

7884 *Sala Segunda. Sentencia 71/2002, de 8 de abril de 2002. Recurso de amparo 2675/97. Promovido por don Isidro Cañete Díaz respecto a las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, y de un Juzgado de lo Social de Málaga, que desestimaron su petición de pensión por invalidez en su modalidad no contributiva por encontrarse en prisión.*

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de suplicación por falta de indicación del precepto procesal en que se fundaba. Voto particular.

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2675/97, promovido por don Isidro Cañete Díaz, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Aurora Gómez Iglesias y asistido por el Abogado don Eduardo Joaquín García-Galán García-Mauriño, contra las Sentencias que dictaron la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, el 25 de abril de 1997, y el Juez de lo Social núm. 4, el 20 de abril de 1995. Han intervenido el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Procurador de los Tribunales don Ramiro Reynolds de Miguel y asistido del Letrado don Enrique Suñer Ruano, y el Instituto Andaluz de Servicios Sociales, representado y defendido por el Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía don José Manuel Delgado Utrera, así como el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña Aurora Gómez Iglesias, en escrito que presentó en el Registro de este Tribunal el 3 de enero de 1998 tras la designación en el turno de oficio solicitada por el recurrente en su primer escrito de 17 de junio de 1997, interpuso recurso de amparo frente a las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento. Dice en la demanda que su representado, don Isidro Cañete Díaz, solicitó en agosto de 1993 de la Gerencia Provincial en Málaga del Instituto Andaluz de Servicios Sociales (IASS) una pensión por invalidez en su modalidad no contributiva, que le fue denegada al encontrarse en situación de privación de libertad en un centro penitenciario. Consideraba el organismo requerido que en esas circunstancias no se daba el requisito de carencia de rentas o ingresos suficientes «por superar sus recursos económicos el límite establecido».

La denegación de la solicitud dio lugar, tras la correspondiente reclamación previa, a la presentación de demanda judicial. En ella, según consta en las actuaciones, se postulaba la finalidad compensatoria y redistributiva de esa clase de prestaciones, y se sostenía que su regulación jurídica no las hacía incompatibles con el régimen de internamiento en un centro penitenciario, manteniéndose que el art. 25.2 CE reconoce el derecho

del condenado a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social. Apoyaba expresamente esa pretensión en la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecieron en la Seguridad Social prestaciones no contributivas, que dio como resultado una modificación del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, así como en el Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo, por el que se desarrollaba en materia de pensiones no contributivas aquella Ley 26/1990; normas de referencia que el actor conectaba con los arts. 25.2 y 39 a 52 CE.

El Juez de lo Social núm. 4 de Málaga desestimó la pretensión en su Sentencia de 20 de abril de 1995, acogiendo la tesis del órgano administrativo en razón de la naturaleza asistencial de las pensiones no contributivas y después de cuantificar, conforme a un determinado módulo, la percepción sustitutoria de la renta constituida por la estancia y manutención del interno en el centro penitenciario. A tal fin, tras reproducir el art. 137 bis de la Ley General de la Seguridad Social, introducido por la Ley 26/1990, analizaba la concreción en el caso de autos de los requisitos recogidos en ese precepto, en tanto que regulador de los beneficiarios de la pensión de invalidez no contributiva solicitada, concluyendo que las percepciones supletorias recibidas en prisión eran «sobradamente superiores al mínimo de rentas o ingresos establecidos en el art. 137 bis de la Ley General de Seguridad Social».

Contra la Sentencia presentó el Sr. Cañete recurso de suplicación mediante una única alegación en la que solicitaba la revocación de aquella y la estimación de la demanda. En el recurso razonaba sobre cómo la pena privativa de libertad no puede determinar ni directa ni indirectamente la privación accesorias de otros derechos ajenos al pronunciamiento penal, como el derecho al trabajo y su subsidiario derecho a la obtención de prestaciones de la Seguridad Social para el evento de incapacidad física o psíquica para ese mismo trabajo. Alegaba en ese mismo sentido que tanto la Constitución como la legislación penitenciaria aseguran a los reclusos la cobertura de su alimentación, habitación, vestido y asistencia sanitaria, con fundamento en los derechos a la vida y a la integridad física y moral, así como que las mismas normas protegen e incluso favorecen, de modo específico, incondicional e independiente, la posibilidad de desarrollar una actividad remunerada como medida de reeducación y resocialización. Así el trabajo se configura como una facultad indisponible, siendo su legítimo complemento las prestaciones del sistema de la Seguridad Social que, de igual manera y por su mismo carácter sustitutivo, devienen de concesión obligada desde el momento en que una solicitud del interesado acredita la concurrencia de los presupuestos legales.

Se añadía en el recurso que el criterio de declarar la improcedencia de la pensión por considerar percepción sustitutiva de la renta la cobertura de necesidades proporcionada por el centro penitenciario resulta discriminatorio respecto de los reclusos que sí pueden realizar una actividad laboral que les proporciona recursos económicos y que también se benefician de los gastos de infraestructura y mantenimiento general de las prisiones. En el supuesto del recurrente éste no podría conseguir en ningún caso ninguna remuneración propia ni por la vía del trabajo ni por la de la pensión asistencial, pese a que las causas de incapacidad que recaen sobre su persona son independientes de su voluntad. El escrito del recurso efectuaba, finalmente, una remisión a los arts. 14, 15, 25 y 35 CE, así como a los concordantes de la Ley y Reglamento Penitenciario en relación a los arts. 22 y 25 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre y a los arts. 9 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, remi-

tiendo a la fundamentación jurídica del escrito de la demanda.

