándose remediar en esta vía lo que pudo serlo en la vía judicial precedente.

Alternativamente, y en cuanto a la cuestión de fondo, apunta el representante de la Administración que la adhesión formulada consiste en que la propia persona absuelta de una condena penal subsidiariamente su propia condena en segunda instancia para el caso de prosperar la apelación principal, y, en previsión de ello, propone una lista de cuestiones cuya consideración podría llevar al Tribunal *ad quem* a una atenuación de la condena que muy probablemente podría resultar de la revisión del fallo absolutorio obtenido en la instancia. Así, de las alegaciones que contenía el escrito de oposición a la apelación, las cuatro primeras se dedicaban a defender la Sentencia en sus propios términos, mientras que, en las siguientes, el apelante adhesivo discute los mismos hechos que justificaron su absolución contradiciéndolos en una difícilísima argumentación, mediante la que se trata, por un lado, de desdibujar la identificación de los géneros intervenidos en su origen, cantidad y marca, y, por otro, se postula el mantenimiento de la valoración en la aduana de los géneros aprehendidos aunque sean estancados, por si la Audiencia Provincial no compartía la caracterización de los géneros intervenidos hecha por el Juez *a quo* como de lícito comercio. Pues bien, entiende el Abogado del Estado que entre estos dos grupos de cuestiones las objeciones referidas a la prueba constituyen una pretensión autónoma, una verdadera apelación, por cuanto contradicen los mismos presupuestos en que se basó la Sentencia absolutoria. En este sentido, resulta extraño que en un mismo escrito se puedan propugnar dos versiones absolutamente contradictorias, lo que, a su juicio, no deja a salvo el principio de buena fe, de suerte que la acumula-

ción de pretensiones incompatibles entre sí, fundadas en hechos contradictorios, ha quedado clásicamente excluida en nuestro sistema procesal.

Pero, sobre toda otra consideración, destaca el Abogado del Estado que la denuncia de incongruencia omisiva no se ajusta al diseño de la apelación adhesiva en el proceso penal, limitado en su interpretación por el Tribunal Supremo como mecanismo para unirse o asociarse a la posición procesal del apelante y no para otros fines. No se ha abordado el examen de una adhesión a la apelación porque ésta quedaba al margen de las posibilidades del propio proceso. Por la misma razón es improcedente el reproche de infracción procesal cifrado en la falta de adopción de un mecanismo de contradicción en el proceso, ya que la norma no lo impone ni sería exigible más que en el caso de que el órgano *ad quem* tuviera por posible la apelación adhesiva dentro del marco jurisprudencialmente reconocido, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Rechaza también el Abogado del Estado que exista un defecto de motivación en cuanto a la valoración del tabaco aprehendido, que la recurrente basa en la desatención de las razones ofrecidas en el apartado décimo de su escrito de impugnación-adhesión al recurso de apelación. Dicho apartado incluía una serie de consideraciones dirigidas a intentar evitar toda conexión entre el artículo 3 de la Ley Orgánica 12/1995 y el artículo 10.1 de la misma Ley, que concreta la forma de valorar los bienes, singularmente, los estancados según el precio de venta al público. Hace notar el representante de la Administración que dicho punto décimo del escrito del apelado era calificado como de adhesión a la apelación y ahora, en el amparo, se intenta revisar esa calificación asignándole un componente simplemente impugnatorio del recurso de apelación. Sin embargo, es difícil deslindar un campo de otro sin un «suplico» que facilite la individualización precisa de las peticiones, por lo cual resulta inadmisibles reprochar a la Sala un defecto de resolución sobre un extremo que en la estructura del escrito venía integrado por el propio apelado dentro del capítulo de la adhesión, que fue rechazado *a limine*. En cualquier caso, resulta patente que la Sala se ha pronunciado con claridad sobre este aspecto del valor del tabaco aprehendido, ya que en el fundamento segundo de la Sentencia recurrida se acepta expresamente el valor en venta del género introducido en territorio español. Hay, pues, una resolución expresa de esta cuestión que no es sino la estricta aplicación de un precepto legal, patentemente aplicable a partir del reconocimiento del género aprehendido como un producto estancado.

8. Mediante escrito presentado el 3 de febrero de 2006, la representación del demandante de amparo interesó una Sentencia estimatoria de sus pretensiones, dando por reproducidos los hechos y fundamentos de Derecho de su demanda. Además, efectúa una reseña de los antecedentes fácticos que, en su opinión, resultan esenciales para la resolución del asunto, e invoca la doctrina de este Tribunal acerca de la adhesión a la apelación penal, señalando que, aunque la aplicación del artículo 795.4 LECrim sea una cuestión de legalidad ordinaria, puede ser objeto de cognición por este Tribunal cuando se produzca una lesión a un derecho fundamental, derivada de la falta de tramitación o resolución del recurso adhesivo sin dar traslado del mismo al resto de las partes. A su juicio, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva se produce por no haberse resuelto el recurso adhesivo formulado cuando el Abogado del Estado tuvo posibilidad de contradicción o, en su caso, por no haberse tramitado el citado recurso dando traslado del mismo al Abogado del Estado de forma expresa para que pudiera impugnarlo o acordando de oficio la celebración de vista, lo que, en definitiva, se ha traducido en la privación de un recurso previsto legalmente.

