

14321 Sala Primera. Sentencia 94/1990, de 23 de mayo. Recurso de amparo 475/1988. Contra Sentencias de la Audiencia Provincial de Pamplona y del Tribunal Supremo (confirmando la anterior) condenatorias por delitos de contrabando y contra la salud pública. Supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 475/1988, interpuesto por don Jesús María Sánchez García, representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio García Martínez y asistido del Letrado don Fabián Gómez Tarodo, contra Sentencias de la Audiencia Provincial de Pamplona, condenatoria por delitos de contrabando y contra la salud pública, y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, confirmatoria en casación. Ha comparecido el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Don Antonio García Martínez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Jesús María Sánchez García, por medio de escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 14 de marzo de 1988, interpone recurso de amparo contra Sentencias dictadas por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en el recurso de casación 1.663/1985 y Audiencia Provincial de Pamplona en la causa número 129/1984 del Juzgado de Instrucción número 2 de dicha ciudad, que condenaron al recurrente como autor de delitos de contrabando y contra la salud pública.

2. La demanda se basa en los siguientes hechos:

a) Don Jesús María Sánchez García fue detenido el 6 de marzo de 1984 en la localidad navarra de Olague cuando circulaba en el vehículo matrícula NA-4620-E procedente de Francia, encontrándole en un primer registro efectuado en su persona y automóvil solamente dinero. Posteriormente, una vez detenido, los funcionarios de Policía instructores del atestado descubrieron un doble fondo en el vehículo, hallando en él 1.054 gramos de cocaína y otros efectos.

El mencionado relato contenido en el primer resultando de hechos probados de la Sentencia va precedido de «las afirmaciones, dubitativas e inconcretas, de que el automóvil decidió comprarlo el recurrente por propia iniciativa y por su cuenta o puesto de acuerdo con un tercero de quien el procesado sabía se dedicaba fundamentalmente al tráfico de drogas y que en el automóvil se construyó o habilitó un doble fondo bajo el asiento trasero».

Los hechos expuestos fueron calificados por la Audiencia Provincial como constitutivos de un delito contra la salud pública y otro de contrabando, siendo determinante para la estimación de aquél la clase de droga encontrada, y para su mayor penalidad y presunción de tráfico, la importancia cuantitativa de la misma.

b) Recurrida la Sentencia, de casación el Tribunal Supremo desestimó este recurso en la dictada el 11 de febrero de 1988, justificando la decisión de la Audiencia con base en la existencia de las siguientes pruebas obrantes en las actuaciones:

«1) El dato objetivo de la ocupación material de la droga en poder del recurrente cuando fue detenido a bordo del vehículo.

2) Que no son atendibles las razones del reclamante de que ignoraba quién pudo ponerla en su coche y con qué designio, ya que su automóvil estuvo bajo vigilancia de los servicios de la Policía Municipal de Bayona, que lo retiró de la calle por mal aparcamiento.

3) Que el producto venía convenientemente oculto en una trampa que el procesado reconoce que fue construida por un tal Luis Gómez.»

La demanda invoca la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la C.E.) e interesa se dicte Sentencia que declare:

«1) La nulidad de las Sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Pamplona y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

2) Retrotraer las actuaciones al momento inmediato anterior al de dictarse la Sentencia de la Audiencia.

3) Reconocer al recurrente el derecho a ser tenido por inocente respecto a los delitos de contrabando y contra la

salud pública en la nueva Sentencia que, a la vista de lo actuado ya en las fases de sumario y plenario, se dicte por el Tribunal de la Audiencia Provincial de Pamplona.»

3. La demanda fundamenta su pretensión de amparo en la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la C.E.) producida por las Sentencias impugnadas en vía constitucional al condenar al recurrente sin la existencia de pruebas inculpativas. A tales efectos argumenta:

a) El procesado, en todas sus declaraciones, negó que él supiera que en su vehículo transportase droga, y ante su afirmación de que podría haber sido Luis Gómez, la única persona que, además de él mismo, conocía la existencia del doble fondo en el vehículo y principal proveedor de droga en el norte de España y sur de Francia, quien introdujera la droga encontrada, quizá con el fin de perjudicarlo, la Policía mostró absoluto mutismo sobre la investigación ordenada judicialmente en tal sentido hasta que el indicado Luis Gómez apareció cadáver en su vehículo con un tiro en la nuca.

b) La droga no fue encontrada en el vehículo cuando fue registrado en ocasión de la detención, sino en un segundo y más minucioso registro, cuando ya el detenido se encontraba en las dependencias policiales, sin que conste que hubiera orden judicial y sin que en la intervención policial estuvieran presentes ni el recurrente ni su Abogado.

