

DOCTRINA DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

Circular 2/1979, de 29 de enero, sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona.

Referencia: FIS-C-1979-00002

El Boletín Oficial del Estado de 3 de enero corriente publica la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, sobre Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, en la que se establecen los sistemas procesales que garantizan su libre ejercicio.

La importancia de esta disposición, que introduce reformas en los ordenamientos procesales penal y civil con el fin de agilizarlos y hacer más efectivas las garantías que se propugnan, aplica también innovaciones como la intervención del Ministerio Fiscal en el especial procedimiento contencioso-administrativo que estatuye y el encargo expreso que el número dos de la Disposición Transitoria encomienda a esta Fiscalía para acomodar las situaciones procesales en curso. Todo ello obliga a procurar la unidad de criterios de los señores Fiscales para la interpretación y aplicación de un texto legal tan importante, dictando con el carácter de generales las siguientes instrucciones:

I

El objetivo de la Ley, que entraña al mismo tiempo la fijación de su ámbito de aplicación, se centra en la protección del ejercicio no de todos los derechos fundamentales de la persona, sino de los comprendidos en el apartado dos de su artículo primero, sin perjuicio de los que puedan ser incorporados posteriormente y en el plazo señalado, con arreglo a lo que establece la Disposición Final. Estos derechos son ya inmediatamente los que afectan a las siguientes libertades y tutelas consagradas en los artículos de la Constitución que se señalan:

- Expresión, reunión y asociación (arts. 20, 21 y 22).
- Secreto de la correspondencia (art. 18, 3).
- Libertad religiosa (art. 16).
- Libertad de residencia (art. 19).
- Inviolabilidad de domicilio (art. 18, 2).
- Detenciones ilegales (art. 17).
- Sanciones en materia de Orden Público (art. 24, 1).
- Derecho al honor (injuria y calumnia del art. 18 de la Constitución y 4.º, 1 de la Ley).

Preciso es, no obstante, concretar en cuanto a la aplicación de la norma, que de la lectura del artículo 1.º, 1, artículo 2.º, 1, artículo 6.º, 1 y artículo 11, 1 se deduce claramente que la finalidad de la Ley se dirige a la protección del ejercicio de aquellos derechos, pero no entra en su ámbito la regulación de la forma en que dichos derechos hayan de ser ejercidos. Es decir, que no se trata de una Ley que desarrolle el Título I de la Constitución, sino de la protección jurisdiccional de derechos otorgados en ella en cuanto puedan ser violados.

Por otra parte, ha de advertirse que no todos los actos reprobables que lesionen dichos bienes jurídicos son constitutivos de delito. Sin ánimo de dar una lista exhaustiva y excluyendo aquellas figuras delictivas complejas, que aumentarían desmesuradamente esta ejemplificación del ámbito de la aplicación de la Ley, podemos enumerar los delitos y faltas que, al atacar contra dichos derechos fundamentales, deberán ser objeto de enjuiciamiento a través de la normativa de esta Ley, así:

- La protección de la libertad de expresión se halla en los artículos 165 bis a), 193, 194 y 566 del Código Penal.
- La libertad de reunión en los artículos 194 y 195.
- La libertad y secreto de la correspondencia en el artículo 192.
- La libertad religiosa en los artículos 205 y 207.
- La libertad de residencia en los artículos 189 y 190.
- La inviolabilidad del domicilio en los artículos 191 y 490.
- La protección jurídica frente a las detenciones ilegales en los artículos 178, 179, 181, 184 a 190 y 480 a 483.
- Garantía frente a sanciones impuestas en materia de Orden Público en los artículos 178 a 180.
- Las coacciones, del artículo 496, cuando sean cometidas contra el ejercicio de los derechos fundamentales citados.
- La calumnia e injuria, de los capítulos primero y segundo del Título X del Libro II.

De nuestra misión constitucional y del celo que es habitual en este Ministerio Público puede deducirse, sin necesidad de normativa expresa, que sería imposible precisar la interpretación que, sin lesionar el principio de legalidad, debe aplicarse ante los supuestos escandalosos de desamparo ciudadano.

El enjuiciamiento de estas infracciones lo acomoda la Ley a las normas de competencia y procedimiento que exija su tipo: juicio de faltas ante el Juez de Distrito, diligencias preparatorias ante el Juez de Instrucción o Sumario de Urgencia cuando por la pena a imponer determine la competencia de uno u otro órgano, excepto en los casos del artículo 3.º, en que siempre, cualquiera que sea la pena a imponer, la tramitación será la del Título V del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si bien con las modificaciones que introduce el apartado 3 del artículo 2.º de la Ley que comentamos por lo que afecta a los artículos de previo pronunciamiento y a los plazos para instrucción y calificación de la causa.