Por otra parte, la Sentencia impugnada no resuelve las alegaciones contenidas en el párrafo segundo de la alegación décima del recurso adhesivo con las exigencias propias del derecho a la tutela judicial efectiva, es decir, de forma que se conozcan las razones y los elementos de juicio, así como su fundamentación en derecho, por las que considera que la multa debía imponerse sobre el valor del precio de venta al público del tabaco y no sobre el valor objetivo de los géneros.

A mayor abundamiento, se vulneró también en el caso el derecho a un proceso con todas las garantías, incumpliendo las exigencias de la doctrina del Tribunal Constitucional, toda vez que, planteadas cuestiones de hecho y de derecho, se tenía que haber celebrado vista y oído al imputado, en cumplimiento de la necesaria intermediación y contradicción inherentes al mencionado derecho fundamental.

9. El Ministerio Fiscal, en escrito de alegaciones registrado el 9 de febrero de 2006, interesó el otorgamiento parcial del amparo, con anulación de la Sentencia de 13 de diciembre de 2002, dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao, y retroacción de las actuaciones al momento de pronunciarse para que se dicte la que se considere procedente, respetando el derecho vulnerado a la tutela judicial efectiva. Tras exponer los antecedentes del caso e identificar las quejas planteadas por el demandante de amparo, señala el Ministerio público que, aunque dos de las pretensiones planteadas se refieren al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, y la tercera al derecho a un proceso con todas las garantías, esta última se debe examinar conjuntamente con la que denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por dejar imprejuizada la pretensión impugnatoria contenida en la apelación adhesiva que formuló el actor, ya que, en definitiva, la indefensión que en ellas se denuncia tienen su origen en dicha falta de enjuiciamiento y, además, la misma no se puede conectar, como pretende la demanda de amparo, a la providencia de la Audiencia Provincial acordando el señalamiento de la fecha para la deliberación y fallo del recurso por no considerar necesaria la celebración de vista, ya que dicha resolución se limita a constatar la recepción de las actuaciones practicadas en la primera instancia, sin que de dicha constatación se pueda deducir que por ello quedaba configurado el objeto del recurso, incluyendo en el mismo la apelación adhesiva formulada por el demandante de amparo.

Precisada la anterior cuestión, señala el Fiscal, en cuanto a la primera de las denuncias del recurrente, referida a la falta de enjuiciamiento de la apelación adhesiva, que la doctrina constitucional viene estableciendo no sólo lo que dice el demandante de amparo sino también que la determinación de si la apelación adhesiva es o no una apelación supeditada a la principal es una cuestión de legalidad ordinaria, como, por lo demás, se pone de manifiesto tras la modificación de la LECrim llevada a cabo por la Ley 38/2002. Si es una cuestión de legalidad ordinaria, su decisión compete a los órganos del poder judicial, y si, además, supone la inadmisión de un recurso, será el derecho de acceso al recurso el que resulte comprometido en el presente caso, existiendo al respecto una reiterada doctrina constitucional conforme a la cual las resoluciones judiciales pueden acordar la inadmisión de un recurso siempre que se funden en una causa legal y que la decisión no resulte arbitraria, irrazonable o incurso en error patente.

Aplicando tal doctrina al caso presente se ha de estimar la pretensión de amparo porque, aunque la Sentencia de la Audiencia parta de la doctrina constitucional expuesta sobre la necesidad de garantizar la observancia del principio de contradicción en la tramitación de las apelaciones adhesivas y de la jurisprudencia del Tribunal

Supremo sobre la necesidad de supeditar la apelación adhesiva a la principal, solamente utiliza como *ratio decidendi* para acordar la inadmisión de la adhesión del actor el hecho de que no se dio traslado de la misma a la parte apelante, quien no pudo defenderse de los pedimentos formulados en ella. La Audiencia Provincial yerra en dicha apreciación ya que omite toda referencia a la diligencia de constancia, que acredita que el Abogado del Estado tuvo conocimiento de la adhesión a la apelación formulada por el recurrente y, pese a ello, nada hizo por formular impugnación alguna, ni siquiera solicitando la celebración de la vista del recurso o recurriendo la providencia en la que se acordó su resolución sin celebración de vista. Dicho error es de hecho, patente, porque resulta de un somero examen de las actuaciones judiciales, y, además, se revela esencial para fundamentar la decisión adoptada, ya que, sin perjuicio de la resolución que pueda adoptarse sobre el contenido de la apelación adhesiva, «parece evidente que si su inadmisión se acuerda por no habersele dado traslado de la misma al Abogado del Estado, acreditado que dicho traslado se efectuó, la admisión de la misma y su enjuiciamiento se habría producido».

