

EL RECURSO DE AMPARO FRENTE A ACTOS Y OMISIONES JUDICIALES (1)

Por JOAN OLIVER ARAUJO

SUMARIO

1. DETERMINACIÓN DE LOS ACTOS Y OMISIONES RECURRIBLES A TRAVÉS DE ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO.—2. REQUISITOS PARA INTERPONER ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO: 2.1. *Haber «agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial»*. 2.2. *Violación «imputable de modo inmediato y directo» a un órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo*. 2.3. *Invocación formal del derecho constitucional vulnerado*.—3. PLAZO PARA INTERPONER ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO.—4. ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES SOBRE ESTA MODALIDAD DEL RECURSO DE AMPARO: 4.1. *Las relaciones entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional (el peligro de que el recurso de amparo se convierta en una «tercera instancia»)*. 4.2. *Derechos tutelables a través de este tipo de recurso de amparo: ¿especificidades?*

1. DETERMINACIÓN DE LOS ACTOS Y OMISIONES RECURRIBLES A TRAVÉS DE ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO

Más que hablar de «recurso de amparo» en singular deberíamos hablar de «recursos de amparo» en plural, pues la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) no ha consagrado un solo recurso de amparo, sino una pluralidad de ellos, con requisitos y efectos específicos. Atendiendo al sujeto productor del acto lesionador (el poder legislativo, el poder ejecutivo o el poder judicial), los artículos 42, 43 y 44 de la LOTIC configuran tres tipos básicos de recurso de amparo:

(1) Una primera versión de este trabajo fue publicada, en soporte informático, por Iustel.com, Portalderecho.

a) El recurso de amparo contra decisiones o actos sin valor de ley emanados de las Cortes Generales o de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, o de cualquiera de los órganos de éstas o aquéllas (art. 42 LOTC).

b) El recurso de amparo contra disposiciones, actos jurídicos o simples vías de hecho del Gobierno de la Nación o de sus autoridades o funcionarios, o de los órganos ejecutivos colegiados de las comunidades autónomas o de sus autoridades, funcionarios o agentes (art. 43 LOTC).

c) El recurso de amparo contra actos u omisiones judiciales que violen de modo inmediato y directo un derecho tutelable por esta vía (art. 44 LOTC).

Las profundas diferencias existentes en cuanto a las condiciones de procedencia del recurso y los distintos efectos que produce su estimación, obligan a analizar estos tres tipos de recurso de amparo de forma separada. En este trabajo estudiaremos únicamente la tercera de estas modalidades.

El tercer tipo de recurso de amparo es aquel que puede promoverse frente a las violaciones de derechos fundamentales y libertades públicas «que tuvieran su origen *inmediato y directo* en un acto u omisión de un órgano judicial» (art. 44 LOTC). A diferencia del recurso de amparo contemplado en el artículo 43, en el que la lesión procede de la Administración y en el que el tribunal contencioso-administrativo se limita a pronunciarse sobre ella, en este caso el recurso se dirige contra los órganos de la jurisdicción ordinaria, que están instituidos precisamente para proteger los derechos e intereses legítimos de todas las personas. Ahora, no es sólo que el juez o tribunal no haya amparado, sino, más gravemente, que es el autor del acto u omisión contra el que, por violar uno de nuestros derechos fundamentales, solicitamos el amparo. Supone, como se ha afirmado gráficamente, que «el autor del desafuero es precisamente quien debía amparamos» (Guaita Martorell).

La primera cuestión que debemos planteamos es la de precisar qué debe entenderse por «órgano judicial», puesto que el amplio ámbito tutelado por el recurso de amparo puede ser atacado tanto por una decisión del Pleno del Tribunal Supremo como por una simple vía de hecho de un auxiliar de juzgado. Creemos, con Francisco Pera Verdager, que la expresión «órgano judicial» se refiere exclusivamente a aquellos que tienen atribuidas «facultades decisorias o resolutorias» o, dicho con otras palabras, «a quienes encarnan el poder judicial». Diversos argumentos apoyan esta conclusión. En primer lugar, la dicción literal del apartado 1.a) del art. 44 de la LOTC, que exige como requisito para poder promover el amparo «que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial», lo cual sólo tiene sentido si se trata de lesiones originadas por órganos judiciales en el sentido restringido antes apuntado. En segundo lugar, también es destacable que los

apartados *b)* y *c)* del mencionado art. 44.1 hablan de «proceso» en curso. Finalmente, el art. 54 de la misma Ley, eliminando cualquier duda que pudiera suscitarse, se refiere textualmente al «recurso de amparo respecto de decisiones de los *jueces y tribunales*». En consecuencia, «órganos judiciales» son *sólo y todos* los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria y militar, desde el más modesto juez de paz hasta el Tribunal Supremo en Pleno.

Las violaciones de derechos y libertades pueden tener su origen, según enseña el art. 44, tanto en *actos* como en *omisiones*. Dentro de los primeros no sólo se incluyen las sentencias, sino todas las actuaciones judiciales susceptibles de lesionar alguno de los derechos fundamentales (providencias, autos, mandamientos, etc.). Como ejemplo de sentencias que resuelven recursos de amparo promovidos contra autos y providencias, podemos citar la Sentencia 8/1981, de 30 de marzo, la Sentencia 9/1983, de 21 de febrero, y la Sentencia 14/1983, de 28 de febrero. En cuanto a las omisiones, lo primero que llama la atención es que es éste el único de los tres tipos básicos de recurso de amparo en el que se incluyen de forma expresa. Esta inclusión, que ha sido valorada positivamente por la doctrina (García Manzano), responde, a juicio de Medina Rubio, al deseo de «equilibrar de alguna manera el trato más favorable que recibe la institución judicial por parte de la jurisdicción constitucional». Los recursos de amparo contra omisiones judiciales vendrán motivados, generalmente, por las dilaciones indebidas en la tramitación o resolución de los procesos (Sentencia 24/1981, de 14 de julio), o incluso, en el caso más grave, por la ausencia absoluta de resolución o acuerdo ante una petición concreta de parte interesada. Además, debemos señalar que, como se constata en la Sentencia 13/1981, de 22 de abril, el acto u omisión que motiva el proceso de amparo puede producirse no sólo en un proceso contencioso, sino también en un expediente de jurisdicción voluntaria.

El profesor Pablo Pérez Tremps ha planteado la interesante cuestión de precisar la naturaleza de los actos que realiza el *Ministerio Fiscal* dentro de un proceso y, más en concreto, si dichos actos son impugnables ante el Tribunal Constitucional por la vía del artículo 44 de la LOTC. La Sentencia 9/1982, de 10 de marzo, nos sirve de base para reflexionar sobre este problema. Esta Sentencia resolvió el recurso de amparo promovido por un coronel del Ejército contra un Decreto del Capitán General de la Primera Región Militar, por el que se desestimaba un recurso interpuesto por el citado coronel pidiendo que se declarase la nulidad del escrito de conclusiones provisionales del Fiscal en la causa que, como presunto autor de un delito de injurias al Ejército, se estaba siguiendo contra él. El recurrente alegaba que el Fiscal, al limitarse a reproducir en su escrito de conclusiones la carta que él en su día había publicado en «Diario 16», sin especificar las palabras, frases o locuciones que estimaba injuriosas, violó su derecho a ser informado de la acusa-

ción formulada (art. 24.2 Constitución). Aunque el demandante, como hemos dicho, dirigió su recurso contra el Decreto del Capitán General, el Tribunal Constitucional entendió que, en todo caso, la violación tendría «su origen en el escrito de conclusiones provisionales del Fiscal» (fund. juríd. 1.º). El profesor Pérez Tremps, comentando esta Sentencia, afirmó que el Ministerio Fiscal no forma parte del poder judicial y que, en consecuencia, sus actos «no pueden ser recurridos de forma directa en amparo acogiéndose al art. 44 de la LOTC». A su entender, y nosotros compartimos su criterio, lo que sí es recurrible «es el acto del órgano jurisdiccional que resuelva un recurso interpuesto con ocasión de una actuación del Ministerio Fiscal».