Es necesario precisar con relación al artículo 3.º que su aplicación, como se deduce de su contexto, se refiere a aquellos delitos y faltas comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley que se comenta, a través de los medios publicitarios que en él se enumeran, esto es, la imprenta, el grabado u otros medios mecánicos de publicación sonoros o fotográficos, difundidos por escrito, radio, televisión, cinematográficos u otros similares.

Merece especial atención el artículo cuarto de la Ley, que establece determinadas reglas cuando los delitos a que se refiere el número anterior, esto es, los cometidos por los medios de publicidad mecánica en él expresados sean los de calumnia o injurias, previstos y penados en los capítulos primero y segundo del Título X del Libro II del Código Penal en los supuestos a que se refiere el artículo 463 del mismo texto.

Pudiera pensarse que entre los derechos fundamentales de la persona que se enumeran en el apartado dos del artículo primero de la Ley como integrantes de su aplicación no figura el derecho al honor. Ello sería erróneo porque al estar los delitos de calumnia e injuria expresamente consignados en el artículo uno de esta Ley, que los incluye entre los protegibles, es de rigurosa aplicación su normativa y en tal sentido hay que considerar su ámbito de aplicación en función de la rúbrica del Título que expresamente se menciona y que se refiere a los "delitos contra el honor".

La derogación de los apartados B), C), D) y E), del apartado 2 del artículo 64 de la Ley de Prensa, por la Disposición Derogatoria, sin aludir al A), parece que lo deja vigente, lo cual llevarla al secuestro automático de las publicaciones a que alude el artículo 3.º Sin embargo, tal presunción se contrapone con el apartado dos de dicho artículo, según el cual los Jueces al iniciar el procedimiento "podrán" acordar, según los casos, el secuestro de la publicación o la prohibición de difundir o proyectar el medio a través del cual se produjo la actividad delictiva; esto es, establece el secuestro como una facultad del Juez. La distinción es importante, ya que al deferirse los trámites de los delitos a que se refiere el citado artículo 3.º, 1, al Título V del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal caeríamos en la exigencia imperativa del secuestro, que dispone el artículo 816.

Por otra parte, la derogación del Real Decreto-Ley 24/1977, de 1 de abril, supone la desaparición de la responsabilidad conjunta del director o editor o empresa, en su caso, de las publicaciones con los autores de los hechos delictivos, y también de la responsabilidad civil solidaria de la empresa propietaria del medio informativo que preveían los artículos 6.º y 7.º de la norma derogada, y ello con carácter retroactivo, recobrando plena aplicación el artículo 15 del Código Penal y, en su caso, la responsabilidad civil subsidiaria del artículo 22 del mismo.

Desea llamar la atención esta Fiscalía sobre el contenido del artículo cinco de la Ley, que acentúa "la indemnización por perjuicios materiales y morales" en función del "agravio producido" y de "la difusión del mismo". Atendiendo a este claro espíritu del legislador, los señores Fiscales prestarán especial interés a tan importante aspecto.

Respecto a la duración de las causas, cuyo tiempo máximo se fija en el artículo quinto, son dos las consideraciones a atender: es la primera la adecuación de los términos de las que ya se encuentran en trámite conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria uno, debiéndose contar los plazos —pues otra cosa podría resultar hasta físicamente imposible— a partir de la vigencia de la Ley. La segunda atañe a la especial inspección que exigirán estas causas y para lo que debe aplicarse en grado extremo cuanto se apercibía en la Circular 8/1978, cuidando de impulsar desde el primer momento la rapidez de todas las diligencias, de forma que se acompase o sincronice la totalidad del proceso como una "cuenta atrás", en función del día en que hayan de cumplirse los términos prefijados por la Ley.

Finalmente, como el procedimiento para los delitos previstos en el artículo tercero es prácticamente el mismo, con las modificaciones consignadas que establecía el derogado Real Decreto Ley de 1 de abril de 1977, deberán ser tenidas en cuenta las instrucciones contenidas en la Consulta núm. 2, de 1978.

II

La garantía contencioso-administrativa, regulada en la Sección Segunda de la Ley (arts. 6 a 10), protege los antes enumerados derechos fundamentales de la persona contra los actos de la Administración Pública, sujetos a Derecho Administrativo, con arreglo a las disposiciones de la Ley de aquella Jurisdicción, acomodada a las normas especiales de procedimiento que en la comentada Ley se desarrollan.