A mayor abundamiento, entiende el Fiscal que, aunque se considerase que dicho traslado no se confirió con la finalidad de salvaguardar el principio de contradicción, la fundamentación de la inadmisión de la apelación adhesiva se revela manifiestamente irrazonable y, por tanto, vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva. En efecto, la Sentencia impugnada no resuelve la inadmisión de la apelación adhesiva porque, con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo que cita, la apelación adhesiva deba ser una apelación supeditada a la principal, sino porque si se entraba a resolver el fondo de la misma se provocaría la indefensión de la Abogacía del Estado por no habersele dado traslado de dicha adhesión. Si fuera cierto tal aserto, lo que el derecho a la tutela judicial efectiva exige, por ser un derecho aplicable a todos los justiciables, es que dicho traslado se efectuara para subsanar la omisión u error sufrido por el Juzgado durante la tramitación del recurso. Si, en lugar de eso, la decisión que se adopta es inadmitir la apelación adhesiva por salvaguardar el derecho de una parte, tal decisión comporta el sacrificio del derecho de acceso al recurso de la parte que la formuló, cuyo sacrificio no aparece justificado porque el error o la omisión padecidos por el Juzgado debía, y podía, ser subsanado por la Audiencia que, al no hacerlo así, vulneró el mencionado derecho fundamental.

Finalmente, por lo que se refiere a la queja que denuncia la falta de motivación de la determinación de la pena de multa impuesta, afirma el Fiscal, con invocación de la doctrina de este Tribunal, que la pretensión de amparo carece de fundamento, ya que, aunque no se diga de manera expresa en la resolución, es patente que si se opta por utilizar, para determinar el importe de la multa, el precio de venta al público de la mercancía intervenido en lugar del precio real u objetivo, como proponía el demandante de amparo, es porque la Audiencia Provincial, al resolver el motivo anterior del recurso de apelación, opta por considerar que el tabaco es siempre y en todo caso un género estancado. En consecuencia, la determinación de la cuantía de la multa no aparece desprovista de fundamentación.

10. Por providencia de 18 de mayo de 2006 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao, de 13 de diciembre de 2002, recaída en el rollo de apelación núm. 300-2002 que, estimando el recurso de

apelación interpuesto por el Abogado del Estado, revocó la Sentencia absolutoria del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Baracaldo (Vizcaya), de 30 de mayo de 2002, y condenó al actor, como autor de un delito de contrabando, a la pena de 16 meses y un día de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante la condena, multa de 41.650,14 euros, con responsabilidad subsidiaria en caso de impago de treinta días, abono de las costas procesales de la primera instancia, e indemnización a la hacienda pública en la cantidad de 16.912,51 euros.

El demandante de amparo aduce que se han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías porque no se examinó su adhesión al recurso de apelación del Abogado del Estado sobre la base de una interpretación restrictiva del artículo 795.4 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), a pesar de que, frente a lo que afirma la Sala, al apelante se le dio traslado del escrito de impugnación/adhesión y tuvo en su mano la posibilidad de impugnarlo. También se habría producido dicha vulneración porque en la providencia de 26 de noviembre de 2002 la Sala no puso de manifiesto a las partes que no podría entrar a resolver la adhesión a la apelación, y porque el pronunciamiento sobre la recepción de la apelación y de la impugnación/adhesión fue desatendido por la Sentencia de apelación, impidiendo de esta forma al actor adoptar en su día las medidas procesales oportunas a fin de no encontrarse en una situación de indefensión. Por último el recurrente entiende también vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva porque la Sentencia de apelación no motiva por qué la multa debía imponerse sobre el valor del precio de venta al público del tabaco y no sobre el valor objetivo de los géneros.

El Ministerio Fiscal sostiene que debe atenderse la primera queja, porque la falta de resolución de la adhesión a la apelación obedece a un error patente y a una interpretación manifiestamente irrazonable del Tribunal *ad quem*, si bien disiente del actor en cuanto a la denunciada falta de fundamentación de la pena impuesta, por considerarla suficientemente motivada. El Abogado del Estado se opone a la estimación del recurso de amparo, aduciendo, en primer lugar, la concurrencia de una causa de inadmisión, y sosteniendo que, en cualquier caso, no ha existido ninguna de las infracciones constitucionales denunciadas.

2. Antes de entrar en el examen de las distintas quejas articuladas por el actor, es necesario realizar alguna precisión en relación con las alegaciones formuladas en el trámite del artículo 52 LOTC. En su escrito, el recurrente no se ha limitado a reiterar la demanda de amparo, sino que ha añadido una queja más, afirmando que, asimismo, había resultado vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías porque, planteándose cuestiones de hecho y de derecho en el recurso de apelación, se tenía que haber celebrado vista y oído al imputado, para garantizar la necesaria intermediación y la contradicción inherentes al derecho consagrado en el artículo 24.2 CE.