Para finalizar este epígrafe, haremos dos precisiones que estimamos de interés para comprender mejor las particularidades que ofrece esta modalidad de recurso de amparo constitucional:

1.ª La violación de un derecho fundamental que motiva el recurso de amparo puede haberse producido en cualquier proceso y, por tanto, también en el proceso contencioso-administrativo (ordinario o especial) interpuesto para agotar la «vía judicial procedente» y poder promover luego, caso de no haber obtenido la satisfacción de la pretensión, un recurso de amparo del tipo del artículo 43 (Jiménez Hernández). En esta hipótesis, que ya pudo haberse planteado en el caso resuelto por la temprana Sentencia 6/1981, de 16 de marzo, el actor podría formular dos recursos de amparo: uno contra el acto administrativo que motivó el proceso contencioso-administrativo previo (recurso de amparo del tipo del art. 43 de la LOTC) y otro contra la acción u omisión judicial que, independientemente de aquel acto, violó de forma inmediata y directa un derecho fundamental (recurso de amparo del tipo del art. 44 de la LOTC). *Un caso idéntico se planteó en la STC 306/1994, de 14 de noviembre, en donde se resolvieron dos recursos de amparo de diversa naturaleza: uno contra las resoluciones administrativas por vulneración del principio de legalidad del art. 25.1 CE (recurso de amparo del tipo del art. 43 LOTC) y otro contra la sentencia pronunciada por un tribunal contencioso-administrativo, con motivo de aquellas resoluciones, por vulneración del derecho de prueba reconocido en el art. 24 CE (recurso de amparo del tipo del art. 44 LOTC).*

2.ª Por otra parte, debemos precisar que este tipo de recurso de amparo es, con mucho, el más problemático de los tres que ha previsto la LOTC. En esta misma línea de pensamiento, Francisco Rubio Llorente ha afirmado que «afecta profundamente a todo el sistema de recursos existente y, con él, a toda la estructura del poder judicial»; Antonio Cano Mata entiende que «es un tema grave y delicado, pues afecta a la propia estructura judicial del Estado»; y Lorenzo Martín-Retortillo Baquer señala que es un «tema esperanzador si bien cuajado de dificultades». Como vemos, la doctrina ya nos advir-

tió, desde el primer momento, que nos encontrábamos ante uno de los puntos más delicados y sensibles de nuestro sistema de justicia constitucional.

2. REQUISITOS PARA INTERPONER ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, con el objeto de evitar al máximo las fricciones entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, ha establecido unos requisitos de especial rigidez para el supuesto que el recurso se dirija contra actos u omisiones judiciales. En efecto, de acuerdo con el primer apartado del art. 44 de aquella Ley, sólo podrá promoverse esta modalidad del amparo cuando concurran los siguientes requisitos:

A) Que se hayan agotado previamente todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

B) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a un órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo.

C) Que en el proceso ordinario se haya invocado formalmente el derecho constitucional vulnerado.

2.1. *Haber «agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial»*

El artículo 44.1.a) de la Ley del Tribunal precisa, siguiendo el modelo alemán, que el recurso de amparo contra actos u omisiones judiciales sólo podrá promoverse tras haber «agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial». De acuerdo con ello, el restablecimiento del derecho fundamental lesionado «debe primariamente tratarse de conseguir ante los tribunales ordinarios, empleando todos los medios de impugnación normal existentes en las normas procesales» (AATC 69/1981 y 83/1981), y sólo cuando no se logre reparar el agravio podrá incoarse el proceso constitucional de amparo. Aunque se trata de una nueva manifestación del principio de subsidiariedad (SSTC 34/2000, de 14 de febrero, y 133/2001, de 13 de junio), debemos señalar que existe una profunda diferencia con la hipótesis contemplada en el artículo 43 de la LOTC (recurso de amparo contra actos administrativos). Si la subsidiariedad en este último supuesto viene determinada por la necesidad de haber agotado un proceso contencioso-administrativo previo («la vía judicial precedente»), en el tipo de recurso de amparo que ahora estamos analizando, por producirse la violación del derecho en un proceso ya en curso, la subsidiariedad se traduce en la obligación de agotar

todos los recursos utilizables dentro de la misma vía judicial en la que se ha producido la lesión. En este caso no hay que seguir un proceso *ex novo*, sino que hay que agotar todas las posibilidades que ofrece el proceso en el que aquélla se ha producido (Montoro Puerto). Los trabajos parlamentarios evidencian claramente la preocupación del legislador por diferenciar estas dos modalidades de la subsidiariedad.

Al llegar a este punto de la reflexión, debemos preguntamos *cuáles son los recursos cuyo agotamiento resulta preceptivo* para poder acudir al Tribunal Constitucional en demanda de amparo. La respuesta a esta cuestión dependerá del proceso en el que se haya producido el agravio, ya que los recursos utilizables son los que dentro de cada proceso estén establecidos por las respectivas leyes de enjuiciamiento. En este sentido se ha pronunciado no sólo la doctrina unánimemente, sino también el mismo Tribunal Constitucional. Así, el Auto 83/1981, de 15 de julio, ha precisado que dicho requisito «debe interpretarse en el sentido de que han de utilizarse los medios de impugnación que, dentro del proceso judicial seguido, estén establecidos por Ley como admisibles en toda su dimensión procesal». En coherencia con ello, ha añadido que la no interposición de los recursos procedentes, aunque se hubieran promovido otros en la jurisdicción ordinaria, imposibilita la incoación del proceso constitucional de amparo (ATC 49/1980). Las resoluciones judiciales que hayan devenido firmes por no agotar la parte legitimada todos los recursos admisibles, tendrán, de acuerdo con la anterior doctrina, cerradas las puertas de acceso a la vía constitucional.

Matizando la doctrina anterior, Francisco Pera Verdaguer ha señalado que, no obstante la literalidad del art. 44.1.a) de la LOTC, «no es lógico ni fundado sostener que en la cadena de recursos ha de llegarse siempre al pínáculo», cuando es evidente que con ello no va a producirse la reparación del derecho o libertad conculcado.

Antes de exponer sintéticamente la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional en torno a este requisito, estimamos oportuno hacer algunas precisiones sobre los recursos de casación y de revisión:

1. En la Sentencia 73/1982, de 2 de diciembre, el Tribunal, tras señalar que los recursos que deben interponerse no son todos los imaginables en un examen global del ordenamiento sino sólo «aquellos que pueden conducir a remediar la lesión», concluyó afirmando, a nuestro juicio de forma excesivamente drástica, que «el recurso de casación, cuyo carácter extraordinario no puede ponerse en tela de juicio y que se articula además en defensa de la legalidad ordinaria, no se encuentra entre los que la persona que ha visto sus derechos constitucionales vulnerados tiene que agotar previamente para acudir a la vía de amparo». Esta interpretación, que no era compartida por una parte de la doctrina (Guaita Martorell, Almagro Nosete, García Manzano y

Guerra San Martín), fue matizada posteriormente por el propio Tribunal Constitucional. Así, en la Sentencia 240/1999, de 20 de diciembre, afirmó que «el recurso de casación es un recurso sometido a rigurosos requisitos de admisión formales y materiales, por lo que en supuestos en los que quepan dudas sobre su procedencia no puede exigirse a los recurrentes, en todo caso, su interposición» a los efectos del artículo 44.1.a) de la LOTC.