2. La Sentencia de instancia fue confirmada en el grado jurisdiccional de suplicación, si bien el Tribunal Territorial, acogiendo lo aducido en el escrito de impugnación del recurso, no se pronunció en la cuestión de fondo por falta de cita en el escrito de formalización del recurso de «la concreta norma jurídica que considera infringida por la Sentencia de instancia, ni, por consecuencia, la manera en que aquélla es infringida por dicha resolución». El Tribunal Superior de Justicia se expresó en los siguientes términos:

«Quiere la Sala dejar sentada tales constataciones porque, como señala reiterada doctrina de suplicación, por ser la naturaleza de este recurso extraordinaria -en ningún caso pues comparable con la apelación civil-, la actividad revisora que en el mismo corresponde al Tribunal *ad quem* queda limitada a la materia marcada por la parte recurrente, de manera tal que sólo las infracciones denunciadas por ésta pueden ser examinadas en tal fase procesal y ello aun cuando pudieran existir otras no acusadas y evidentes, salvo que por su propia naturaleza trascendiera de modo directo al ordenamiento procesal (y esto último no acontece en el supuesto debatido).

Así las cosas, cuando —como en el presente caso puede deducirse— el motivo tiene por objeto el examen del derecho aplicado en la Sentencia combatida, de no invocarse con absoluta precisión y claridad por el recurrente los preceptos legales (e incluso cuál de sus apartados, si tiene varios) que pudieran resultar infringidos por aquélla y de qué modo, queda impedida la Sala para entrar en su análisis, pues solución distinta equivaldría a atribuir a la misma la construcción *ex officio* del recurso, siendo así que tal carga corresponde obviamente a la parte.

Tal omisión —que sin duda existe en el cuerpo del recurso formalizado— constituye un defecto insubsanable que lógicamente impide a esta Sala a entrar en el análisis de fondo, obligándola así a la desestimación del único motivo de contradicción construido, y, con él, del presente Recurso de Suplicación».

3. La demanda denuncia la lesión de varios derechos fundamentales. En primer término, del art. 24 en relación con el art. 10.2 CE y art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, por formalismo y excesivo rigor en la apreciación del supuesto defecto procesal, cuya concurrencia se discute aduciendo que del escrito del recurso de suplicación se desprendía sin dificultad tanto el amparo procesal en el que descansaba el único motivo de la impugnación como la motivación de la denuncia de infracción de concretas normas sustantivas, recogándose de forma expresa la cita de los arts. 14, 15, 25.2 y 35 CE, sus concordantes en la Ley y Reglamento general penitenciarios y los paralelos de la Declaración universal de derechos humanos y del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. La cita de los preceptos que el Tribunal Superior de Justicia consideró genérica se traducía, por el contrario, en un elenco de derechos de los ciudadanos privados de libertad que conectaba claramente con la pretensión, de suerte que servía para cuestionar la denegación de la pensión no contributiva, acordada en instancia sobre la base de un cálculo del nivel de ingresos del interesado cuantificado por referencia a las partidas de gastos presupuestarios del Estado en los centros penitenciarios.

En segundo lugar, se denuncia la vulneración del art. 25.2 CE en relación con los arts. 14 y 41 CE, el art. 10.2 de la misma y los arts. 22 y 25 de la Declaración universal de derechos humanos y arts. 9 y 26 del Pacto

internacional de derechos económicos, sociales y culturales. La demanda de amparo manifiesta en este punto que cuando el art. 12 del Real Decreto 357/1991 considera ingresos sustitutivos de las rentas de trabajo cualesquiera otras percepciones supletorias de ellas a cargo de fondos públicos o privados, se está refiriendo a percepciones de tipo prestacional, naturaleza que no concurre en el gasto general del mantenimiento del sistema penitenciario presupuestado anualmente. Entender lo contrario, como hizo la Sentencia de instancia, nos dice, resulta arbitrario y discriminatorio, al punto que, por ejemplo, nunca tendrían los presos derecho a los beneficios de la Seguridad Social —pese a ser un derecho garantizado por el art. 25.2 CE—, se les podría obligar a tributar por esas pretendidas «rentas sustitutivas» o negárseles la asistencia jurídica gratuita.

También alega el recurrente una supuesta vulneración del art. 14 CE, comparando su situación con la de los reclusos que sí perciben pensiones o pueden realizar un trabajo remunerado, siendo así que en su caso no puede desarrollar tales actividades precisamente en razón de la minusvalía por la que solicitó la prestación denegada. Y finalmente señala, citando el art. 25.1 CE, que la fecha de condena a prisión (abril de 1995) es posterior a la de solicitud de la pensión (mayo de 1993), por lo que la Resolución discutida habría denegado la prestación en un momento en el que aún no había privación de libertad. Pone de relieve, asimismo, que ha cumplido ya la pena impuesta y se encuentra en libertad en las mismas condiciones de incapacidad que se diagnosticaron en su día.

4. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, por providencia de 19 de febrero de 1998, acordó admitir a trámite la demanda de amparo, y, de conformidad con el art. 51 LOTC, requirió a los dos órganos jurisdiccionales afectados para que remitiesen las actuaciones y emplazasen a quienes fueron parte en el procedimiento.