Pues bien, dicha queja no puede ser objeto de nuestro enjuiciamiento, en la medida en que ello supondría una ampliación de la demanda de amparo que no resulta admisible. En efecto, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, es en la demanda de amparo donde queda fijado el objeto procesal, definiendo y delimitando la pretensión (SSTC 235/1994, de 20 de julio, FJ 1; 26/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 124/1999, de 28 de junio, FJ 1; 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 4), tanto en cuanto a la individualización del acto o la disposición cuya nulidad se pretenda, como respecto de la razón para pedirla o *causa petendi* (STC 185/1996, de 25 de noviembre, FJ 1), sin que sean viables las alteraciones introducidas con ulteriores alegaciones (SSTC 109/1997, de 2 de junio, FJ 1; 39/1999, de 22

de marzo, FJ 2), dirigidas a completar y, en su caso, reforzar la fundamentación del recurso, mas no a ampliarlo o variarlo sustancialmente (STC 85/1999, de 10 de mayo, FJ 2). En consecuencia, la queja añadida en el escrito de alegaciones a las inicialmente planteadas no puede ser objeto de consideración por parte de este Tribunal.

3. Una vez precisado el anterior extremo, y antes de analizar las vulneraciones de derechos fundamentales que constituyen las quejas del recurrente, es necesario analizar el óbice procesal aducido por el Abogado del Estado. Afirma éste que el actor no ha agotado la vía judicial previa, conforme a lo exigido por el artículo 44.1 a) LOTC, en cuanto al primer motivo de amparo, porque los dos submotivos que se comprenden en su queja se refieren a defectos que es posible remediar por medio del incidente de nulidad de actuaciones, según el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Así, según afirma el representante de la Administración, se reprocha a la Sentencia una incongruencia por omisión y una carencia en el procedimiento causante de indefensión, al no proveer un trámite contradictorio en el traslado de su escrito a las restantes partes. De esta forma, con la interposición directa del recurso de amparo se estaría faltando claramente a la regla de la subsidiariedad del mismo, intentándose remediar en esta vía lo que pudo serlo en la vía judicial precedente.

La constatación de la concurrencia del obstáculo alegado por el Abogado del Estado, daría lugar a un pronunciamiento de inadmisión en el presente momento procesal, respecto de la queja a la que se refiere, ya que, como tenemos declarado, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite (por todas, SSTC 18/2002, de 28 de enero, FJ 3; y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2).

Es jurisprudencia constante de este Tribunal (por todas STC 79/2004, de 5 de mayo, FJ 2) que la exigencia de agotar la vía judicial precedente antes de acudir al recurso de amparo [art. 44.1 a) LOTC] no es, ciertamente, una mera formalidad, sino que constituye un elemento esencial en el sistema de articulación de la jurisdicción constitucional con la jurisdicción ordinaria. Ahora bien hemos establecido asimismo que el carácter subsidiario del recurso de amparo no obliga a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación posibles, sino tan sólo aquellos normales que, de manera clara, se manifiestan como ejercitables (STC 188/1990, de 26 de noviembre, FJ 3); esto es, cuando no quepa duda respecto de la procedencia y la posibilidad real y efectiva de interponer el recurso, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo (STC 211/1999, de 29 de noviembre, FJ 3), sin necesidad de efectuar complejos análisis jurídicos, puesto que no es exigible al ciudadano que supere dificultades de interpretación que excedan de lo razonable y, además, se requiere que su falta de utilización tenga origen en la conducta voluntaria o negligente de la parte o de los profesionales que le prestan su asistencia técnica (STC 172/1991, de 16 de septiembre, FJ 2).

La determinación de los supuestos en que cabe un recurso constituye, como regla general, una cuestión de legalidad que, en última instancia, debe ser resuelta por el Tribunal competente (por todas, STC 137/2004, de 13 de septiembre, FJ 2). No obstante, en la medida en que por determinación de su Ley Orgánica este Tribunal debe necesariamente ejercer un control sobre el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de las demandas de amparo y, más en concreto, sobre la necesidad de haber agotado la vía judicial previa, estamos obligados, al igual que en otras ocasiones, a efectuar un pronunciamiento *ad cassum* sobre la necesidad o no de interponer recurso contra la resolución que se impugna (por todas, STC 229/

1994, de 18 de julio, FJ 1), si bien, nuestro control se debe limitar a examinar si el mencionado recurso era razonablemente exigible. Es decir, no se trata, tal como señalamos en la STC 76/1998, de 31 de marzo (FJ 2), «de establecer con total precisión si un recurso era o no procedente, sino de decidir si era razonablemente exigible su interposición».

Pues bien, es cierto que este Tribunal tiene declarado que el incidente de nulidad de actuaciones regulado en el artículo 240.3 LOPJ, a la sazón vigente (en la redacción dada por la Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo; regulación incluida actualmente en el artículo 241 LOPJ, según la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre), es el remedio procesal para reparar la lesión presuntamente sufrida en los casos de resoluciones judiciales que hubiesen incurrido, entre otros vicios, en incongruencia en sus decisiones (por todas, STC 25/2004, de 26 de febrero, FJ 2); sin embargo, en el presente caso el recurrente no estaba obligado a emplear dicho remedio procesal para que se pudiera entender debidamente agotada la vía judicial previa. En efecto, en primer lugar, pese a lo que afirma el Abogado del Estado, el demandante de amparo no se queja de que la Sentencia impugnada haya incurrido en incongruencia omisiva por no resolver su adhesión a la apelación, sino que su censura se fundamenta en el hecho de que la Sala decidió no resolverla sobre la base de un razonamiento erróneo e irrazonable, que le causó indefensión. Esto es, no se denuncia la falta de respuesta a una pretensión, sino que la respuesta de inadmisión recibida no resulta razonable ni, por tanto, respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo.