2. En los primeros momentos de actuación del Tribunal, y aun antes de su constitución, diversos autores (Almagro Nosete, Guerra San Martín y García Manzano) manifestaron su creencia de que el *recurso de revisión* no debía considerarse incluido en la fórmula «todos los recursos utilizables» [art. 44.1.a)]. Las primeras resoluciones de la Corte Constitucional parecían confirmar esta interpretación. Así, el Auto 15/1981, de 4 de febrero (cuya doctrina se reiteró en el Auto 82/1981, de 15 de julio), afirmó que entre los recursos a que se refiere el mencionado precepto de la Ley del Tribunal «hay que entender que no se incluye el de revisión, dado su carácter extraordinario» (fund. jur. 1.º). Sin embargo, si el interesado interpuso el recurso de revisión, opción perfectamente legítima, no podrá acudir al Tribunal Constitucional mientras no sea resuelto aquel recurso, pues, por su propia y voluntaria decisión, «en este caso concreto no puede considerarse agotada la vía judicial» (fund. jur. 2.º). En esta misma línea de argumentación, la Sentencia 31/1981, de 28 de julio, afirmó que la interposición del recurso de revisión «no puede exigirse en cumplimiento del art. 44.1.a) de la LOTC», puesto que es un recurso de carácter extraordinario previsto para casos concretos que la ley fija taxativamente.

A pesar de la aparente rotundidad de la anterior doctrina del Tribunal Constitucional, Montoro Puerto apuntó, a nuestro juicio certeramente, que la determinación de si es preceptiva o no la interposición del recurso de revisión es un problema que no ha quedado «definitivamente resuelto». Justificó este planteamiento alegando que «no todos los recursos de revisión que se contemplan en nuestro ordenamiento tienen idénticas características procesales». Esta interpretación parece haber sido tácitamente asumida por nuestro Tribunal Constitucional, pues, resolviendo un recurso de amparo contra una sentencia de la jurisdicción contencioso-administrativa que no era recurrible en apelación, afirmó que «el recurso extraordinario de revisión hubiera constituido la vía adecuada para plantear la pretensión suscitada ante este Tribunal, por lo que, en consecuencia, debe afirmarse que no se han agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial previa, tal como exige el art. 44.1.a) de la LOTC» (ATC 246/1982 y STC 61/1983).

Con posterioridad (STC 93/1984, de 16 de octubre), y también resolviendo un recurso de amparo contra una resolución recaída en un proceso contencioso-administrativo, el Tribunal Constitucional precisó con mayor clari-

dad los supuestos en que la interposición del recurso de revisión es preceptiva en aras al cumplimiento del requisito que demanda el artículo 44.1.a). Tras recordar que este último recurso —dado su carácter extraordinario— tiene un ámbito limitado y únicamente puede incoarse por causas tasadas, afirmó que sólo es exigible haberlo utilizado cuando la violación del derecho fundamental que se plantea en sede constitucional ha «podido examinarse en el recurso de revisión por coincidir con alguno de los motivos tasados que dan lugar al mismo». O dicho con otras palabras, la interposición del recurso de revisión, en el ámbito indicado, sólo se considera un requisito previo al de amparo con relación a aquellas lesiones de derechos fundamentales, invocadas por el actor, «que han sido contempladas por la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa al establecer los motivos del recurso de revisión, y cuya reparación sería el objeto propio del mencionado recurso».

Seguidamente, vamos a centrar nuestro interés en la exposición de la doctrina que ha elaborado el Tribunal Constitucional en torno a este requisito:

1.º El Tribunal ha señalado, en repetidas ocasiones, que los recursos que deben agotarse en la vía judicial son los «útiles» (ATC 47/1980 y STC 50/1984), es decir, aquellos que pueden conducir a remediar la lesión denunciada (STC 73/1982), sin que quepa «cerrar la vía de amparo mediante un enfoque excesivamente formalista» (SSTC 30/1982 y 52/1985). Así, en las SSTC 8/1981 y 14/1982, el Tribunal Constitucional ha precisado que la expresión «recursos utilizables» debe entenderse «dentro de los términos razonables propios de la diligencia de quien asume la dirección letrada de cada caso concreto». En la misma línea, la STC 133/2001, de 13 de junio, afirma que la exigencia de agotar todos los recursos utilizables «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, de forma que 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 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 les prestan su asistencia técnica» (con análogo criterio, puede verse la STC 5/2001, de 15 de enero). Por todo ello, el Tribunal Constitucional ha afirmado, en numerosas resoluciones, que el requisito del art. 44.1.a) de la LOTC «ha de ser interpretado de manera flexible y finalista, si bien es exigible, en cualquier caso, que al juez o tribunal se haya dado oportunidad de reparar la lesión cometida y de restablecer en sede jurisdiccional ordinaria el derecho constitucional vulnerado» (pueden verse, por todas, las SSTC 143/1998, de 30 de junio y 82/2000, de 27 de marzo, y los AATC 239/1997, de 25 de junio, y 209/1998, de 5 de octubre).

2.º El Tribunal, en el Auto 19/1981, de 11 de febrero, ha asumido una «interpretación teleológica» de dicho requisito, rechazando la consideración del mismo como un mero obstáculo formal. En este caso, los recurrentes en amparo no habían agotado, en sentido estricto, todos los recursos procedentes, puesto que interpusieron el recurso de súplica fuera de plazo. La Corte Constitucional, haciendo un alarde de meritorio antiformalismo, señaló que el recurso de súplica, aun presentado en plazo, hubiera sido desestimado, pues las razones por las que se desestimaron los recursos de súplica de quienes los interpusieron oportunamente se harían extensibles a los hoy recurrentes. Por ello —siguió razonando el Tribunal—, «al haberse manifestado en este caso la voluntad del órgano jurisdiccional sobre el mismo fondo de la cuestión planteada, ha de entenderse que la *finalidad* del requisito exigido en el art. 44.1.a) de la LOTC se ha cumplido, pues el recurso hubiera sido en cualquier caso ineficaz para reparar la supuesta vulneración del derecho constitucional aducido» (fund. juríd. 4.º).

3.º La Sentencia 16/1981, de 18 de mayo, precisó que el requisito del agotamiento de todos los recursos utilizables en la vía judicial sólo es exigible desde la entrada en vigor de la LOTC, norma que lo estableció. En consecuencia, las resoluciones judiciales anteriores a dicha fecha podrán ser impugnadas en amparo sin haber cumplido este requisito. Esta solución la adoptó el Tribunal aduciendo dos sólidos argumentos: en primer lugar, que los requisitos para ejercitar el amparo no podían ser conocidos antes de la vigencia de la LOTC; y, en segundo lugar, que del no ejercicio de los recursos reconocidos en la jurisdicción ordinaria no puede deducirse, indubitablemente, la renuncia a incoar «un nuevo y muy peculiar recurso como es el de amparo».

4.º La Ley 30/1981, de 7 de julio, que regulaba el procedimiento que debía seguirse para obtener la eficacia civil de las resoluciones de los tribunales eclesiásticos, señalaba que contra la resolución desestimatoria que dictaba el juez no se daba recurso alguno, pero añadía que quedaba «a salvo el derecho de las partes y del Fiscal para formular su pretensión en el proceso correspondiente» (disposición adicional 2.ª³ —actualmente derogada por la LEC 1/2000, de 7 de enero—). Esta regulación dio pie a que el Tribunal Constitucional estableciera una importante doctrina, concretamente en la Sentencia 66/1982, de 12 de noviembre. En dicha resolución, el Tribunal precisó que el reconocimiento de un procedimiento más para reivindicar el derecho no tiene nada que ver, en sentido técnico, con el agotamiento de la cadena de recursos a que alude el art. 44.1.a) de la LOTC; aquél, sigue diciendo el Tribunal, constituye un derecho que la parte puede o no ejercitar y que, de hacerlo, abre una nueva vía judicial que deberá ser agotada antes de residenciar la pretensión en sede constitucional; pero que puede ser renun-

ciado, pues «a nadie se le puede obligar al seguimiento de un nuevo proceso para remediar, en su caso, una violación de un derecho fundamental ocurrida en procedimiento distinto y agotado».