Novedad importante en este procedimiento es la intervención que se atribuye al Ministerio Fiscal, que entraña el problema de determinar el carácter o calidad con que lo hace. ¿Lo será como parte principal e independiente o como parte formal? ¿Ha de intervenir siempre que llegue a su conocimiento una violación o desconocimiento de los derechos fundamentales de la persona por parte de la Administración Pública o ha de esperar a que el titular del mismo inicie el procedimiento?

La Ley nada dice. De la misión que la Constitución atribuye al Ministerio Fiscal de promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos parece deducirse la conclusión de que su intervención es como parte principal, en paridad de posición con la del Abogado del Estado, asumiendo, en función del principio de legalidad, la impugnación o la defensa del acto administrativo.

Sin embargo, debemos detenernos en la mecánica de la Ley para ahondar en la posición procesal del Fiscal. Fundamento inicial y condición básica es, obviamente, la existencia de un acto de la Administración Pública sujeto al Derecho Administrativo a través del cual se ha

lesionado un interés jurídico (Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956, arts. 1, 2 y 3). Queda así formada la relación procesal: administrado contra Administración (arts. 28 a 32) y, consecuentemente, surgen las partes principales: particular amparado por su "utillaje" procesal y Administración, defendida por el Abogado del Estado (arts. 33 a 35).

Montado ya el proceso y en cuanto se refiere al especial que protege los Derechos Fundamentales de la Persona, se introduce en él al Fiscal, como defensor del principio de legalidad y representante del interés público, cuya actuación tanto puede ser a favor del particular lesionado o de la Administración demandada.

Así, el Ministerio Fiscal, al que ni la Ley general ni esta especial atribuyen legitimación inicial (Capítulo II del Título II de la Ley de la Jurisdicción), como tampoco al Abogado del Estado, salvo en casos de declaración de lesividad (art. 56 de la Ley de Jurisdicción), es, sin embargo, parte principal porque le es dado recibir e instruirse de la demanda y efectuar alegaciones (art. 8, 4), instruirse e informar sobre la solicitud de suspensión del acto administrativo impugnado (art. 7, 3), recurrir en apelación como parte personada, (art. 9, 2) y participar en la audiencia especial para los supuestos de reuniones prohibidas o modificadas (art. 7, 6).

Si en este proceso no hubiera otro interés público en juego que el personificado por la Administración estaría justificada la sola presencia del Abogado del Estado, pero la especial naturaleza y el carácter de orden público que tienen los Derechos Fundamentales de la Persona obligan a dar al procedimiento donde se debaten un tratamiento especial. Al margen, y por encima de los intereses de la Administración Pública, está la defensa de la legalidad. Ya vino predicha esta preocupación en la Exposición de Motivos del Real Decreto Ley 20/1977, de 18 de marzo, sobre normas electorales, anticipando la intervención del Fiscal en el contencioso-electoral con tales efectos, como establece luego en su artículo 73, 4: "La representación pública y la defensa de la legalidad en el recurso contencioso-electoral corresponderá al Ministerio Fiscal."

Estimamos, pues, que el Fiscal, que es parte principal en todo lo demás, no puede interponer recurso contencioso-administrativo contra los actos de la Administración que impliquen infracción desconocimiento de dichos Derechos Fundamentales, salvo que actúe en representación de menores, incapacitados, ausentes o impedidos o en los demás casos que se deduzcan de las atribuciones que prescribe el artículo 2.º del Estatuto de 1926.

En cuanto a las normas de tramitación de este recurso, no tienen dificultad alguna de interpretación, pudiendo destacarse entre las reglas especiales contenidas en esta Ley las siguientes:

- No ser necesario recurso de reposición ni cualquier otro previo administrativo (art. 7, 1).
- La formación de pieza separada cuando se solicite la suspensión de la efectividad del acto administrativo impugnado, con preceptivo traslado para informe al Ministerio Fiscal (art. 7, 3).
- La suspensión, en todo caso, de la resolución administrativa, por la sola interposición del recurso, cuando se trate de sanciones pecuniarias reguladas por la Ley de Orden Público (art. 7, 8).
- Interposición del recurso directamente ante la Audiencia cuando se trate de suspensión o propuesta de modificación de reuniones previstas en la Ley reguladora del Derecho de Reunión, que, previa audiencia de las partes, convocada dentro del plazo de cinco días, será resuelto por el Tribunal, sin ulterior recurso (art. 7, 6).
- No suspensión del curso de los autos por la falta de envío del expediente administrativo o de alegaciones por parte de la Administración (art. 8, 3).
- Imposición de las costas al recurrente o a la Administración si fueren rechazadas o aceptadas, respectivamente, todas sus pretensiones. En otro caso, se seguirán las reglas comunes (art. 10, 3).