Por otra parte, la queja referida a la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, no puede ser objeto de examen aislado, sino que debe ser analizada junto con la referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por no haberse resuelto razonadamente la pretensión contenida en el recurso adhesivo, ya que lo que en aquélla denuncia el demandante es, en definitiva, la indefensión que sufrió como consecuencia de la decisión adoptada por la Sala sobre su adhesión a la apelación. Y es que, a través de dicha queja, el actor planteaba dos aspectos totalmente ligados a la decisión adoptada en la Sentencia: por un lado, que la providencia de 26 de noviembre de 2002, que tuvo por recibidas las actuaciones y efectuó el señalamiento para votación y fallo dejó configurado el objeto del recurso (apelación y adhesión), sin que la Sentencia pudiera apartarse del mismo; y, por otro, que si la decisión que la Sala iba a adoptar era la de no admitir la adhesión, por las razones expresadas en la Sentencia impugnada, debería haberlo indicado en la referida providencia con objeto de que el actor hubiese podido emplear los mecanismos procesales a su alcance para evitar la indefensión que, en definitiva, le ocasionó la Sentencia y, entre ellos, fundamentalmente, solicitar la celebración de vista, de forma que hubiese quedado garantizada la efectiva contradicción entre las partes. Fácilmente se constata que no se trata de deficiencias que puedan quedar reducidas a meros defectos formales causantes de indefensión, sino de planteamientos estrechamente imbricados con el aspecto relativo a la no resolución de la adhesión a la apelación en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao, y que resultan plenamente condicionados por esta decisión. De tal forma, no cabe sostener que el incidente de nulidad de actuaciones del artículo 240.3 LOPJ fuera un remedio procesal idóneo y, por tanto, razonablemente exigible, para poder acudir a la vía de amparo.

Por consiguiente, debe rechazarse el óbice procesal planteado por el Abogado del Estado.

4. Siguiendo un orden lógico en el análisis de las vulneraciones alegadas por el recurrente, según los criterios sentados en nuestra reiterada doctrina (SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 2; 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; y 100/2004, de 2 de junio, FJ 4, entre otras), debemos comenzar nuestro examen por la queja referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que se habría producido por la no resolución de la adhesión a la apelación por parte de la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao, de 13 de diciembre de 2002, dentro de la cual hay que considerar integrado el motivo de amparo referido a la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, según ha quedado expuesto en el fundamento jurídico anterior.

Tanto el demandante de amparo como el Ministerio Fiscal invocan la doctrina elaborada por este Tribunal en torno al recurso de apelación por adhesión en el proceso penal. En relación con la misma, y a los efectos que aquí nos interesan, basta señalar que este Tribunal no ha rechazado en ningún momento la posibilidad de caracterizar a la apelación adhesiva como un verdadero medio impugnatorio a través del cual puedan deducirse pretensiones autónomas, incrementando con ello el alcance devolutivo del recurso de apelación principal (SSTC 16/2000, de 31 de enero, FJ 5; y 79/2000, de 27 de marzo, FJ 2), si bien nos hemos preocupado especialmente por salvaguardar las garantías procesales de la otra parte, de tal suerte que en los casos en los que este Tribunal ha admitido que, con motivo de la adhesión a la apelación, el órgano judicial pueda ampliar su cognición a extremos no contenidos en la apelación principal, ha supeditado la regularidad de tal situación procesal, desde la perspectiva constitucional, a que haya existido la posibilidad de debate contradictorio sobre las pretensiones autónomas contenidas en la impugnación adhesiva, a fin de garantizar las posibilidades de defensa (por todas, SSTC 162/1997, de 3 de octubre, FFJJ 3 y 4; 56/1999, de 12 de abril, 16/2000, de 16 de enero; 93/2000, de 10 de abril, FJ 4; y 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 8). Para ello, no es óbice que el artículo 795.4 LECrim (vigente al tiempo de la formalización de la adhesión a la apelación en el caso que nos ocupa) no previera el traslado del escrito de adhesión, «pues la necesidad de tal trámite resulta de una interpretación de la norma a la luz de los preceptos y principios constitucionales, al ser obligado preservar el principio de defensa en el proceso según lo dispuesto en el artículo 24.1 CE» (STC 93/2000, de 10 de abril, FJ 4).

Expuesto lo anterior, a la hora de realizar nuestro análisis de la queja del actor, debemos precisar la afirmación realizada por el Fiscal en su escrito de alegaciones, al señalar que el enjuiciamiento de la resolución judicial impugnada, en cuanto rechaza la apelación adhesiva intentada por el demandante de amparo, ha de efectuarse aplicando los cánones de los que este Tribunal viene haciendo uso cuando se denuncia una vulneración del derecho a la tutela judicial en su vertiente de acceso al recurso. Ciertamente, es doctrina reiterada de este Tribunal que cuando se alega el derecho de acceso a los recursos el control constitucional de las resoluciones judiciales que puede realizar este Tribunal es meramente externo y debe limitarse a comprobar si carecen de motivación (STC 63/1992, de 29 de abril, FJ 2), se apoyan en una causa legal inexistente (STC 168/1998, de 21 de julio, FJ 2), resultan infundadas, o han incurrido en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica (SSTC 258/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 6/2001, de 15 de enero, FJ 3; y 112/2002, de 6 de mayo, FJ 2).