5. La Sección Cuarta de este Tribunal, a la que correspondió la tramitación del proceso acordó, en providencia de 30 de abril de 1998, tener por personado y parte al Procurador don Ramiro Reynolds de Miguel, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), y al Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, en nombre y representación del IASS. Por providencia de 1 de junio de 1998 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal, abriéndose el plazo de veinte días del art. 52.1 LOTC para formular alegaciones.

6. En escrito registrado el día 7 de julio de 1998 el recurrente se ratifica y reproduce los contenidos de su demanda de amparo.

7. Don Ramiro Reynolds de Miguel, Procurador de los Tribunales y del INSS, presentó sus alegaciones el día 7 de julio de 1998. A su juicio, el escrito de formalización de la suplicación no se estructuró, ni formal ni materialmente, de acuerdo a los requisitos exigidos por los arts. 191 y 194.2 LPL, faltando en él, igualmente, una mínima fundamentación de la pretensión que se deducía, de manera que la decisión desestimatoria adoptada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía no resultó arbitraria sino plenamente ajustada a Derecho, interesando en consecuencia la desestimación del amparo solicitado.

8. En su escrito de alegaciones, registrado el día 23 de julio de 1998, el Letrado de la Junta de Andalucía opuso la objeción de falta de agotamiento de la vía judicial, habida cuenta que resultaba practicable frente a la Sentencia dictada en suplicación la interposición de

un recurso de casación para la unificación de doctrina. Relaciona a tal fin cuatro Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia que, según afirma, resultaban contradictorias con la recurrida en amparo en los efectos asignados a los defectos formales cometidos en los escritos de recurso, y que eran, en consecuencia, adecuadas para abrir paso a un pronunciamiento unificador de doctrina por parte de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. En relación con la cuestión sustantiva, es decir, la invocada vulneración de los arts. 14 y 25 CE, subraya que la parte recurrente no ofrece un término válido de comparación y oculta la dimensión limitada que el Tribunal Constitucional ha dado al art. 25.2 de la Norma fundamental, lo que le lleva a concluir que las atenciones de carácter prestacional que los reclusos reciben en un Centro Penitenciario cubren sus necesidades básicas, haciendo razonable su exclusión subjetiva del ámbito de los beneficiarios de la prestación en litigio, como sostuvo el juzgador *a quo*.

9. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el día 10 de septiembre de 1998. Analizando el itinerario procesal y los escritos del recurrente, manifiesta que estaba perfectamente delimitada la cuestión debatida tanto en el expediente administrativo como en el procedimiento judicial, que era única y que su regulación legal era plenamente identificable a la vista del expediente administrativo, de la demanda y la Sentencia de instancia, de forma que el rechazo *a limine* del recurso por la falta de cita del precepto infringido constituyó una respuesta judicial desproporcionada y una interpretación rigorista de las normas procesales, contraria, en su opinión, a la tutela judicial efectiva del demandante en amparo.

10. Por providencia de 4 de abril de 2002, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante en amparo impugna en el presente recurso las Sentencias de 25 de abril de 1997 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Málaga) y la de 20 de abril de 1995 del Juzgado de lo Social núm. 4 de Málaga.

Imputa a la primera de ellas haber violado el derecho a la tutela judicial efectiva, dado que el Tribunal Superior de Justicia habría determinado de manera desproporcionada los efectos aparejados a un supuesto incumplimiento de requisitos de recurribilidad (a saber, la falta de cita en el grado jurisdiccional de suplicación del precepto infringido por la Sentencia de instancia recurrida). Frente a ello se sostiene que del contenido del escrito de formalización del recurso se infería abiertamente el objeto de la impugnación, constando en él las referencias normativas en las que descansaba (arts. 14, 15, 25.2 y 35 CE, sus concordantes en la Ley y Reglamento general penitenciarios y los paralelos de la Declaración universal de derechos humanos y del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales).

Por otra parte, desde la dimensión sustantiva del problema deducido en el proceso, se deja la demanda de amparo de la vulneración de los arts. 14 y 25 CE, toda vez que la interpretación de la normativa rectora de la prestación litigiosa efectuada por el juzgador *a quo*, y no revisada en el grado jurisdiccional sucesivo, resultó arbitraria y discriminatoria, privando al recurrente de la prestación solicitada con apoyo en una errónea consideración de lo que sean rentas sustitutivas, e incurriendo en un tratamiento desigual injustificado en contraste con otros reclusos que sí perciben pensiones o pueden realizar un trabajo remunerado al no estar aquejados de la minusvalía por la que, quien formula

la reclamación ante nosotros, solicitó la prestación finalmente denegada.

El Ministerio Fiscal comparte la alegación relativa a la tutela judicial efectiva, mientras que interesan la íntegra desestimación del amparo las restantes partes personadas, conforme a lo relatado en los antecedentes.

2. Antes de entrar en el examen de fondo de la cuestión suscitada, cúmplenos dar respuesta a la objeción de admisibilidad de la demanda de amparo formulada por el IASS, consistente en la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables en la vía judicial previa a la interposición del amparo. A su juicio, la resolución dictada en el recurso de suplicación por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia era susceptible de recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, pues asegura que existían sobre la cuestión objeto de disputa Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia contradictorias con la recurrida en amparo, de suerte que la omisión de ese cauce procesal, posible y procedente, acarrearía la referida falta de agotamiento.