- Por último, se destaca lo establecido por el número 4 del artículo 10 en cuanto a la actuación para exigir la responsabilidad personal y directa por desobediencia cuando la Administración no remita el expediente administrativo dentro del plazo de cinco días que fija el artículo 8, 2. Los Fiscales deberán cuidar de la expedición del oportuno testimonio y proceder en consecuencia.

III

La Sección Tercera, artículos 11 a 15 de la Ley, regula la garantía civil con la finalidad de atender en esta esfera jurisdiccional a la tutela de los Derechos Fundamentales de la Persona, tanto en los supuestos de reclamaciones por lesión o desconocimiento de los mismos como en los de impugnación de las pretensiones relativas a dichos derechos, Queda así como una tutela complementaria o residual para aquellos casos que no encuentren encaje en el marco de las garantías penal o contencioso-administrativa previamente establecidas.

En este proceso el Ministerio Fiscal es siempre parte y aun se especifica expresamente que está legitimado activamente igual que las personas físicas o jurídicas que sean titulares de un derecho subjetivo que les faculte para obtener la declaración judicial pretendida.

En cuanto al procedimiento articulado para la defensa de dichos derechos en esta jurisdicción, de tramitación breve y sencilla, se acomoda a la normativa de los incidentes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con las modificaciones que la propia Ley establece, reproducción de las contenidas en el Real Decreto Ley de 13 de mayo de 1977, que ahora se deroga.

IV

Queda finalmente ocuparnos del encargo concreto que hace la Ley a esta Fiscalía en la Disposición Transitoria dos. Dada la colocación del mandato parece que excluye las prescripciones establecidas en el apartado número uno de la misma y ello se reconoce además lógico, pues éstas tienden sencillamente a la inmediata adecuación de los procedimientos en trámite que deberán acomodarse, cualquiera que fuere su estado, en tanto no haya recaído sentencia firme, a lo ordenado por la Ley.

Este precepto se entiende en el sentido de acatar las nuevas previsiones procesales dentro de cada orden penal, contencioso-administrativo y civil, respectivamente, pero no permite, por imposibilidad jurídico procesal, el paso de un procedimiento a otro de las clases antes citadas. Tal posibilidad no debe ni siquiera plantearse en el plano teórico por tratarse de órdenes procesales destinadas a la protección de bienes jurídicos de diferente naturaleza. Vale prevenir, en todo caso, que en las circunstancias presentes podrían surgir dudas sobre los procedimientos actuales existentes nacidos como consecuencia del Real Decreto 1048/1977, relativo a las asociaciones sindicales. Conforme a esta norma el procedimiento que se viene siguiendo es el civil de los incidentes. Al ser derogado resulta claro que en lo sucesivo el cauce para las situaciones iguales o similares habrá de ser el contencioso-administrativo, pero —repetimos— en lo sucesivo. La acomodación de los procesos actuales al contencioso-administrativo previsto en la nueva Ley no resultaría posible, puesto que se requeriría la existencia de un acto administrativo impugnado, cosa que no ha ocurrido en los procedimientos civiles en trámite, los cuales deberán continuar acomodándose en el estado en que se encuentren al procedimiento civil establecido en la Sección Tercera de esta Ley.

La Disposición Transitoria dos, en la que se deduce el encargo expreso a esta Fiscalía, tiende, como claramente se expresa, a concentrar en la Jurisdicción Ordinaria todos los procedimientos existentes ante organismos distintos de ella, bien sean jurisdiccionales o administrativos, precepto que va dirigido expresamente a ellos, quienes, en su cumplimiento, deberán inhibirse y remitir todo lo actuado al orden procesal que por los preceptos de la Ley corresponda.

Aunque probablemente el número de casos afectados por esta Disposición Transitoria dos será escaso, conviene para el adecuado control y para obtener la seguridad de que la "vis" atractiva de la jurisdicción ordinaria se ha cumplido, que por todas las Fiscalías se informe a esta General del Estado, en el plazo que estime razonablemente conveniente, sobre el número de procedimientos que han sido objeto de la citada inhibición. Complementariamente, si tuviere

conocimiento de algún supuesto en el que la inhibición debiera haberse producido y no haya tenido lugar, inste lo oportuno para la inmediata efectividad de lo mandado en esta Ley.

Dentro de la lógica intención de la Disposición Transitoria, debe entenderse la obligación de los Jueces y Tribunales de llamar al proceso al Ministerio Fiscal en aquellos casos en los que, por virtud de lo aquí dispuesto, resulte parte activa, a fin de que pueda, en el estado en que se hallen los autos, actuar conforme le viene mandado, ejerciendo cuantos derechos se desprendan de estos nuevos procedimientos.

Madrid, 29 de enero de 1979.