Ahora bien, no se puede ignorar que la concreta cuestión suscitada se ha planteado en un procedimiento penal, en el que la denegación de la adhesión a la apelación afecta a un encausado que, aunque inicialmente fue absuelto, podía ser condenado en segunda instancia como consecuencia del recurso de apelación formulado

por el Abogado del Estado –como, de hecho, así ocurrió–, de modo que la resolución impugnada no puede ser valorada sólo desde la perspectiva del canon expuesto, sino a través del canon reforzado propio del ámbito penal. En efecto, con relación al derecho al recurso penal y al derecho al doble grado de jurisdicción, este Tribunal ha declarado que cuando se trata del acceso a un recurso penal de quien resultó condenado en la primera instancia judicial, es más rigurosa la vinculación constitucional del Juez ex artículo 24.1 CE en la interpretación de todas las normas de Derecho procesal penal de nuestro Ordenamiento (SSTC 60/1985, de 6 de mayo, FJ 2; 221/2000, de 18 de septiembre, FJ 3; y 130/2001, de 4 de junio, FJ 2). En tales supuestos, en efecto, en virtud de la exigencia constitucional de una doble instancia a favor del reo, resulta de aplicación el principio de interpretación *pro actione*, entendido como la interdicción de aquellas decisiones o actuaciones judiciales determinantes de la privación de dicha garantía esencial que, por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que tratan de preservar y los intereses que se sacrifican (SSTC 130/2001, de 4 de junio, FJ 2, y 11/2003, de 27 de enero, FJ 3). Y estas premisas han de tenerse en cuenta incluso en el supuesto que nos ocupa, aunque el demandante de amparo fuera absuelto en primera instancia, en la medida en que, a través de la adhesión a la apelación, lo que intentaba era atacar aquellos aspectos de la Sentencia apelada que, en caso de estimarse la apelación de la otra parte, pudieran serle perjudiciales; en concreto, el relato de hechos probados contenidos en la misma que, de alterarse la interpretación jurídica sostenida por el Juzgador de instancia como consecuencia del planteamiento realizado por el Abogado del Estado en su recurso de apelación, podían resultar determinantes para su condena.

5. Recordemos que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao de 13 de diciembre de 2002, además de revocar la Sentencia absolutoria de primera instancia y condenar al actor como autor de un delito de contrabando, todo ello como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado, rechazó la apelación adhesiva del demandante de amparo, bajo el siguiente razonamiento, contenido en el último párrafo de su fundamento de Derecho primero: «Aplicando lo anterior al escrito de adhesión presentado, se constata que de su contenido no se dio traslado a la parte apelante quien por ello no ha podido defenderse de los pedimentos formulados en la adhesión, dictándose únicamente una vez recibido el escrito por el Juzgado de instancia diligencia de ordenación extendida por la Secretario Judicial por la que se elevaban las actuaciones a esta Audiencia Provincial al haber transcurrido el plazo de 10 días por el que se dio traslado a las partes de la apelación interpuesta en su día, en cumplimiento de lo dispuesto en el 795.4 LECrim, por lo que no ha de entrarse a conocer de la adhesión a la apelación pretendida por D. Francisco Alcalde Aberasturi».

Tanto el demandante de amparo como el Ministerio Fiscal entienden que dicha decisión vulnera el artículo 24 CE en un doble sentido: por una parte, porque el órgano judicial incurre en una apreciación errónea, ya que si se había dado traslado al Abogado del Estado del escrito de impugnación y de adhesión a la apelación formulado por el actor, lo que le habría permitido impugnarlo o, en su caso, solicitar la celebración de vista en la segunda instancia; por otra, porque el razonamiento empleado resulta irrazonable. Vamos a examinar separadamente ambos aspectos.

a) Según reiterada doctrina de este Tribunal, no todo error del órgano judicial sobre los presupuestos fácticos que le han servido para resolver el asunto sometido a su decisión adquiere relevancia constitucional. En

concreto, hemos afirmado, entre otras muchas, en la STC 173/2003, de 29 de septiembre, FJ 2, que se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva y procede otorgar el amparo cuando la resolución judicial sea el producto de un razonamiento equivocado que no se corresponde con la realidad, por haber incurrido el órgano judicial en un error patente en la determinación y selección del material de hecho o del presupuesto sobre el que se asienta su decisión, produciendo efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano, siempre que se trate de un error que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales, y que sea determinante de la decisión adoptada, constituyendo el soporte único o básico (*ratio decidendi*) de la resolución, de forma que no pueda saberse cuál habría sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en dicho error.