5.º Por otra parte, en la Sentencia 43/1983, de 20 de mayo, el Tribunal Constitucional afirmó que era irrazonable exigir al actor una diligencia que excedía de la interposición de los recursos que se deducían *prima facie* de la normativa aplicable. En este caso, el Ministerio Fiscal se oponía a la admisión del recurso constitucional por entender que el demandante, al no haber utilizado el recurso de súplica, había incumplido el requisito del art. 44.1.a). El Tribunal Constitucional, sin embargo, rechazó la anterior argumentación, alegando que, aunque tradicionalmente el Tribunal Central de Trabajo (hoy ya extinto) venía admitiendo el recurso de súplica como una garantía mayor para el ciudadano, dicho recurso no estaba previsto en la Ley procesal para un supuesto como el que era objeto de examen, y, por tanto, no podía «convertirse en una carga a los efectos de la interposición del recurso de amparo».

6.º Por otra parte, conviene subrayar que una reiterada y consolidada doctrina constitucional (ver, por todas, la STC 111/2000, de 5 de mayo) viene afirmando que «la vía judicial previa sólo puede considerarse efectivamente agotada cuando los medios de impugnación pertinentes y útiles se hayan interpuesto en tiempo y forma, ya que si se interponen extemporáneamente o sin cumplir los requisitos procesales exigibles, el órgano judicial llamado a resolverlos se verá privado de la posibilidad de entrar en el conocimiento y resolución de los temas de fondo, no pudiendo en tales circunstancias reparar la lesión constitucional que, en su caso, pudiera ser después susceptible de impugnación en el proceso de amparo constitucional, lo que es contrario a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo; de este modo, el fracaso de los recursos idóneos para obtener la reparación del derecho constitucional supuestamente vulnerado equivaldría a su no utilización cuando tal fracaso sea imputable a la conducta procesal del recurrente».

7.º Finalmente, debe recordarse que en las SSTC 32/1999, de 8 de marzo, y 91/2000, de 30 de marzo, y en los AATC 27/2001 y 28/2001, ambos de 1 de febrero, se ha señalado que, «con carácter general, al demandante le corresponde acreditar el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para la viabilidad del recurso de amparo». Y entre ellos se encuentra, obviamente, el del correcto agotamiento de los recursos utilizables.

La obligación de agotar todos los recursos utilizables antes de residen- ciar la lesión ante la Corte Constitucional tiene por *finalidad* evitar los enfrentamientos entre los dos órdenes jurisdiccionales, el ordinario y el constitucional, apurando todas las posibilidades para que dentro de la propia jurisdicción ordinaria, que es la protectora natural de todos los derechos, el

presunto agravio reciba adecuada reparación (Pérez Tremps). Así lo ha entendido la Sentencia 43/1983, de 20 de mayo, al afirmar que este requisito no es un simple formalismo, sino que cumple una función práctica consistente en dar a los órganos judiciales la posibilidad de reparar las presuntas violaciones, reservando al recurso de amparo el carácter subsidiario que le es propio. Con análogo criterio, las STC 133/2001, de 13 de junio, y 248/2000, de 27 de noviembre, han subrayado la esencial importancia del requisito del agotamiento de todos los recursos utilizables. Así, en estas dos resoluciones, el Tribunal recuerda que el artículo 53.2 de la Constitución «atribuye la tutela de los derechos fundamentales, primariamente, a los tribunales ordinarios, por lo que la articulación de la jurisdicción constitucional con la ordinaria ha de preservar el ámbito que al Poder Judicial reserva la Constitución, de manera que el respeto a la precedencia temporal de la tutela de los tribunales ordinarios exige que se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que cuando aquellas vías no han sido recorridas el recurso de amparo resulta inadmisibles». Y, en concreto, respecto del requisito del agotamiento de la vía judicial previa, las SSTC 284/2000 y 133/2001 han señalado: «Esta exigencia, lejos de constituir una formalidad vacía, supone un elemento esencial para respetar la subsidiariedad del recurso de amparo y, en última instancia, para garantizar la correcta articulación entre el Tribunal Constitucional y los órganos integrantes del Poder Judicial, a quienes primeramente corresponde la reparación de las posibles lesiones de derechos invocados por los ciudadanos, de manera que la jurisdicción constitucional sólo puede intervenir una vez que, intentada dicha reparación, la misma no se ha producido».

2.2. *Violación «imputable de modo inmediato y directo» a un órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo*

El segundo requisito que debe concurrir, para poder impugnar en vía constitucional una lesión judicial, lo define el artículo 44.1.b) de la LOTC en los siguientes términos: «Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional». Con este requisito el legislador ha querido remarcar que el objeto específico de decisión en este tipo de amparo es la propia actuación judicial lesionadora, y no los elementos fácticos que dieron lugar al proceso (SSTC 112/1989 y 91/1994).

Este requisito, atendiendo a la literalidad del mencionado párrafo del art. 44, puede ser desglosado en tres ideas: A) la violación debe ser imputable de modo inmediato y directo a la acción u omisión del órgano judicial; B) la violación se debe producir con independencia de los hechos que motivaron la actuación judicial; y C) el Tribunal Constitucional en ningún caso entrará a conocer de dichos hechos. Seguidamente, analizaremos estas cuestiones.

A) Aunque es evidente que la fórmula consagrada («origen inmediato y directo» o «imputable de modo inmediato y directo») es un concepto jurídico indeterminado (Salas Hernández) que suscita notorias ambigüedades, lo que también parece indiscutible es que dicha redacción aleja del éxito aquellas pretensiones que intenten ampararse en lesiones de derechos fundamentales o libertades públicas que tan sólo de forma mediata o indirecta puedan ser achacadas al órgano judicial. Precisamente por esta razón, el Tribunal ha entendido que las resoluciones de la jurisdicción contencioso-administrativa que confirman un acto administrativo no son recurribles en amparo por la vía del art. 44, pues, como ha afirmado con exactitud la Sentencia 6/1981, de 16 de marzo, «no alteran la situación jurídica creada por el acto de la Administración, presuntamente lesivo de un derecho fundamental, y no son, por tanto, en sí mismas, causas de lesión» (un planteamiento muy similar puede consultarse, entre otras, en la Sentencias 15/1981 y 7/1982).

B) Por otra parte, es preciso que la violación, imputable de modo inmediato y directo al proceder del órgano judicial, se haya originado con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquélla se produjo. Se distinguen, pues, dos clases de hechos, sujetos a regímenes jurídicos perfectamente diferenciados (Castedo Álvarez): los hechos determinantes del proceso, que no pueden ser recurridos en amparo por esta vía, y los hechos —actuaciones u omisiones— producidos por el órgano judicial en el curso del referido proceso, que serán enjuiciables a través del tipo de amparo del art. 44 de la LOTC. En consecuencia, si la lesión deriva de actuaciones extraprocesales, la vía de acceso al Tribunal no podrá ser nunca la del mencionado precepto de la Ley del Tribunal, sino, en todo caso, la de otra modalidad del amparo (González Pérez)). Como ha puesto de relieve la Sentencia 15/1981, de 7 de mayo, en el supuesto contemplado en el art. 44, la lesión se produce «sin conexión con el objeto del litigio».