Por otra parte, dicha actuación de la Policía no ha sido ratificada ni en la fase sumarial ni en el juicio oral, por lo que su valor no es otro que el de la nueva denuncia, conforme al art. 297 de la L.E.Crim.

c) Se niega que la sustancia encontrada fuera debidamente analizada: el informe emitido por el Instituto de la Salud Pública de Navarra aparece suscrito con una sola firma ilegible, cuando por tratarse de procedimiento ordinario era preciso que lo fuera por dos peritos, a tenor del art. 459 y concordantes de la L.E.Crim., sin que, además, fuera ratificado con observancia del principio de contradicción; el otro informe emitido por el Gabinete Central de Identificación adolece de los mismos defectos y se refiere sólo a 2,8958 gramos de la sustancia, por lo que sus conclusiones no pueden extenderse al resto de la encontrada.

Del estudio de huellas dactilares en los envases de vidrio que contenían la supuesta sustancia estupefaciente a que se refería la propia Policía, nada se supo. Los datos relativos al estacionamiento del vehículo en el depósito policial de Bayona por mal estacionamiento y a su vigilancia durante dicho depósito a que se refieren las Sentencias de la Audiencia y del Tribunal Supremo se obtienen por documentos encontrados en poder del recurrente que, redactados en francés, no han sido traducidos.

4. Por providencia de 18 de abril de 1988, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal acordó tener por interpuesto el presente recurso de amparo, por el Procurador don Antonio García Martínez, en nombre y representación de don Jesús María Sánchez García, y requerir a la Audiencia Provincial de Pamplona y Sala Segunda del Tribunal Supremo la remisión de los antecedentes. Recibidos éstos, se acordó la admisión a trámite del recurso y la apertura de la pieza de suspensión, en providencia de 20 de junio de 1988.

5. Por Auto de 7 de julio de 1988, la Sala Segunda acordó la suspensión del fallo de la Sentencia a la que se refiere el recurso.

6. Por providencia de 19 de septiembre de 1988, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acordó tener por recibidas las comunicaciones de la Audiencia Provincial de Pamplona y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

Asimismo, se concede un plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo, a fin de que, con vista de las actuaciones, formulen las alegaciones que estimen pertinentes.

7. Don Antonio García Martínez, Procurador de los Tribunales y de don Jesús María Sánchez García, en escrito presentado el 26 de septiembre de 1988, da por reproducidos los fundamentos de Derecho y de hecho contenidos en la demanda de 14 de marzo de 1988.

8. El Fiscal, en escrito presentado el 20 de octubre de 1988, entiende que las manifestaciones de los funcionarios policiales, cuando deponen sobre hechos de conocimiento propio y acerca de la aprehensión de determinados efectos, poseen valor probatorio, como ha declarado este Tribunal, entre otros, en su Auto de 20 de junio de 1988, dictado en el recurso de amparo 2.324/88.

Tal es el caso de autos, máxime si se tiene en cuenta que consta en las actuaciones un detallado reportaje fotográfico relativo al descubrimiento de la droga en el interior de un doble fondo instalado en el asiento trasero del automóvil propiedad del acusado, que conducía en el momento de ser aprehendido. No debe haber duda acerca del valor documental de tal medio de prueba, que en ningún momento ha sido impugnado por la representación del hoy recurrente.

Por lo demás, no parece necesaria una orden judicial para registrar un automóvil tras la detención de su autor, pues forma parte de la investigación ordinaria de un hecho con caracteres de delito llevada a cabo normalmente por la Policía Judicial.

Por otra parte, el propio solicitante de amparo declaró en presencia judicial que compró el vehículo para poder pasar objetos «sin determinar» por la frontera francesa. Lo adquirió —sigue manifestando— de común acuerdo con otro individuo, hoy fallecido, que se dedicaba habitualmente al tráfico de droga, y fue el propio recurrente quien aconsejó el modelo de automóvil más idóneo para efectuarle una cavidad susceptible de ocultar gran capacidad de efectos. Es más, sólo el declarante y su cómplice conocían la existencia de la trampilla oculta, por lo que únicamente uno de ambos pudo introducir en ella la droga intervenida. La versión del recurrente —sin duda en el ejercicio de su derecho constitucional a dar la versión de los hechos que más le beneficie— implica a su cómplice en una maniobra para entregarle en manos de la Policía. Los razonamientos de la Audiencia Provincial acerca de la poca verosimilitud de una operación de tal naturaleza, cuando la cantidad de cocaína ocupada supera el kilo, y los francos franceses suman una elevada cantidad de dinero, cuando hubiera sido suficiente con mucho menos gasto, se encuentran en la línea de la mejor técnica de prueba indiciaria o por presunciones, reconocida por este Tribunal en múltiples ocasiones. Baste citar *ad exemplum* el ATC 376/1978.

La licitud de que los Tribunales den crédito a la versión de los hechos que les ofrezca mayor verosimilitud ha sido igualmente reconocida reiteradamente por el Tribunal Constitucional.

En lo referente a la acreditación de la existencia de más de un kilogramo de cocaína en el procedimiento, tampoco los argumentos del recurrente ofrecen solidez. En efecto, obran en autos dos informes de análisis químicos de la sustancia intervenida: Uno, efectuado por el Instituto de la Salud Pública de Navarra, y otro, por el Gabinete Central de Identificación. El hecho de que estén respectivamente suscritos por un solo perito carece de toda trascendencia en amparo.

Este Tribunal tiene declarado en ATC 956/1988 que los partes médicos no ratificados en el juicio oral tienen indudable valor probatorio, lo que puede predicarse igualmente del supuesto de autos.

En lo referente al delito de contrabando, si bien es cierto que es necesaria una actividad probatoria respecto a los elementos específicos que configuran cada delito (STC 160/1988), en el presente caso tales elementos se hallan acreditados, desde el momento en que la Policía vigilaba al inculpado desde la frontera francesa, siguiéndole hasta su detención, en lugar cercano a la misma, y ocupándole unos efectos de tráfico prohibido.

En consecuencia, el Fiscal interesa que se dicte Sentencia denegando el amparo, por cuenta no resulta del proceso la lesión de los derechos fundamentales que sirven de apoyo a la demanda.

9. Por providencia de 18 de mayo de 1990 se señaló para deliberación y votación de esta Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente fue condenado por la Audiencia debido a la comisión de dos delitos, uno de contrabando y otro contra la salud pública (tráfico de drogas), aplicándosele las penas en el sentido más beneficioso permitido por el art. 71 del Código Penal.

Alega ahora que la condena no tuvo fundamento en prueba alguna de cargo de la que resultara su participación en los hechos y su culpabilidad.

En los antecedentes de esta Sentencia se han hecho constar las circunstancias de los hechos inculcados y las razones expuestas en las Sentencias de la Audiencia y del Tribunal Supremo que sirvieron para establecer su condena.

Se objeta ahora que éstas no son suficientes y que, por ello, se ha vulnerado su derecho a la presunción de inocencia, solicitando se le restablezca en su derecho mediante la anulación de aquellas Sentencias y el pronunciamiento de otra absolutoria por parte de la Audiencia.

2. Sabido es que en nuestro proceso penal rige el sistema de la libre valoración de la prueba, así consagrado por el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que autoriza al Juez o Tribunal a formar su íntima convicción (apreciación «en conciencia»), sin otro límite que el de los hechos probados en el juicio oral, a los que ha de hacer aplicación de las normas pertinentes, siguiendo sus mandatos, así como con el empleo de las reglas de la lógica y de la experiencia. Otro era el método (prueba tasada o legal) propio de épocas ya superadas.

Este principio de libre valoración de la prueba ha sido reconocido y complementado por la doctrina de este Tribunal Constitucional, al socaire sobre todo de la interpretación y aplicación de la presunción de inocencia, integrada en el art. 24.2 de la C.E., como derecho fundamental, en relación con el art. 741 de la L.E.Crim. Pueden considerarse como requisitos esenciales de aquella doctrina que: a) la prueba que haya de apreciarse ha de ser la practicada en el juicio oral (principio de inmediación), y b) que la carga probatoria incumbe a las partes acusadoras y no a la defensa, por corresponder al acusado el beneficio de la presunción de inocencia; prueba que ha de ser de cargo, suficiente para desvirtuar esa presunción. Corresponde al T.C. revisar y establecer, caso de recurso, si ese derecho fundamental ha sido respetado en la aplicación de la ley penal.

3. Ahora bien, preciso es reconocer en el caso presente que la constatación en el acta del juicio oral de los datos y medios de prueba inculcatorios para el acusado es harto deficiente. El Ministerio Fiscal había propuesto en el pertinente escrito de conclusiones la «documental contraída a la lectura de las actuaciones» y la declaración del acusado. Sólo ésta se hace constar en el acta, incumpléndose tanto por el Secretario como por el Tribunal sus deberes de documentación. Cierto que el Tribunal sentenciador pudo —y debió tener en cuenta— ese aporte documental para dictar Sentencia, cumpliéndose (hay que pensarlo así) el principio de inmediación, como ordena el art. 726 de la L.E.Crim. («el Tribunal examinará por sí mismo los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción...»), y cierto también que, según el art. 728 de la misma Ley, «no podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas», pero esto no constituye un obstáculo para que en el acta se haga constar la que se practique, ya que de no hacerse así el Tribunal no podrá tenerlas en cuenta, tal como si se hubieran puesto de manifiesto al acusado y fuera requerido éste para su conformidad o contradicción, a salvo, claro está, de tratarse de verdadera prueba preconstituida (arts. 657, 3.º, y 718 de la L.E.Crim. y STC 150/1987).

Tampoco la acusación pública cumplió con la carga que le incumbe de llevar al juicio oral, proporcionando el dato fehaciente al Tribunal, la acreditación en el mismo de la autenticidad del atestado policial (detención, registro del vehículo y fotografías) mediante la llamada al juicio y la declaración como testigos de los funcionarios actuantes en las diligencias (ATC 100/1985), omisión que, de suyo, impediría también al Tribunal tenerlo en cuenta para su apreciación y la formación de su juicio. Es con el contenido del juicio oral, y no con el de las diligencias preparatorias o sumario, con el que el Tribunal ha de formar su convicción, razonando su apreciación en la Sentencia, todo ello para evitar cualquier reproche de arbitrariedad, que es justamente lo contrario del lícito y correcto arbitrio que la Ley autoriza y la Constitución no prohíbe, si bien integrándolo con el deber de motivar las Sentencias (art. 120.3 del C.E.), no sólo para satisfacer el derecho del ciudadano acusado, sino para garantizar la revisión de posteriores instancias judiciales o, en su caso, de este Tribunal Constitucional.

4. De no contar, pues, con el dato probatorio que después se analizará, es claro que el recurso habría de ser estimado, por la infracción evidente de normas procesales y principios (derechos) constitucionales.

Consta, efectivamente, en el acta del juicio oral la declaración —como prueba propuesta por la acusación pública— del acusado, quien a preguntas del Fiscal reconoce y admite el uso del vehículo en el que las drogas estaban escondidas, su viaje en el mismo desde Francia a España y «que sabía que en el vehículo llevaba una trampilla» (allí fue donde fue encontrada la droga por la Policía).

Este dato es crucial para la Sala sentenciadora, cuya Sentencia se impugna en este recurso. Conviene, por tanto, reproducir el fundamento segundo en el que razona su apreciación: «Que de los expresados delitos responde en concepto de autor el acusado Jesús María Sánchez García, de acuerdo con lo establecido en el art. 14. 1.º del Código Penal, por haber realizado directa y materialmente los hechos que lo integran, como acredita el hallazgo en el automóvil de su propiedad de la droga y de una cantidad importante de dinero, ocultos en un doble fondo dispuesto de acuerdo con sus indicaciones, puesta en relación con su propia declaración a los folios 23 y 23 vuelto del sumario, coincidente con lo sustancial con la que prestó en el acto del juicio oral, manifestaciones en las que destaca, pese a sus evidentes contradicciones, no sólo que decidió adquirir un tipo determinado de automóvil especialmente apto para disponer en él un doble fondo escondido, útil para transportar mercancías ocultas, sino también el que, suponiendo que esto lo hizo introducido por un tercero, que sabía que éste se dedicaba fundamentalmente al tráfico de drogas, por lo que no cabe aceptar sus exculpatorias explicaciones en el sentido de que ese tercero, o alguien comisionado por él, introdujo en el coche la droga para «deshacerse de él», explicaciones que carecen de la más mínima lógica si se atiende a que, para tan fácil finalidad en ese ambiente de traficantes de estupefacientes, se montó, según el encausado, una operación que podía fallar, pues él sabía de la existencia del escondrijo, y que en todo caso resultaba extraordinaria e innecesariamente costosa, perdiendo no sólo más de un kilo de droga de tanto valor en su ilegal mercado como es la cocaína, sino además de una suma de dinero tan importante como es la de cincuenta y cuatro mil francos franceses ocultos en el mismo receptáculo en que se transportaba aquel producto, datos que lógicamente excluyen el que se tendiera al encartado la «trampa», con delación a la Policía, que dicho señor alega para explicar los hechos y tratar de demostrar su inocencia.»

5. Hace uso el Tribunal sentenciador, pues, de una apreciación probatoria y de una valoración que pudiera calificarse de mixta, es decir, directa e indirecta, aquí de presunción judicial. Por un lado toma en cuenta la declaración del acusado y su versión de los hechos (declarada admisible por este Tribunal en STC 229/1988 y otras concordantes), y de otro realiza la conexión de ese dato con otros para llegar a la conclusión de la autoría y el reproche de culpabilidad (presunción judicial), conforme también a la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC

174/1985, 175/1985 y 229/1988, entre otras), según la cual el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que ésta pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: Los indicios han de estar plenamente probados —no puede tratarse de meras sospechas— y el órgano judicial debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el procesado realizó la conducta tipificada como delito. Exigencia esta última que deriva también del art. 120.3 de la C.E., según el cual las Sentencias deberán ser siempre motivadas, y del art. 24.1 de la misma, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo.

Según esta doctrina, por tanto, no puede admitirse, como afirma el recurrente, que no exista la prueba de cargo suficiente para justificar el fallo condenatorio, ya que en el caso del recurso se razona con suficiencia, en la Sentencia de instancia, confirmada por la del Tribunal Supremo, la conclusión obtenida, excluyendo por ilógicas o no razonables las exculpaciones y explicaciones del acusado, tanto las del sumario como la del juicio oral. Se puede afirmar, por tanto, que el Tribunal

operó razonablemente sobre pruebas de cargo suficientes, aunque en este caso mínimas, para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, y que ello aparece explicitado en su Sentencia. No puede hablarse, pues, de vulneración del derecho indicado y, consecuentemente, la demanda debe ser desestimada.

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, interpuesto por don Jesús María Sánchez García.

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

* Dado en Madrid a veintitrés de mayo de mil novecientos noventa.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmados y rubricados.

14322 Sala Segunda. Sentencia 95/1990, de 23 de mayo. Recurso de amparo 552/1988. Contra Sentencia del Tribunal Central de Trabajo dictada en proceso sobre pensión. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: *Incongruencia omisiva no lesiva del derecho.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Rubio Llorente, Presidente, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don José Luis de los Mozos y de los Mozos y don Álvaro Rodríguez Bereijo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 552/1988, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Rosina Montés Agustí, en nombre y representación de don Antonio Avila de la Torre, contra Sentencia del Tribunal Central de Trabajo, de 10 de diciembre de 1987, dictada en proceso sobre pensión. Han sido parte el Ministerio Fiscal y doña Luisa Melendo Acosta, viuda de don Antonio Avila de la Torre, representada por la Procuradora doña Rosina Montés Agustí. Ha sido ponente el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, quien expresa el parecer de la Sala.

1. Antecedentes

1. El 25 de marzo de 1988 tuvo entrada en el Tribunal Constitucional un escrito de doña Rosina Montés Agustí, Procuradora de los Tribunales, quien en nombre y representación de don Antonio Avila de la Torre, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Central de Trabajo de 10 de diciembre de 1987, en proceso sobre pensión por invalidez permanente.

2. La demanda se funda en los siguientes hechos y alegaciones:

a) El actor, vecino de Sevilla y de profesión habitual Peón de la construcción, causó baja en la Seguridad Social por prórroga de desempleo total, en febrero de 1976. Con posterioridad, ha trabajado en Madrid como empleado de hogar desde febrero a septiembre de 1980, período en el que también ha estado de alta en la Seguridad Social como tal empleado de hogar.

b) En julio de 1980 se le diagnosticó broncopatía y otras alteraciones pulmonares, lo que, según el solicitante de amparo, le hizo causar baja en su trabajo de empleado de hogar a fines de septiembre de 1980.

c) Unos meses más tarde, el 5 de febrero de 1981, solicitó ante el INSS de Sevilla pensión por invalidez permanente del régimen especial, que le fue denegada por Resolución de 24 de septiembre de 1981, por no estar dado de alta en la Seguridad Social o situación asimilada al tiempo de efectuar la solicitud. Dicha Resolución fue confirmada en alzada por la Comisión Técnica Calificadora Central de 6 de octubre de 1983.

d) Formulada demanda ante la Magistratura núm. 7 de Sevilla, recayó Sentencia, de 22 de diciembre de 1984, que desestimaba la petición de pensión por igual fundamento. Al no hacer referencia la Sentencia al período de trabajo y cotización como empleado de hogar,

formuló recurso de aclaración, que fue contestado mediante auto, que declaró improcedente la aclaración interesada.

e) El actor interpuso recurso de suplicación en base a dos motivos, el primero de los cuales se encaminaba a revisar los hechos probados al objeto de incluir lo relativo a su período de trabajo como empleado de hogar desde febrero a septiembre de 1980 y a su baja del mismo por la enfermedad crónica que padecía, al menos, desde julio de 1980. El recurso fue desestimado por Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Central de Trabajo con un único fundamento de derecho en el que se indica que, causada baja en la Seguridad Social el 5 de febrero de 1976, en el momento de solicitar la declaración de invalidez permanente, el 13 de mayo de 1981, no se encontraba en situación de alta o asimilada, pues no puede considerarse como tal la inscripción en la Oficina de Empleo como parado, según los artículos 94.1 y 95.1 de la LSS. El actor recurre en amparo contra esta Sentencia.

3. Para el solicitante de amparo la sentencia impugnada ha infringido el principio de seguridad jurídica reconocido en el art. 9.3 C.E. y el derecho a la tutela judicial efectiva garantizado en el art. 24.1 C.E. por no haber respondido a la pretensión planteada en el primer motivo de suplicación respecto a la rectificación de los hechos probados en relación con el período que trabajó y cotizó como empleado de hogar.

Solicita la nulidad de la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo y que se retrotraigan las actuaciones al objeto de que la Sala examine los dos motivos de suplicación en que se basa el recurso.

4. Habiéndose abierto el trámite de admisión, la demanda fue admitida por providencia de 24 de octubre de 1988. En dicha providencia se acordó tener por parte, por haber fallecido don Antonio Avila de la Torre, a su viuda doña Luisa Melendo Acosta, y en su nombre y representación, a la Procuradora doña Rosina Montés Agustí, así como solicitar de los órganos judiciales la remisión de las actuaciones, y el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el proceso.

Ha comparecido el Procurador don Julio Padrón Atienza en nombre y representación del Instituto Nacional de Seguridad Social.

Por providencia de 23 de enero de 1989 se acordó otorgar un plazo común de veinte días a las partes comparecidas y al Ministerio Fiscal, para que formulen las alegaciones que estimasen pertinentes.

5. La representación de la recurrente reitera en su escrito de alegaciones que en el recurso de suplicación se pidió, en base a prueba documental, la revisión de un hecho decisivo, la existencia de una situación de alta en el régimen especial del servicio doméstico, sin que el Tribunal Central de Trabajo se hubiera pronunciado sobre ese dato decisivo.

6. La representación del INSS entiende que por lo que se refiere a una cuestión de fondo no se han violado en modo alguno por el TCT los preceptos constitucionales que se citan de contrario, ya que en el fundamento jurídico único de la sentencia se afirma con valor de *facto* que el actor causó baja en la Seguridad Social el 5 de febrero de 1976 y solicitó la declaración de invalidez permanente con fecha 13 de mayo de 1981, por lo que implícitamente se han resuelto todos los problemas planteados interpuestos por el actor.

7. El Ministerio Fiscal alude, en primer lugar, los requisitos que ha de tener la incongruencia omisiva para violar el art. 24 C.E., exigiéndose para ello una modificación sustancial de los términos en que se planteó el debate. En el presente caso desde la primera instancia el actor trató