Del examen de las actuaciones remitidas se aprecia la existencia de una diligencia del Secretario del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Baracaldo, fechada el 29 de octubre de 2002, en la que se hace constar que en el mismo día, y a través del servicios de correos, se remite sobre con acuse de recibo al Abogado del Estado, conteniendo copia de la diligencia de ordenación de la misma fecha «y del escrito de impugnación al recurso al objeto de notificación». Según figura en la hoja de acuse de recibo, la comunicación fue recibida por el Servicio Jurídico del Estado el 7 de noviembre de 2002. Asimismo, aparece notificada al Abogado del Estado con fecha 28 de noviembre de 2002 la providencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao del día 26 anterior, por la que se tienen por recibidas las actuaciones y los escritos de interposición y formalización del recurso de apelación «y de impugnación/adhesión». Sin embargo, como ya se ha expuesto, la Sentencia impugnada afirma que no se dio traslado del contenido del escrito de adhesión a la apelación al Abogado del Estado, razón por la cual consideró que no podía entrar a resolverla, ya que no se había permitido defenderse a la parte apelante de los pedimentos formulados en la adhesión.

Del relato anterior se deduce la existencia efectiva del error en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao, lo que, no obstante, no debe determinar, sin más, que se aprecie la vulneración del artículo 24.1 CE, pues resulta preciso comprobar la concurrencia de los presupuestos mencionados anteriormente para que la equivocación del órgano judicial adquiera relevancia constitucional:

1) En primer lugar, se advierte que se trata de un error de hecho que resulta patente, manifiesto, evidente o notorio, pues su existencia es inmediatamente verificable de forma clara e incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales (por todas, SSTC 162/1995, de 7 de noviembre, FJ 3; y 169/2000, de 26 de junio, FJ 2).

2) En segundo lugar, el error ha sido determinante de la decisión adoptada. En efecto, aunque el Abogado del Estado sostenga que el fundamento de la Sentencia impugnada es que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no cabe plantear una apelación adhesiva como la formulada por el recurrente, con pretensiones autónomas a las deducidas en la apelación, lo cierto es que, como señala el Ministerio Fiscal, si bien la Audiencia Provincial se hace eco de dicha jurisprudencia y de la doctrina de este Tribunal sobre la necesidad de garantizar la imprescindible contradicción en la tramitación de las apelaciones adhesivas, la *ratio decidendi* de la Sentencia para inadmitir la adhesión a la apelación es, única y exclusivamente, la falta de traslado del escrito del actor al Abogado del Estado que, por tal razón, no había podido defenderse de los planteamientos realizados de contrario. Así lo pone de relieve claramente el párrafo final del fundamento de Derecho primero de la

Sentencia, antes transcrito, a la luz del cual se llega a la conclusión de que la *ratio decidendi* de la Sentencia de apelación en relación con este aspecto descansa exclusivamente sobre la errónea consideración de que no se había dado traslado al Abogado del Estado del escrito de adhesión a la apelación, y, a partir de este dato, pierde su sentido la fundamentación jurídica de la Sentencia, sin que sea posible conocer cuál hubiese sido el sentido de la resolución de no haberse incurrido en el mismo (SSTC 206/1999, de 8 de noviembre, FJ 4; y 25/2001, de 26 de febrero, FJ 2).

3) Asimismo, la equivocación es atribuible al órgano jurisdiccional que la cometió, y no a la negligencia o mala fe del demandante (SSTC 89/2000, de 27 de marzo, FJ 2; y 150/2000, de 12 de junio, FJ 2).

4) Por último, el error ha producido efectos negativos en la esfera jurídica del recurrente (SSTC 172/1985, de 16 de diciembre, FJ 7; y 96/2000, de 10 de abril, FJ 5), desde el momento en que le ha impedido obtener en apelación una respuesta a las pretensiones articuladas en la apelación adhesiva.

En consecuencia, se cumplen los presupuestos que, según se apuntó anteriormente, exige la jurisprudencia constitucional para otorgar al error de hecho padecido por el órgano judicial relevancia constitucional, con la consiguiente constatación de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del recurrente por la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao.

b) Al margen de lo anterior, la decisión adoptada en la resolución impugnada también produce la lesión del derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 CE por resultar irrazonable. En efecto, como ya se ha reiterado, el Tribunal *ad quem* fundamenta su decisión en el argumento de que, si entraba a resolver la adhesión a la apelación, le ocasionaría una situación de indefensión al Abogado del Estado, a quien no se le había dado traslado de la misma. Pues bien, como acertadamente advierte el Ministerio Fiscal, si para salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de una de las partes, ante la falta de contradicción sobre los términos de la apelación adhesiva, se resuelve no admitirla, esta decisión implica directamente el sacrificio del derecho de acceso al recurso que igualmente ostenta la parte que la promovió; sacrificio que, además, no obedece a una actuación negligente o torcida del propio perjudicado por la decisión, sino que deriva de una omisión de los órganos judiciales, cuyas negativas consecuencias se han hecho recaer en exclusiva sobre el demandante de amparo. Esta sola consideración es bastante para tildar de irrazonable la decisión del Tribunal *ad quem* que, si entendía existente una falta de contradicción sobre los términos de la apelación adhesiva, tenía que haber adoptado la medida que resultara más respetuosa con los derechos en presencia de ambas partes: subsanar la omisión padecida y promover la contradicción entre ellas sobre la apelación adhesiva, dando el oportuno traslado de la misma para que la apelante pudiera alegar lo que tuviera por conveniente, bien por escrito, bien en el acto de la vista cuya celebración pudiera acordar el Tribunal a tal efecto. Y dicha posibilidad no resultaba obstaculizada por el hecho de no existir previsión expresa en tal sentido en el artículo 795.4 LECrim, de acuerdo con la doctrina constitucional antes expuesta (por todas, STC 56/1999, de 12 de abril, FJ 4), en la medida en que la interpretación de dicho precepto debe permitir que resulte respetado el principio de defensa en el proceso, en concordancia con el artículo 24.1 CE.