La objeción debe rechazarse, pues tenemos dicho que la subsidiariedad del amparo tan sólo impone la previa formalización del recurso de casación para la unificación de doctrina cuando no quepa duda alguna respecto de la procedencia y posibilidad real y efectiva de interponerlo, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en este procedimiento constitucional de amparo (SSTC 337/1993, de 15 de noviembre; 347/1993, de 22 de noviembre; 354/1993, de 29 de noviembre; 377/1993, de 20 de diciembre; 132/1994, de 9 de mayo; 140/1994, de 9 de mayo; 93/1997, de 8 de mayo; 183/1998, de 17 de diciembre; 5/1999, de 8 de febrero; 173/1999, de 27 de septiembre y 183/2000, de 10 de julio). Esto así, no basta la alegación abstracta de su procedencia, correspondiendo a la parte que pretende hacer valer su no interposición como motivo de inadmisibilidad (en este caso el IASS, en el trámite de alegaciones del art. 52.1 LOTC) acreditar la posibilidad de recurrir a esta extraordinaria vía en el supuesto concreto, debiéndose abstener de efectuar vagas invocaciones.

Esto último es, justamente, lo que ocurre en este caso. El IASS no ofrece soporte alguno a la pretendida aptitud específica de aquel recurso cuya omisión denuncia. El elenco de Sentencias supuestamente válidas para evidenciar la contradicción de doctrinas a los efectos de la unificación por parte del Tribunal Supremo —Sentencias que ni siquiera se nos aportan— no viene acompañado de la más mínima justificación de identidades con el caso aquí enjuiciado, pese a ser exigidas invariablemente por el Alto Tribunal para admitir a trámite ese recurso extraordinario. No existe, por tanto, demostración de una aptitud potencial de las mismas para trabar la contradicción y reparar eventualmente en la vía judicial las lesiones denunciadas en este recurso de amparo, debiendo rechazarse por ello la objeción que realiza el Instituto Andaluz de Servicios Sociales.

3. Entrando ya en la cuestión de fondo, corresponde en primer término dilucidar la alegación relativa a la desestimación del recurso de suplicación.

Constituye una garantía esencial del justiciable, según ha señalado este Tribunal desde sus primeros pronunciamientos, que el derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales comprenda el de obtener una resolución fundada en Derecho. Resolución que habrá de ser de fondo, sea o no favorable a las pretensiones formuladas, si concurren todos los requisitos para ello. Y que podrá ser de inadmisión, o de desestimación por algún motivo formal, cuando concorra alguna causa de

inadmisibilidad y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma.

El canon de constitucionalidad que ha de presidir nuestra intervención en el examen de la efectividad de la tutela judicial, como es sabido, dependerá de la vertiente específica del derecho fundamental que se encuentre eventualmente obstaculizada, pues no todas las concreciones de aquélla, en tanto que diversas en sus perfiles y en la función de cobertura que procuran, pueden ser demandadas con iguales fundamentos ni reconocidas con idéntica intensidad.

Pues bien, situándonos en el estadio del acceso al recurso que aquí y ahora se encuentra concernido, hemos de recordar nuestra doctrina sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en ese ámbito.

Partiendo de la STC 37/1995, de 7 de febrero, este Tribunal viene manteniendo de modo constante en el tiempo que, así como el acceso a la jurisdicción es un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 CE, el sistema de recursos frente a las diferentes resoluciones judiciales ha de incorporarse al mencionado derecho fundamental proclamado en el citado art. 24.1 CE en la concreta configuración que reciba en cada una de las leyes de enjuiciamiento que regulan los distintos órdenes jurisdiccionales, con la excepción del orden jurisdiccional penal, en razón de la existencia en él de un derecho del condenado al doble grado de jurisdicción. De esa circunstancia extrajimos a partir de la STC 119/1998, dictada por el Pleno de este Tribunal el 4 de junio de dicho año, las siguientes conclusiones:

«Mientras que el derecho a una respuesta judicial sobre las pretensiones esgrimidas goza de naturaleza constitucional, en tanto que deriva directamente del art. 24.1 CE, el derecho a la revisión de una determinada respuesta judicial tiene carácter legal. El sistema de recursos, en efecto, se incorpora a la tutela judicial en la configuración que le otorga cada una de las leyes reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales, sin que, como hemos precisado en el fundamento jurídico 5 de la STC 37/1995, “ni siquiera exista un derecho constitucional a disponer de tales medios de impugnación, siendo imaginable, posible y real la eventualidad de que no existan, salvo en lo penal (SSTC 140/1985, 37/1988 y 106/1988)”. En fin, “no puede encontrarse en la Constitución —hemos dicho en el mismo lugar— ninguna norma o principio que imponga la necesidad de una doble instancia o de unos determinados recursos, siendo posible en abstracto su inexistencia o condicionar su admisibilidad al cumplimiento de ciertos requisitos. El establecimiento y regulación, en esta materia, pertenece al ámbito de libertad del legislador (STC 3/1983)” (STC 37/1995, FJ 5).

Como consecuencia de lo anterior, “el principio hermenéutico *pro actione* no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial a la pretensión” que “es la sustancia medular de la tutela y su contenido esencial, sin importar que sea única o múltiple, según regulen las normas procesales el sistema de recursos” (SSTC 37/1995, 58/1995, 138/1995 y 149/1995). En definitiva, la diferencia entre el acceso a la jurisdicción y el acceso a los recursos “se proyecta necesariamente en la función de control que corresponde a este Tribunal respecto de las resoluciones judiciales que impidan de una u otra forma el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva” (STC 138/1995).

El lógico corolario de la mencionada doctrina es que no es posible imponer en los casos en los que existe ya un pronunciamiento en la instancia una concreta interpretación de la norma procesal que permita el acceso

al recurso de casación. La decisión sobre su admisión o no y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto, constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE (SSTC 10/1987, 26/1988, 214/1988, 55/1992, 63/1992 y 161/1992, sin que este Tribunal pueda intervenir salvo que, como hemos señalado en muchas ocasiones, la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (SSTC 50/1984, 23/1987, 50/1988, 90/1990 y 359/1993, entre otras).»

4. La doctrina a la que acabamos de referirnos ha sido aplicada reiteradamente en la jurisprudencia posterior (SSTC 162/1998, de 14 de julio; 192/1998, de 29 de septiembre; 10/1999, de 8 de febrero; 23/1999, de 8 de marzo; 121/1999, de 28 de junio; 94/2000, de 10 de abril; 116/2000, de 5 de mayo; 251/2000, de 30 de octubre; 258/2000, de 30 de octubre; 57/2001, de 26 de febrero; 218/2001, de 31 de octubre; y 33/2002, de 11 de febrero), sin que el hecho de que se aduzcan derechos fundamentales pueda otorgar al principio *pro actione* mayor virtualidad, cuando de la segunda instancia se trata. En efecto, en las SSTC 94/2000, de 10 de abril; 32/2001, de 12 de febrero; y 196/2001, de 4 de octubre, relativas todas ellas a resoluciones dictadas por los órganos contencioso-administrativos por el cauce de la Ley 62/1978, esto es, por el cauce específico de tutela de los derechos fundamentales, no hacen sino reiterar la doctrina expuesta.

La última de dichas resoluciones dice explícitamente:

«Así, en una serie de Sentencias que se citan en la propia STC 32/2001, y configurando una consolidada línea de doctrina constitucional, hemos señalado que no es posible que este Tribunal enjuicie la corrección jurídica de las resoluciones judiciales que interpretan y aplican las normas procesales de acceso a los recursos, pues nuestra jurisdicción no se extiende a la fiscalización del acierto de las decisiones que adopten los Jueces y Tribunales en el ejercicio de su competencia exclusiva de selección y aplicación de dichas normas de interposición de recursos.»

De modo que el canon de enjuiciamiento que delimita el ámbito de nuestra jurisdicción (art. 4 LOTC), aun cuando se aduzca la vulneración de derechos fundamentales sigue siendo, en acceso al recurso, el de arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente.

5. Preciso es recordar también que la interpretación de los presupuestos procesales no puede entenderse de manera tan amplia que conduzca al desconocimiento e ineficacia total de tales presupuestos establecidos en las leyes para la admisión de los recursos, dejando así a la disponibilidad de las partes el modo de su cumplimiento. Hemos dicho que estos presupuestos procesales no responden al capricho del legislador, sino a la necesidad de dotar al proceso de formalidades objetivas en garantía de los derechos e intereses jurídicos de las partes que en él intervienen. En consecuencia, y de modo congruente con la doctrina anteriormente expuesta, hemos afirmado en repetidas ocasiones que la interpretación rigurosa de los requisitos de acceso al recurso, máxime cuando se trate de recursos de cognición limitada que comúnmente se denominan extraordinarios (STC 230/2001, de 26 de noviembre), no es contraria a la Constitución, a menos que incurra en irracionalidad, arbitrariedad o error patente.

Por ello, corresponde a las partes cumplir en cada caso las exigencias del recurso que interponen (SSTC 16/1992, de 10 de febrero, y 40/2002, de 14 de febre-

ro). En ese sentido hemos afirmado que, cuando se pretende el amparo de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos, la hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente errónea de quien recurre (SSTC 334/1994, de 19 de diciembre; 82/1999, de 10 de mayo; 243/2000, de 16 de octubre; 224/2001, de 26 de noviembre, y 40/2002, de 14 de febrero; AATC 233/2000, de 9 de octubre, y 309/2000, de 18 de diciembre), de manera que si, con carácter general, los errores que se atribuyen a los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso, estos defectos o irregularidades carecen de relevancia desde el punto de vista del amparo constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte.

6. Aplicando al caso la doctrina expuesta se verifica que la Sentencia impugnada rechazó entrar en el fondo del asunto al estimar insubsanable la falta de indicación en el escrito de formalización del recurso de suplicación del concreto apartado del art. 191 de la Ley de procedimiento laboral en el que incardinaba el motivo de su recurso, al igual que la falta de concreción, con absoluta precisión y claridad, de la norma o normas jurídicas que consideraba infringidas por la Sentencia de instancia, así como la del modo en que se produjo la infracción (art. 194.2 de la Ley de procedimiento laboral). Con ello el Tribunal sentenciador no hace más que aplicar, aunque de modo riguroso, el tenor literal del art. 194.2 LPL que, literalmente, dice:

«En el escrito de interposición del recurso se expresarán, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas. En todo caso se razonará la pertinencia y fundamentación de los motivos.»

Pues bien, al tratarse de una interpretación de los arts. 191 y 194.2 LPL desde el prisma de la regulación del acceso al recurso de suplicación, estamos en presencia de una de las posibles lecturas de aquellos que, se comparta o no, al no resultar arbitraria, manifiestamente irrazonable ni incurso en error patente, no nos permite inclinarnos por otra también admisible y que, probablemente, hubiera respondido más plenamente a los valores incorporados al art. 24.1 CE (SSTC 132/1997, de 15 de julio; 160/1997, de 2 de octubre; y 94/2000, de 10 de abril), pues con ello rebasaríamos los límites trazados a nuestra jurisdicción.

Por todo lo cual ha de desestimarse este motivo de amparo.

7. En cuanto a las restantes vulneraciones aducidas respecto a la decisión acerca del fondo del asunto tomada en primera instancia, es decir, las vulneraciones de los arts. 25.2 y 14 de la Constitución Española (pues los demás a los que alude no son susceptibles de amparo), a tenor de lo anteriormente expuesto no cabe que este Tribunal efectúe pronunciamiento alguno de fondo. En efecto, la subsidiariedad del amparo exige que la jurisdicción ordinaria haya tenido ocasión de remediar las vulneraciones aducidas, para lo que el art. 44.1 a) LOTC impone el agotamiento de todos los recursos utilizables en la vía judicial; y, según hemos manifestado reiteradamente (*vid.*, por todas, STC 111/2000, de 5 de mayo) no se agota la vía judicial previa cuando los recursos pertinentes se interponen de forma incorrecta.

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 presente recurso de amparo.

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

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

Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 2675/97

Con profundo respeto a la autoridad de la decisión mayoritaria y de acuerdo con la opción discrepante que defendí en la deliberación, lamento disentir de la decisión adoptada y de su fundamentación y hacer uso de la posibilidad concedida por el art. 90.2 LOTC.

1. Mi discrepancia parte de la función que la Constitución ha encomendado a este Tribunal en materia de protección de derechos fundamentales y que, entiendo, no puede ser insensible a la realidad social sobre la que se proyectan los preceptos, principios y valores de nuestra Norma Fundamental. Asumo, así pues, una concepción abierta de la Constitución en la que su valor, como mandato de comprensión conforme a ella de la actividad de todos los poderes públicos, permita la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y no su mero reconocimiento normativo. Mandato de efectividad que afecta de modo muy especial a este Tribunal cuya actuación, entiendo, debiera caracterizarse, no sólo por su obligada corrección jurídica, sino también por su orientación al servicio de determinados fines establecidos en última instancia desde la perspectiva de la dignidad de la persona, fundamento esencial del Derecho y que me impide una visión meramente procesal de la Constitución. Desde esta perspectiva, es desde la que no puedo compartir el reduccionismo del control constitucional en el acceso a los recursos del que parte la decisión de la que disiento.

2. El problema que aborda la Sentencia constituye un problema que no es reciente y que consiste en determinar si el acceso a los recursos forma parte del contenido del derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE y con qué alcance.

El criterio de la mayoría de esta Sala descansa en que sólo el acceso a la jurisdicción constituye la parte nuclear o umbral mínimo imprescindible de la tutela judicial efectiva. Por ello, en esta fase, el control constitucional de las decisiones judiciales de inadmisión ha de ser especialmente riguroso, debiendo exigirse al órgano judicial que tenga en cuenta el principio *pro actione*, de modo que ninguna interpretación de los requisitos formales de la demanda pueda impedir el examen de los derechos de fondo deducidos en la misma. Criterio que personalmente comparto.

Por el contrario, en el acceso al recurso no jugaría dicho principio y este Tribunal no podría examinar aquellas decisiones judiciales que optan por una interpretación rigorista de las normas procesales que imponen requisitos formales, ni obligar al juez a entenderlas en el sentido más favorable a su efectividad. En este momento procesal, el campo de interpretación de los requisitos legales por parte de los órganos judiciales debe ser mayor y, correlativamente, menor su control constitu-

cional. Y ello, porque el recurso no nace de la Constitución, sino de la voluntad legislativa que es libre para crearlo y posibilitar una segunda instancia, pero también para no hacerlo. Salvo en materia penal, donde el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (art. 14.5), en conjunción con el art. 10.2 CE, dota de carácter necesario al recurso ante un Tribunal superior de acuerdo con lo previsto legalmente (STC 230/1993). Recurso necesario cuyo alcance en el ámbito penal no se ha resuelto ni en este país ni en este Tribunal, tal y como he tenido ocasión de reiterar y lamentar públicamente en numerosas ocasiones.

3. Sin embargo, entiendo que es posible también mantener que cuando el legislador ha querido dos instancias lo hace para garantizar, precisamente, la identidad de parámetros constitucionales cualquiera que sean los derechos alegados. Creado un recurso por el legislador, su ejercicio quedaría así integrado entre los derechos constitucionales protegidos en el art. 24.1 CE y, con ello, dotado de la protección del recurso de amparo con las mismas garantías constitucionales que el acceso a la jurisdicción. Es ésta la posición en la que me siento más cómodo.

Podría, no obstante y dentro del respeto que comparto y debo a la doctrina general de este Tribunal, participar incluso de la mayoría de los argumentos en los que, en definitiva, se sustenta la Sentencia de la que soy discrepante. Esencialmente, puedo convenir en el hecho de que el acceso a la jurisdicción constituye la parte nuclear de la tutela judicial efectiva y que el acceso al recurso legal debe cumplir los requisitos legalmente establecidos. También, como derivación de esta idea, podría compartir con carácter general la razonabilidad de una doble intensidad en el control que debe aplicar este Tribunal según se trate del acceso a la jurisdicción o al recurso y que, con carácter general, no juegue el principio *pro actione* en este último al haberse ya obtenido una primera respuesta judicial.

Ahora bien, lo que sin embargo no puedo compartir es el rechazo que asume la decisión de la que disiento a que el principio *pro actione* no tenga ningún juego en la segunda instancia cuando se alegan derechos fundamentales. A mi juicio, admitir como parte del canon de constitucionalidad «el control de proporcionalidad» que propongo, resulta del todo punto exigible cuando en el recurso se suscita un problema relativo a derechos fundamentales sustantivos y no de legalidad procesal. Esta posibilidad parece reconocerse incluso en la propia STC 258/2000, claro exponente de la línea jurisprudencial restrictiva que se mantiene en la Sentencia de la que discrepo y que, como en ésta, también desestimaba el amparo solicitado.

Entiendo que este Tribunal debe controlar las decisiones judiciales de acceso a los recursos cuando los derechos fundamentales han sido alegados con contundencia y no de modo retórico en primera instancia, pero no son atendidos por la segunda como consecuencia de una interpretación excesivamente rigurosa de los requisitos formales del recurso. En tal caso el órgano judicial no debiera optar por una interpretación judicial desproporcionada, ya que ello supondría infringir el mandato constitucional de tutela judicial efectiva, que, a mi juicio, debe tener una mayor intensidad protectora cuando se trata de derechos fundamentales.

4. La viabilidad de que, en estos casos, el control de proporcionalidad forme parte del canon constitucional en el acceso al recurso, debiera enmarcarse dentro de la exigencia judicial que, para todos los poderes públicos, ha de significar el derecho constitucional a una tutela judicial efectiva. Pero, además, me parece que ello tampoco resulta incompatible con las Sentencias de Pleno en las que se sustenta la Sentencia de la que discrepo,

ni tampoco con las que ésta apoya el recorte también en materia de derechos fundamentales y que se recogen en su fundamento jurídico quinto.

Entiendo que en el presente caso estamos ante un supuesto en el que se reconoce un recurso legalmente y se realiza una interpretación excesivamente rigorista de los requisitos estrictamente formales de admisión, a pesar de que en el escrito de suplicación constan con claridad los derechos fundamentales que se alegan como vulnerados. Los casos examinados por las SSTC 37/1995 y 119/1998, no se refieren a la proporcionalidad en la aplicación judicial de los requisitos formales del recurso, sino al alcance de una nueva causa legal de inadmisibilidad (en la casación civil, introducida por la Ley 10/1992, en el caso analizado por la STC 37/1995; y en respecto a la causa de inadmisión regulada en el art. 93.4 LJCA en la STC 119/1998). Tampoco las Sentencias del orden contencioso-administrativo —citadas en apoyo de tal recorte incluso cuando hay en juego derechos fundamentales (FJ 5)— creo que se corresponden exactamente con el problema en el que surge mi discrepancia con el criterio mayoritario, al fundar la inadmisión del recurso en una consideración sustantiva previa al examen del «control de proporcionalidad»: la propia inexistencia del recurso por razón de la materia.

5. En el caso concreto, entiendo que la solución que debiera haberse proyectado es la de considerar que la decisión judicial fue desproporcionada y que, como tal, vulnera el canon del art. 24.1 CE en el acceso a los recursos.

Al haberse alegado por el recurrente los derechos consagrados en los arts. 14, 25.2 y 35 CE en su relación con la prestación de invalidez no contributiva reclamada, el principio de proporcionalidad en la ponderación del defecto procesal por parte del órgano judicial, hubiera debido marcar su actuación como obligado garante de la tutela judicial efectiva.

Comprobado que el defecto procesal no era impositivo, en este caso, el problema no podía ceñirse al terreno de la interpretación admisible de la legalidad procesal, en los que la balanza constitucional no debe inclinarse en ningún sentido para optar entre dos soluciones ambas razonables (STC 37/1995), sino que exigía evaluar el defecto procesal cometido en relación con lo constitucionalmente tolerable a la hora de declarar la inadmisión o desestimación del recurso. Sobre todo porque, sin ningún esfuerzo, el órgano judicial podía identificar la pretensión del recurrente y los derechos fundamentales que éste consideraba vulnerados, como así lo interpretó sin dificultad la contraparte en su escrito de impugnación.

6. En casos como el presente, en el que están en juego derechos fundamentales sustantivos desde la instancia, la resolución judicial debe estar informada por su respeto y protección, con independencia del resultado que merezca el examen de fondo del objeto del proceso. Otra conclusión, a mi juicio, desconocería la dimensión constitucional del problema. Además, conduciría a la paradoja de que la jurisdicción ordinaria no pudiera abordar previamente las vulneraciones aducidas, incumpliendo el «en su caso» al que se refiere el art. 53.2 CE cuando alude a este Tribunal como última instancia para repararlas, con lo que, además, este Tribunal terminaría por no poder tampoco examinar las vulneraciones al no haber agotado la vía judicial previa.

Precisamente para evitar esta posible paradoja, lamento igualmente disenter del último fundamento jurídico de la Sentencia mayoritaria, pues entiendo que el hecho de que se declare que la desestimación por motivos formales del recurso de suplicación no vulnera el art. 24.1 CE, no debe provocar la imposibilidad de ana-

lizar en esta sede constitucional el resto de las alegaciones de la demanda de amparo y, en su caso, de tener contenido, otorgar el amparo respecto de las mismas. En coherencia con el sentir de este Voto, me parece excesivo entender que el hecho de no haber obtenido un pronunciamiento sobre el fondo —ocasionado precisamente por la rigurosa decisión del Tribunal Superior de Justicia en la interpretación de la norma procesal— provoque el incumplimiento del requisito de agotar la vía judicial previa, establecido en el art. 44.1 a) LOTC, con el argumento de que la falta de acceso al recurso se ha debido a una negligencia de la propia parte ahora recurrente. Muy al contrario, el hecho de que no se obtuviera una respuesta judicial en suplicación como consecuencia de la rigurosa decisión del órgano judicial, debió llevarnos a excluir semejante reparo procesal y forzar un pronunciamiento constitucional, cualquiera que fuese el sentido de éste. De otro modo, el recurrente no sólo ha perdido una segunda instancia judicial en la revisión de la posible vulneración de su derechos fundamentales, sino también toda revisión constitucional de la misma.

Por todo ello, entiendo que debió estimarse el recurso de amparo y retrotraer las actuaciones para que el Tribunal Superior de Justicia se pronunciara sobre el fondo de la cuestión planteada en el recurso.

Madrid, a ocho de abril de dos mil dos.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

7885 *Sala Segunda. Sentencia 72/2002, de 8 de abril de 2002. Recurso de amparo 3544/97. Promovido por don Salvador Salinas Llopis frente a los Autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que inadmitieron su demanda contra la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Regional de la Comunidad de Madrid.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): demanda que acumula un recurso de amparo judicial y un recurso ordinario.

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3544/97, promovido por don Salvador Salinas Llopis, representado por el Procurador de los Tribunales don Alfonso Gil Meléndez contra los Autos de 30 de mayo de 1997 y de 8 de julio de 1997 de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Ha sido parte la Comunidad de Madrid, representada y asistida por su Letrado don Emilio González Páramo. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 4 de agosto de 1997 la representación procesal de don Salvador Salinas Llopis interpuso recurso de amparo contra las resoluciones mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia.

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

a) El ahora recurrente en amparo formuló recurso contencioso-administrativo contra dos Órdenes de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Regional de la Comunidad de Madrid.

b) La Sala de lo Contencioso-Administrativo, por providencia de 5 de mayo de 1997, otorgó un plazo de diez días a las partes para que formularan alegaciones acerca de la posible inadmisibilidad del recurso por extemporaneidad y por falta de justificación del cauce procesal elegido. El ahora recurrente en amparo, que era también recurrente en ese proceso contencioso-administrativo, adujo en este trámite, entre otras cosas, que el recurso contencioso-administrativo interpuesto era el ordinario y que, por tanto, no incurría en extemporaneidad al haberse presentado dentro del plazo de dos meses desde la notificación de los actos impugnados. Por otra parte señala que, aunque en su escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo, solicitó por otrosí que se tuviera por interpuesto el recurso contencioso-administrativo al amparo de la Ley 62/1978, tal solicitud se efectuó a mayor abundamiento. También señalaba que no formuló dos recursos diferenciados por razones de economía procesal pero que si la Sala lo consideraba conveniente y le requería a estos efectos subsanaría este supuesto defecto.

c) Por Auto de 30 de mayo de 1997 la Sala acordó inadmitir el recurso contencioso-administrativo al considerar que se trataba de un recurso contencioso-administrativo especial interpuesto al amparo de la Ley 62/1978 y que este recurso había sido interpuesto fuera de plazo, ya que cuando se presentó el escrito de interposición habían transcurrido más de diez días desde que se notificaron al entonces recurrente los actos impugnados, que era el plazo que para interponer este recurso establecía el art. 8 de la Ley citada.

d) Contra este Auto el ahora recurrente en amparo interpuso recurso de súplica en el que reitera los argumentos expuestos en las alegaciones formuladas en el trámite que otorgó la Sala a las partes con carácter previo a la declaración de inadmisibilidad. Por otrosí solicita a la Sala que, habida cuenta de la interrupción del plazo de caducidad por la interposición del escrito inicial, admita un escrito por el que se interpone de forma separada el recurso contencioso-administrativo con carácter ordinario. El Ministerio Fiscal interesó la desestimación parcial del recurso de súplica. El Fiscal sostuvo que, como del escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo podía deducirse que lo que el actor pretendió fue la interposición simultánea de dos recursos distintos, uno ordinario y otro por la vía especial de la Ley 62/1978, sin perjuicio de que tal forma de proceder pudiera constituir una irregularidad procesal, el art. 24 CE exigía que el recurso contencioso-administrativo se tramitara como un recurso contencioso-administrativo ordinario. Por todo ello solicita la desestimación del recurso de súplica respecto del recurso interpuesto al amparo de la Ley 62/1978 por considerarlo extemporáneo y que si la Sala lo estimaba procedente se pronunciara sobre el recurso ordinario interpuesto simultáneamente.

e) Por Auto de 8 de julio de 1997 la Sala de lo Contencioso-Administrativo desestimó el recurso de súplica interpuesto. La Sala no efectúa ningún pronunciamiento respecto de solicitud formulada por el