C) El inciso final del art. 44.1.b) de la LOTC establece que el Alto Tribunal en ningún caso entrará a *conocer* de los hechos que dieron lugar al proceso (ATC 19/1994, de 17 de enero). Esta prohibición le impide penetrar en el análisis de los hechos acaecidos con anterioridad a la iniciación del proceso judicial, extendiéndose esta prohibición, en palabras de Pera Verdguer, «al análisis de las consecuencias, calificación y efectos que de esos

mismos hechos se haga en la resolución judicial». Precisamente por ello, la sentencia que otorgue un amparo de este tipo no entrará en el fondo de la cuestión debatida en el juicio ordinario, limitándose a restablecer al recurrente en la integridad de su derecho, pero dejando que sea el órgano correspondiente de la jurisdicción ordinaria quien decida sobre el fondo del asunto que motivó el referido proceso judicial. El Tribunal Constitucional ha reflexionado sobre esta limitación en numerosas resoluciones, sentando una clarificadora doctrina que se puede concretar en los siguientes términos:

— En primer lugar, la Corte Constitucional ha precisado que, al adoptar una decisión, le es «obligado partir de los hechos declarados probados por las sentencias impugnadas» (SSTC 2/1981, 2/1982 y 11/1982), sin que le sea permitido hacer juicio alguno sobre la falsedad o certeza de los mencionados hechos. Tampoco está facultada para valorar la calificación jurídica que haya realizado sobre ellos el tribunal *a quo*, ni, como resulta manifiesto, «sustituir aquella calificación jurídica por otra» (ATC 58/1981 y STC 66/1982). Todos estos elementos fueron expresados con especial rigor en el Voto Particular que Ángel Escudero del Corral formuló a la Sentencia 31/1981, de 28 de julio. A su juicio, el inciso final del art. 44.1.b) deja fuera de la atribución del Tribunal Constitucional «cuanto suponga ausencia de respeto a la determinación fáctica del tribunal (ordinario), tanto analizando las pruebas que los formaron (a los hechos declarados probados) como desvirtuando su contenido, ya que la determinación de lo que es la prueba, como su alcance y efectos, son elementos de la exclusiva valoración de dicho órgano jurisdiccional común». A tenor de todo lo anterior, resulta claro, como ha señalado el Auto 53/1981, de 3 de junio, que la Corte Constitucional «no puede sustituir el criterio judicial sin menoscabo del específico contenido de la Jurisdicción» que consagra el artículo 117 de la Ley Fundamental. Con análogo criterio, la STC 189/1998, de 28 de septiembre, subraya «la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad». Y añade: la jurisdicción del Tribunal Constitucional «respecto de la actuación de los tribunales ordinarios se reduce a determinar si se han vulnerado o no las garantías constitucionales, sin que pueda ni deba actuar como una tercera instancia».

— En segundo lugar, el Tribunal Constitucional, coincidiendo con la interpretación que tempranamente había defendido el profesor Almagro Noseste, indicó, en la Sentencia 46/1982, de 12 de julio, que la prohibición de «conocer» de los hechos que se contiene en el art. 44.1.b) «conciene a la acepción técnico-procesal de este vocablo que alude a la atribución de competencia. No se trata de prohibición de conocimiento en sentido de ilustración o análisis reflexivo de los antecedentes que puede resultar positivo e

incluso necesario para fundar la resolución» (en el mismo sentido se han expresado, entre otras, las SSTC 62/1982, 72/1982 y 78/1982).

Para concluir esta rápida visión de cómo ha interpretado la «doctrina constitucional» el requisito del art. 44.1.b), nos detendremos brevemente en dos cuestiones que nos han parecido especialmente interesantes:

1.^a La Sentencia 9/1981, de 31 de marzo, contestando a la alegación de que las violaciones no eran imputables de forma directa e inmediata a la resolución judicial objeto del recurso de amparo, afirmó que, a los efectos de la admisibilidad del mencionado recurso, lo que importa es que el actor haga tal imputación, de modo que, «al menos aparentemente», pueda deducirse de su exposición una relación directa e inmediata de causalidad entre la lesión y la actuación del órgano judicial, dejando, para cuando se resuelva el recurso, la cuestión de si se ha dado o no, en la realidad, tal relación de causalidad. Con análogo criterio, la Sentencia 106/1984, de 16 de noviembre, ha afirmado que el requisito que impone el artículo 44.1.b) se satisface con el hecho de que el actor «establezca una *vinculación razonable* entre la consecuencia supuestamente lesiva para el derecho fundamental y la acción u omisión del órgano judicial a quien se imputa la lesión».

2.^a En la Sentencia 94/1983, de 14 de noviembre, el Tribunal Constitucional, desde la perspectiva del requisito que estamos analizando, pareció equiparar el letrado de oficio con un órgano judicial. Ante la alegación del actor de que la condena le fue impuesta por no haber sido debidamente defendido por el letrado que le asistió, el Tribunal replicó diciendo que si la violación de un derecho fundamental «hubiera sido originada por las circunstancias concurrentes en el letrado designado de oficio, tal vez habría cabido establecer un nexo causal entre la violación denunciada y la actuación de los tribunales», de modo que pudiera estimarse cumplido el requisito del art. 44.1.b). Sin embargo, siguió razonando el Tribunal, no puede darse tal nexo cuando el letrado al que se imputa el agravio fue designado precisamente por el recurrente.

El artículo 44.1.b) expresa la nota esencial que define esta modalidad del recurso de amparo. Tanto es así, que la propia Ley del Tribunal, a juicio de algunos autores de forma innecesaria e incluso criticable (Cano Mata, Guaita Martorell, Rubio Llorente y Aragón Reyes), reitera pocos artículos después, desde una perspectiva distinta, este requisito. El art. 54 de la mencionada Ley señala que «cuando la Sala conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de los jueces y tribunales limitará su función a concretar si se han violado derechos o libertades y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales». De acuerdo con este precepto, la sentencia del Tribunal Constitucional que otorgue el amparo solicitado no podrá extenderse más allá de lo necesario para preservar o

restablecer el derecho fundamental violado, debiendo omitir cualquier observación sobre el proceder de los órganos de la jurisdicción ordinaria (SSTC 41/1982 y 19/1983 y ATC 110/1981). Comentando este precepto, el profesor Javier Salas señaló que el legislador, con el objeto de no provocar recelos ni herir susceptibilidades, «se sintió obligado a hacer una declaración seguramente superflua pero significativa, en cierto modo, del espíritu que, a su juicio, habría de presidir las relaciones jurisdicción ordinaria-jurisdicción constitucional».

Por otra parte, debemos señalar que la doctrina ha prestado especial atención al inciso final del art. 54 («se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales»), indicando que, la interdicción que este precepto consagra, impide que el Tribunal Constitucional revise, fiscalice o censure tanto los hechos establecidos en las resoluciones judiciales como la interpretación que en ellas se ha hecho del derecho aplicable (Muñoz Campos). Los profesores Rubio Llorente y Aragón Reyes estiman que la terminante orden de abstención contenida en aquel precepto es totalmente innecesaria, pues la independencia de los órganos judiciales ya aparecía suficientemente garantizada por la dicción del art. 44.1.b) y por el enunciado literal de la primera parte del propio artículo 54. A su juicio, «párrafo tan desafortunado no resulta muy congruente con el altísimo papel que al Tribunal (Constitucional) encomienda la Constitución y la propia Ley Orgánica en su artículo 1.º».

Para concluir este epígrafe, reflexionaremos sobre la finalidad de estos dos preceptos de la LOTC [el art. 44.1.b) y el art. 54]. No cabe duda de que el legislador ha pretendido precisar los ámbitos de actuación de la jurisdicción ordinaria y de la jurisdicción constitucional, evitando, en la medida de lo posible, las interferencias entre una y otra (Pera Verdaguer). El objetivo prioritario que se persigue con ello es salvaguardar la independencia de los tribunales ordinarios cuando el Tribunal Constitucional anule alguno de sus actos como consecuencia de estimar un recurso de amparo (Jiménez Hernández). Como ha afirmado el profesor Almagro Nosete, conduciendo a sus justos límites las anteriores afirmaciones, «las diferencias de criterios interpretativos no pueden ser causa de admoniciones, ni de críticas o correcciones. Pero, ni la arbitrariedad, ni la abierta negligencia, ni el manifiesto abuso» están permitidos en base a aquellos dos preceptos.

2.3. *Invocación formal del derecho constitucional vulnerado*

Es igualmente preciso, para recurrir en amparo contra actos u omisiones de los órganos judiciales, «que se haya invocado formalmente en el proceso

(ordinario) el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello» [art. 44.1.c) LOTC]. Este precepto, cuya redacción definitiva se debe al Senado, viene a recordar, en buena medida, la exigencia establecida en el art. 469.2 de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil para poder promover el recurso extraordinario por infracción procesal.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este requisito en múltiples ocasiones, elaborando una doctrina coherente y rigurosa. En primer lugar, ha señalado que no cabe hacer pronunciamiento alguno sobre el cumplimiento o no de tal requisito sin ofrecer previamente al actor la posibilidad de manifestarse sobre este extremo (STC 39/1981). Sin embargo, también ha dejado constancia, en el ATC 18/1980, de 24 de septiembre, de que la falta de invocación del derecho en el proceso ordinario es «un motivo de inadmisión de carácter insubsanable», puesto que lo subsanable es exclusivamente la falta de acreditación de haber cumplido el requisito, pero no el incumplimiento de éste. Con el mismo criterio se ha pronunciado el ATC 231/1996, de 22 de julio, al afirmar que debe negarse la viabilidad de un recurso de amparo «por concurrir el insubsanable defecto formal de procedibilidad tipificado en el art. 44.1.c) LOTC».

Con la finalidad de lograr una mayor claridad expositiva, sintetizaremos ordenadamente la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional en torno al artículo 44.1.c) de su Ley Orgánica:

1. La invocación en el proceso ordinario del derecho constitucional conculcado sólo es exigible a partir de la entrada en vigor de la LOTC, que fue quien estableció este requisito (AATC 6/1980, 18/1980 y 114/1980 y STC 9/1981). Su exigencia anticipada, como señaló la Sentencia 4/1982, de 8 de febrero, dotaría de eficacia retroactiva a una «disposición limitativa del derecho», contraviniendo el artículo 9.3 de la Constitución.

2. La Sentencia 17/1982, de 30 de abril, ha precisado que la invocación que exige el art. 44.1.c) no se presume y que debe existir constancia de la misma en las actuaciones judiciales. Incumbe al actor realizar una reclamación concreta de dicha constancia «en la diligencia o acta correspondiente».

3. En numerosas resoluciones (SSTC 1/1981, 31/1981, 4/1982, 11/1982, 17/1982, 47/1982, 46/1983 y 30/1985), el Tribunal Constitucional ha concretado que la finalidad y razón de ser del requisito que ahora estamos analizando es hacer posible el restablecimiento del derecho constitucional lesionado dentro de la misma jurisdicción ordinaria, haciendo innecesario residenciar la pretensión en sede constitucional, o, dicho en palabras del Auto 114/1980, de 17 de diciembre, «dar oportunidad al propio órgano judicial para que pueda argumentar y pronunciarse sobre lo que luego constituye el motivo y fundamento» del proceso constitucional de amparo.

4. Con un marcado talante antiformalista y «pro *actione*», el Alto Tribunal ha señalado que el art. 44.1.c) ha de interpretarse con criterio «finalista» (STC 17/1982) y, en consecuencia, no será precisa la invocación numérica del precepto de la Constitución que consagra el derecho presuntamente lesionado, ni tan siquiera la de su «*nomen iuris*». Es suficiente, por el contrario, la exposición de un razonamiento que ofrezca base bastante para que el órgano judicial ordinario pueda conocer la vulneración aducida (SSTC 1/1981, 8/1981, 4/1982, 11/1982, 95/1983 y 30/1984). Ello es así porque, como ha reiterado la jurisprudencia constitucional, el recurso de amparo no puede estar rodeado de más formalidades «que aquellas que requiera su recto funcionamiento» (STC 47/1982).

5. El Tribunal Constitucional, en atención a las peculiaridades de los asuntos en los que se denuncian dilaciones indebidas, ha atemperado las exigencias formales del artículo 44.1.c) de la LOTC para la admisión a trámite de los recursos de amparo (STC 75/1999, de 26 de abril). Así, «para la admisión de demandas en las que se invocaban dilaciones omisivas aún no consumadas, y en la que la pretensión no era meramente declarativa, este Tribunal ha valorado, en primer lugar, el intento del recurrente de excitar la continuación de la actividad procesal, con invocación formal de su derecho a no padecer dilaciones indebidas en el momento en el que, conforme a su estimación, éstas se comienzan a producir» (por todas, pueden verse, las SSTC 51/1985, 152/1987, 224/1991, 313/1993 y 144/1995 y ATC 231/1996), lo que implica evidentemente que no haya finalizado de forma definitiva «la fase procesal a la que se atribuyen y que no haya cesado aún la jurisdicción del órgano pretendidamente dilatador».

6. Una cuestión de notorio interés es la de precisar el *momento idóneo* para realizar, dentro del proceso ordinario, la invocación formal del derecho vulnerado. Este requisito, según precisó el Auto 65/1981, de 17 de junio, ha de cumplirse durante el proceso, no una vez que éste ha concluido. La invocación —que como señala el propio art. 44.1.c) ha de efectuarse tan pronto como, conocida la presunta violación, hubiera lugar para ello— ha de hacerse a través de un trámite o recurso con perspectivas de viabilidad, y, por tanto, no «se cumple el requisito legal si el acto de la parte en que se formula la invocación está llamado de antemano a no producir efecto alguno» (ATC 119/1981 y STC 75/1984). El Tribunal ha recordado que la determinación del momento en que se ha de efectuar aquella invocación no puede quedar a la libre voluntad de la parte, sino que, de acuerdo con una interpretación finalista, deberá llevarse a cabo «en el término exigido por los criterios de razonabilidad y buena fe, caracterizados por la proximidad al conocimiento de la vulneración y por la eventual potencialidad de la protesta» (ATC 128/1981). Sin embargo, cuando no es posible averiguar cuándo llegó a co-

nocimiento del recurrente la presunta violación, el Tribunal habrá de atenderse, en cuanto a la determinación de este extremo, a sus manifestaciones, siempre que no exista base para ponerlas en duda (STC 94/1983).

Siguiendo con la temática de la determinación del momento idóneo para efectuar la invocación, debemos constatar que el Tribunal Constitucional, interpretando el inciso final del art. 44.1.c) («hubiere lugar para ello»), ha precisado que este requisito es inexigible cuando no hay oportunidad procesal para realizar tal invocación, porque el agravio se impute a la resolución que pone fin al proceso ordinario (SSTC 50/1982, 61/1982, 73/1982 y 3/1984).

Finalmente, debemos indicar que, en la Sentencia 46/1983, de 27 de mayo, el Tribunal Constitucional ha precisado que cuando se puede invocar la presunta violación en la misma instancia en que se ha producido y en otra superior, debe tenerse por cumplido el requisito sin extemporaneidad aunque sólo se invoque el agravio en esta última. Fundamenta esta interpretación argumentando que, si se alega la vulneración ante el tribunal superior, el «no uso del remedio ante el órgano inferior resultará irrelevante, porque la decisión última y superior sería la trascendente por imperativa».

3. PLAZO PARA INTERPONER ESTA MODALIDAD DE RECURSO DE AMPARO

El recurso de amparo contra actos u omisiones judiciales deberá promoverse, de acuerdo con el segundo apartado del art. 44 de la LOTC, dentro del plazo «de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial». Ante todo, debemos recordar que la doctrina que en torno a este precepto ha elaborado el Tribunal Constitucional es aplicable a dos de las tres modalidades del recurso de amparo (las de los artículos 43 y 44 de la LOTC), coincidentes en el referido plazo de veinte días.

Una primera cuestión que se suscita es la de precisar lo que debe entenderse por «resolución recaída en el proceso judicial». Teniendo en cuenta que es necesario, para poder interponer este tipo de amparo, haber agotado todos los recursos que permita la jurisdicción ordinaria [art. 44.1.a)], parece incuestionable que aquel precepto se refiere a la resolución firme, siempre que a esta firmeza se haya llegado tras haber interpuesto todos los recursos legalmente procedentes y no por consentimiento de la parte (Fernández Segado).

Durante la tramitación del recurso de amparo que resolvió la Sentencia 14/1982, de 21 de abril, el Ministerio Fiscal pidió que se denegara el amparo solicitado, alegando que la demanda se había presentado fuera del plazo que marca el art. 44.2. A su juicio, el cómputo debía realizarse según la regla ci-

vil (art. 5.2 del Código Civil) y, por tanto, debían incluirse los días inhábiles. Esta circunstancia permitió al Tribunal Constitucional reflexionar sobre este importante problema. Empezó recordando la existencia de una duplicidad de sistemas de cómputo de plazos en nuestro ordenamiento (el sistema civil del art. 5.2 del Código, por días naturales; y el sistema procesal de los artículos 303 a 305 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por días hábiles —hoy, arts. 132 a 136 de la LEC de 2000—). A juicio del Tribunal, si el art. 80 de la LOTC, que se remite a la LEC en materia de cómputo de plazos, «no es probablemente suficiente para dar una respuesta convincente», pues puede pensarse que esta remisión alude a los términos judiciales y no al plazo para ejercitar la acción, tampoco lo es la invocación del art. 5.2 del Código Civil, en un intento de generalizar el cómputo civil, pues «podría decirse que el texto del precepto que acabamos de citar es, en cuanto lo llama *cómputo civil*, lo suficientemente expresivo como para no extender esta norma a otros campos, como es ahora el de ejercicio de acciones ante la Justicia Constitucional». El Tribunal Constitucional, tras realizar algunas consideraciones sobre el fundamento de la exclusión de los días inhábiles en el cómputo de los plazos, afirmó que dicho cómputo debe realizarse, en el ámbito del amparo, según la regla procesal y no la civil. Argumentó diciendo que esta solución «responde a sólidas justificaciones que tienen también en su haber el principio de interpretación más favorable en el acceso jurisdiccional para la defensa de los derechos y libertades». La doctrina sentada por el Tribunal en la Sentencia 14/1982, de 21 de abril, que modificó radicalmente la que había establecido en los Autos 121/1981 y 137/1981, ha sido reiterada, con posterioridad, en numerosas resoluciones (SSTC 21/1982, 50/1982 y 52/1982).

Que el plazo que marca el art. 44.2 sea un plazo «procesal», es decir, que se compute conforme a las reglas de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conlleva las siguientes consecuencias: 1.^a el cómputo del plazo se inicia a partir del día siguiente a aquel en que se hubiera efectuado la notificación; 2.^a se descuentan los días inhábiles o feriados; y 3.^a se computa en el plazo el día del vencimiento.

Por lo que respecta al comienzo del cómputo, esta modalidad del recurso de amparo plantea una interesante y problemática cuestión. Recordemos, en primer lugar, que el art. 44.1.a) de la Ley del Tribunal exige que, antes de residenciar la pretensión en sede constitucional, «se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial». Esta exigencia puede ser incumplida, en palabras del profesor Lorenzo Martín-Retortillo, no sólo por defecto, que será lo normal, sino también por exceso, esto es, por haber utilizado más recursos de los que eran procedentes, dando un paso judicial impropio. En esta última hipótesis, ¿el plazo que marca el art. 44.2 empezará a transcurrir desde que se notificó la resolución recaída en el último recur-

so procedente o desde que se notificó la resolución que resolvió el último recurso utilizado? Si se opta por la primera solución, será prácticamente seguro que el sujeto que acudió a un recurso no utilizable tendrá cerradas las puertas de acceso al Tribunal Constitucional, pues al promover el recurso de amparo, normalmente, ya habrá transcurrido con creces el plazo de veinte días contados a partir de la notificación del fallo recaído en el último recurso procedente. El Alto Tribunal ha mantenido una posición muy generosa, afirmando —al menos en dos ocasiones (SSTC 8/1981 y 14/1982)—, en contra de la opinión del Ministerio Fiscal, que el plazo debía computarse a partir de la notificación de la resolución del último recurso utilizado. Ha justificado esta interpretación argumentando que «la expresión *recursos utilizables* del art. 44.1.a), LOTC, hay que entenderla dentro de los términos razonables propios de la diligencia de quien asume la dirección letrada de cada caso concreto». Precisamente por ello, y matizando su propia posición, en la citada Sentencia 8/1981, de 30 de marzo, el Tribunal ha advertido que, si la interposición de un recurso objetivamente improcedente fuera «temeraria» o se llevara a cabo con manifiesto «exceso de diligencia», determinaría que la demanda de amparo se estimara extemporánea y, en consecuencia, inadmisibile. Esta interpretación nos parece interesante, aunque, a nuestro juicio, no está exenta de peligros. El uso de conceptos jurídicos indeterminados para precisar cuándo el recurso improcedente es o no temerario, puede crear cierta inseguridad jurídica.

Para concluir este epígrafe, queremos recordar que, en la Sentencia 3/1983, de 27 de abril, el Tribunal, haciendo una vez más una interpretación amplia y no cicatera de las reglas del cómputo de los plazos, dio por buena la fecha de presentación del recurso de amparo ante el Juzgado de Guardia, aunque al Registro del Tribunal llegara fuera de plazo. En esta misma línea, invocando el principio de interpretación más favorable al acceso jurisdiccional para la defensa de los derechos y libertades, afirmó que, aunque el cauce normal de presentación de los escritos que se le dirigen es el directo —en el Registro del mismo o en el «Juzgado de Guardia de la capital donde tiene su sede»—, no cabe «excluir otros cauces, como el del Servicio de Correos, que permitan tener constancia de la *fecha* en que es presentado el escrito en cuestión» (STC 125/1983).

4. ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES SOBRE ESTA MODALIDAD DEL RECURSO DE AMPARO

4.1. *Las relaciones entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional (el peligro de que el recurso de amparo se convierta en una «tercera instancia»)*

El mayor problema que plantea el recurso de amparo contra actos u omisiones de los jueces y tribunales es el del posible enfrentamiento entre el orden jurisdiccional ordinario y el orden jurisdiccional constitucional (Pérez Tremps). Las decisiones del Tribunal Supremo, al menos en cierto sentido, han dejado de ser inatacables, y tal circunstancia no podía menos que ocasionar alguna oposición dentro del estamento judicial. Con extraordinaria ponderación, quien fue Presidente del Consejo General del Poder Judicial, Federico Carlos Sainz de Robles, a la pregunta de cómo había recibido el Tribunal Supremo la instauración de un recurso de amparo contra las actuaciones judiciales, que podía, en consecuencia, dejar sin efecto las resoluciones de aquél, contestó:

«Con perplejidad y no bien asumida, en principio. Pero el tema es mucho más complejo. Es inevitable que en la vía del amparo contra resoluciones judiciales haya conflictos. Porque es muy difícil que no se toquen los hechos o no se critique el fondo; es inevitable que se haga... son tensiones inevitables cuando existe una novedad, y superables cuando las instituciones se comprenden y son conscientes de que colaboran al fortalecimiento del Estado de Derecho. Lo que no es admisible es que sea una nueva instancia, y lo digo en beneficio del propio Tribunal Constitucional».

En este sentido, no es de extrañar que una de las preocupaciones fundamentales que subyacen en la regulación del Tribunal Constitucional, y concretamente en la redacción de los arts. 44.1 y 54 de su Ley Orgánica, sea la de la exacta delimitación competencial entre los dos órdenes jurisdiccionales, intentando evitar fricciones y salvaguardando la independencia del Poder Judicial (art. 117 Constitución). Este deslinde entre las dos áreas de actuación es una de las tareas más complejas, pero también más precisas, «en punto al adecuado mantenimiento del equilibrio constitucional, entre los distintos poderes del Estado» (Almagro Nosete).

A pesar de las medidas que consagran los referidos artículos 44.1 y 54 de la LOTC, y que hemos tenido oportunidad de estudiar en los epígrafes anteriores, debemos constatar que han sido muchos los litigantes que, cuando sus pretensiones no han obtenido resultado favorable en la vía ordinaria, han planteado el recurso de amparo como una nueva instancia judicial. A tales fines, han tendido a invocar el derecho a la tutela judicial efectiva que con-

gra el art. 24.1 de la Constitución, lo que ha obligado al Tribunal a reiterar, tras recordar cuál es la naturaleza jurídica del recurso de amparo, que aquella concepción es errónea. La insistente invocación del art. 24 ha movido al Tribunal Constitucional a señalar que no se puede confundir el derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales en él reconocido con el derecho, bien diferente, a que éstos accedan a la pretensión formulada. El derecho a la jurisdicción no supone el derecho a obtener una sentencia favorable, sino a acceder libremente a los tribunales y a obtener una decisión fundada en derecho (ATC 30/1981). En coherencia con ello, podemos afirmar que «la indefensión se produce cuando al ciudadano se le niega alguno de los instrumentos que el ordenamiento pone a su disposición para la defensa de los derechos e intereses legítimos, no cuando, habiéndolos utilizado sin estorbo, no obtiene una decisión ajustada a sus deseos» (ATC 32/1981).

El número de recursos de amparo promovidos por la vía del art. 44 supera, con mucho, el volumen de los incoados por las otras dos vías. Ante esta peligrosa avalancha de «papeles», el Tribunal, en multitud de resoluciones (STC 2/1981, 2/1982, 11/1982, 62/1982, 36/1983, 126/1984 y 14/1985), ha señalado que cuando el objeto del recurso de amparo es un acto u omisión judicial su competencia tiene ciertas peculiaridades. Así, precisa que «no es una tercera instancia» a la que corresponda *revisar*, con carácter general, los hechos declarados probados y la interpretación y aplicación que se ha hecho del Derecho en la resolución judicial impugnada, sino que, por el contrario, su función se circunscribe a determinar si se han violado derechos o libertades del actor y a preservar o restablecer tales derechos o libertades (art. 54 LOTC). En consecuencia, «en tanto no se violen las garantías constitucionales», la certeza de los hechos y la interpretación y aplicación de las leyes son temas ajenos a las competencias del Tribunal Constitucional (STC 16/1981), pues, como ya apuntó tempranamente el Auto 106/1980, de 26 de noviembre, el recurso de amparo «no es una instancia de revisión del derecho aplicado por los jueces y tribunales y ni siquiera tiene la condición de la casación».

Una cuestión distinta, aunque ligada con la anterior y también de un gran interés, es la de precisar la repercusión que las sentencias del Tribunal Constitucional que estimen el recurso de amparo contra actos u omisiones de los órganos judiciales tendrán sobre las resoluciones de éstos. El Tribunal, en un meritorio esfuerzo por fijar con precisión su ámbito competencial, ha señalado que el alcance de los pronunciamientos de toda sentencia que, al otorgar el amparo, tenga que declarar la nulidad de una resolución judicial estará «sometido al principio de la máxima conservación de las actuaciones procesales y de la mínima perturbación de los derechos e intereses de terceras personas» (STC 4/1982).

4.2. *Derechos tutelables a través de este tipo de recurso de amparo: ¿especificidades?*

Otro problema que plantea esta modalidad del recurso constitucional de amparo es el de su ámbito material de protección. Aunque no existe ninguna específica disposición restrictiva, y por tanto a nivel teórico resulta bastante claro que la protección contra actos u omisiones judiciales se otorga frente a violaciones de todos los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 29 y 30.2 de la Constitución, se han suscitado algunas dudas en torno a si efectivamente los jueces pueden vulnerar todos los derechos que figuran en ese extenso catálogo o si, por el contrario, por la propia naturaleza de la actividad judicial, el tipo de recurso de amparo que regula el art. 44 de la LOTC sólo es utilizable para reparar las violaciones que sufran las garantías procesales que enumera el art. 24 de la Ley Fundamental. Aunque algunos autores (Castedo Álvarez y Muñoz Campos) defendieron esta última solución, alegando que esta modalidad del amparo «sólo debiera proceder respecto de violaciones entroncadas con los derechos fundamentales proclamados en el art. 24, únicos susceptibles de ser objeto directo e inmediato de conculcación por los órganos judiciales, al margen de los hechos que dieron lugar al proceso», creemos que no es la más acertada. En efecto, no cabe duda que el gran protagonista del amparo contra jueces será el artículo 24 y que los derechos que consagra serán «normalmente» los que se invocarán como violados, sin embargo, aquella taxativa limitación no encuentra, a nuestro juicio, fundamento bastante para ser defendida.

El Tribunal Constitucional se planteó expresamente este problema en la Sentencia 2/1982, de 29 de enero, cuestionándose si podían ser remediadas a través del recurso de amparo del art. 44 de la LOTC «las hipotéticas violaciones de derechos fundamentales no incluidos en los de carácter formal y procesal establecidos por el art. 24 de la Constitución». Respondió afirmativamente a esta pregunta, en base al argumento de que la LOTC «establece su ámbito de modo que comprende los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, *sin limitación alguna a los de carácter formal*», siempre que se cumplan los requisitos específicos que señala el art. 44.1. Dicha doctrina fue expresamente reproducida en las Sentencias del Tribunal Constitucional 119/1993, de 19 de abril, y 186/2001, de 17 de septiembre. De hecho, aunque no son frecuentes, encontramos algunas sentencias que otorgan el amparo solicitado frente a resoluciones judiciales que violan derechos fundamentales no incluidos en el artículo 24 de la Constitución. Así, la Sentencia 13/1985, de 31 de enero, otorgó el amparo solicitado por un diario mallorquín al entender que las resoluciones judiciales impugnadas —que prohibían la publicación de ciertas fotos relacionadas con un incendio— ha-

bían vulnerado de modo inmediato y directo su derecho a comunicar libremente información veraz [reconocido en el art. 20.1.d) de la Constitución]. En la misma línea, la Sentencia 186/2001, de 17 de septiembre, otorgó el amparo al entender que la Sala Primera del Tribunal Supremo había vulnerado el derecho a la intimidad personal y familiar de la demandante (consagrado en el art. 18.1 CE), al imponer una indemnización meramente simbólica ante una grave lesión de aquellos derechos declarada con anterioridad por el propio Tribunal Constitucional.

Por otra parte, y completando cuanto acabamos de indicar, hay que señalar que «la violación del órgano judicial puede proceder tanto de su actividad *in procedendo* como de sus pronunciamientos *in iudicando*, distinción que tiene su trascendencia a la hora de modular el alcance de la declaración de nulidad, que constituye uno de los pronunciamientos contemplados en el art. 55.1.a) LOTC. En efecto, cuando la lesión afecta a derechos procesales, la declaración de nulidad lleva aparejada, generalmente, la retroacción de las actuaciones al momento inicialmente anterior a la comisión de la lesión para que el órgano judicial dicte nueva resolución respetuosa de las garantías procesales. En cambio, cuando la lesión es de un derecho material o sustantivo, la declaración de nulidad de la decisión judicial ordinariamente habría de ir acompañada de una decisión del propio Tribunal sobre el fondo del asunto» (STC 186/2001).