Por otra parte, la vulneración del derecho fundamental del actor que con la resolución impugnada se ocasiona resulta todavía más grave, pues, como se señaló anteriormente, no se puede ignorar que nos encontramos en el

ámbito penal, en el que el Juez se encuentra especialmente vinculado a las determinaciones del artículo 24.1 CE a la hora de interpretar las normas procesales, rigiendo, incluso, el principio *pro actione*, que implica la no admisión de aquellas decisiones judiciales que entrañen la privación de la garantía que supone la exigencia constitucional de una doble instancia a favor del reo. En este sentido, la resolución adoptada por la Audiencia Provincial de Bilbao implica la supresión de tal garantía del demandante de amparo, sobre la base de un razonamiento que da lugar a una clara desproporción entre los fines que se trataban de preservar –no causar indefensión a la otra parte, que no habría podido contradecir los términos de la apelación adhesiva– y el sacrificio que se imponía al actor al privarle de un pronunciamiento sobre las pretensiones articuladas en la adhesión a la apelación oportunamente formulada.

6. El alcance de la estimación del recurso de amparo se contrae a la anulación de la Sentencia dictada en apelación por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao, de fecha 13 de diciembre de 2002, y la retroacción de actuaciones ante dicho órgano judicial para que dicte una nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del actor, previa la realización de los trámites que resulten pertinentes, si el Tribunal *ad quem* considera que, a pesar del conocimiento que el Abogado del Estado tenía del escrito del actor, resulta necesario conceder un trámite específico para que la parte apelante pueda contradecirlo.

La estimación del recurso, de acuerdo con el razonamiento expuesto, nos exime de analizar la otra lesión aducida por el demandante de amparo en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva por la presunta deficiencia de motivación de la Sentencia impugnada en cuanto a la pena impuesta, ya que sobre esta última tendría que pronunciarse, en su caso, la nueva Sentencia que dicte la Audiencia Provincial de Bilbao.

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 recurso de amparo interpuesto por don Francisco Alcalde Aberasturi y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerlo en el citado derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Bilbao de 13 de diciembre de 2002, recaída en el rollo de apelación núm. 300-2002, retro trayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse la Sentencia anulada, para que por el citado órgano judicial se pronuncie otra que respete el derecho fundamental vulnerado, previos los trámites que, a tal efecto, resulten pertinentes.

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

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de dos mil seis.–Guillermo Jiménez Sánchez.–Vicente Conde Martín de Hijas.–Elisa Pérez Vera.–Eugení Gay Montalvo.–Ramón Rodríguez Arribas.–Pascual Sala Sánchez.–Firmado y rubricado.

11122 Sala Primera. Sentencia 159/2006, de 22 de mayo de 2006. Recurso de amparo 4489-2003. Promovido por el sindicato Federación de la Administración Pública de Barcelona de la Confederación General del Treball de Catalunya (CGT) frente a los Autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia que denegaron su personación en el contencioso-administrativo trabado entre don José Dafonte Docampo y el Ministerio de Administraciones Públicas sobre adscripción provisional de un funcionario a puesto de trabajo.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al proceso): legitimación de un sindicato para comparecer en un proceso de personal sobre un asunto en el que había intervenido (STC 215/2001).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta; don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Trepms, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4489-2003, promovido por el sindicato Federación de la Administración Pública de Barcelona de la Confederación General del Treball de Catalunya (CGT), representado por la Procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero y asistido por el Abogado don Enrique Elosua Viteri, contra el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 13 de mayo de 2003, que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra el Auto de 26 de febrero de 2003, por el que se denegó la personación del referido sindicato en el recurso contencioso-administrativo núm. 1148-2000, interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de la Función Pública (Ministerio de Administraciones Públicas) de 10 de octubre de 2000, sobre adscripción provisional de un funcionario a puesto de trabajo. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha comparecido don Rodrigo Vázquez Arias, representado por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por el Abogado don Isaías Santos Gullón. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 7 de julio de 2003, la Procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero, en nombre y representación del sindicato Federación de la Administración Pública de Barcelona de la Confederación General del Treball de Catalunya (CGT), interpuso recurso de amparo contra la resolución citada en el encabezamiento.

2. Los fundamentos de hecho en los que tiene su origen el presente proceso de amparo son los siguientes: