

**7196** Sala Primera. Sentencia 34/1991, de 14 de febrero. Recurso de amparo 888/1988. Contra Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que inadmite recurso de casación intentado por el recurrente. Vulneración de la tutela judicial efectiva: incongruencia de la resolución judicial impugnada.

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. 888/88, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Rodríguez de la Fuente, en nombre y representación de don Julio Nieto Hernández y doña Agueda Ruiz Flores, asistidos del Letrado don Rafael Rojo Urrutia, contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1988. Ha comparecido el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Venayas, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Doña Pilar Rodríguez de la Fuente, en nombre y representación de don Julio Nieto Hernández y doña Agueda Ruiz Flores, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 16 de mayo de 1988, interpone recurso de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1988.

2. La petición de amparo se basa en los siguientes hechos: La Audiencia Provincial de Salamanca, por Sentencia de 4 de noviembre de 1985, condenó a los hoy recurrentes a la pena de cuatro años de prisión menor y multa de un millón de pesetas con arresto sustitutorio como autores de un delito contra la salud pública.

Preparado recurso de casación contra dicha Sentencia, éste fue formalizado por escrito de 2 de diciembre de 1985; instruido el Ministerio Fiscal del recurso, impugnó parte de sus motivos, trasladándose a la representación de los recurrentes, que dejó transcurrir el término sin hacer manifestación alguna. Enterados éstos, acudieron a un nuevo Letrado, que el 30 de enero de 1988 solicitó traslado de los autos para instrucción. El 11 de marzo de 1988 la Sala dictó providencia, poniendo de manifiesto el rollo al nuevo Letrado. No obstante, éste no ha podido tener acceso a la causa por estar en poder del Magistrado Ponente.

El 22 de abril de 1988, la Sala dictó Auto de inadmisión total del recurso, rechazando todos sus motivos. El 26 de abril de 1988 se ha presentado ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo recurso de nulidad de actuaciones. No obstante, al no haber recurso contra el Auto impugnado según lo establecido por el art. 892 de la L.E.Crim., para evitar la extemporaneidad del recurso de amparo se plantea éste.

3. El Auto impugnado vulnera, a juicio de los recurrentes, el art. 24 de la Constitución. Justifica su solicitud de amparo la demanda en el excesivo formalismo en el que la Sala Segunda del Tribunal Supremo se ha fundado para inadmitir el recurso. El Auto impugnado justifica su decisión, respecto de los motivos primero y segundo del recurso, con el siguiente argumento: dichos motivos «se fundamentan no en la absoluta ausencia de pruebas incriminatorias, sino en la incorrecta apreciación que de las existentes hace el Tribunal sentenciador... por lo que ambos motivos inciden en la causa de inadmisión primera del art. 884 de la L.E.Crim.».

En el presente caso se alegó la violación por el Tribunal sentenciador del art. 24.2 de la Constitución, en cuanto que había vulnerado el principio de presunción de inocencia. El Tribunal Supremo inadmite el recurso sólo por la forma en que se expusieron en algún momento los razonamientos de los motivos en el escrito de formalización. Sin embargo, del propio escrito se deduce que no había existido el mínimo probatorio constitucionalmente exigido. Cuando lo que se alega es violación del principio de presunción de inocencia, no basta con contrastar el escrito del recurso y la Sentencia impugnada, ya que ninguno es aceptado como cierto; por el contrario, hay que comprobar si se ha realizado el mínimo de actividad probatorio, lo que exige el análisis de las actuaciones.

Por otra parte, las especiales dificultades habidas para exponer nuevas alegaciones por el cambio de dirección letrada han acreditado la falta de audiencia en el proceso penal.

Por todo lo anterior solicita la demanda que se declare la nulidad del Auto impugnado y se reconozca el derecho a la tutela judicial efectiva con el fin de que puedan conocerse las alegaciones de los recurrentes, dictándose nuevo Auto admitiendo el recurso.

Por otro lado se solicita la suspensión de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca contra la que se interpuso recurso de casación.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal, por providencia de 23 de mayo de 1988, puso de manifiesto la posible concurrencia de las siguientes causas de inadmisión de la demanda: no haber acreditado la representación de los recurrentes, extemporaneidad y falta de agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial previa.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito de 13 de junio de 1988, realizó sus alegaciones, estimando que la primera causa de inadmisión -falta de acreditación de la representación- no concurre, ya que se ha aportado copia del poder. La demanda, en segundo lugar, podría resultar extemporánea, salvo que se acredite que se ha respetado el plazo establecido por el art. 44.2 de la LOTC, contado a partir de la notificación del Auto recurrido. Por último, no concurre la tercera causa de inadmisión, ya que el Auto impugnado no es susceptible de recurso, según lo dispuesto por el art. 892 de la L.E.Crim.

6. La representación de los recurrentes realizó sus alegaciones por escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 15 de junio de 1988. A dicho escrito se acompaña copia del poder acreditativo de la representación. Asimismo, se indica que la demanda no es extemporánea, acompañándose copia del Auto recurrido. Por último, se señala que el Auto recurrido no es susceptible de recurso; ciertamente se interpuso un recurso de nulidad de actuaciones, cuya resolución no se esperó, temiendo que se superara el plazo legalmente previsto para la interposición del recurso de amparo. En todo caso, la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha dictado providencia declarando no haber lugar al recurso de nulidad de actuaciones ante ella interpuesto. Posteriormente, y una vez expedido por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, se aportó certificación de la fecha de notificación del Auto recurrido.

7. La Sección, por providencia de 4 de julio de 1988, admitió a trámite la demanda, requiriendo a la Sala Segunda del Tribunal Supremo y a la Audiencia de Salamanca para que remitieran las actuaciones correspondientes al caso, emplazando a quienes hubieran sido parte. Asimismo, se ordenó la apertura de la correspondiente pieza separada de suspensión.

8. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por Auto de 21 de julio de 1988, oídos el Ministerio Fiscal y la representación de los recurrentes, acordó decretar la suspensión del Auto recurrido.

9. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, por escrito de 6 de octubre de 1988, realiza las alegaciones previstas. Tras exponer los antecedentes del asunto, el Ministerio Fiscal comienza rechazando la viabilidad del segundo motivo del recurso. Señala a este respecto que las dificultades habidas por los recurrentes para alegar lo que estimaran oportuno en la casación no han causado lesión constitucional alguna; ésta podría existir si el recurso de casación hubiera sido admitido; ahora bien, puesto que lo que hace el Auto impugnado es inadmitir, el órgano judicial no ha causado indefensión alguna, que, de existir, sería solo imputable a la defensa de los actores.

Entrando en el otro motivo del recurso de amparo, indica el Fiscal que el órgano judicial sí puede inadmitir un recurso sin necesidad de estudiar las actuaciones. Lo que no puede es inadmitirlo por entender que se solicita una revisión de la prueba realizada cuando lo que se denunció fue la inexistencia misma de pruebas. En el presente caso, la inadmisión se basa en la existencia de una prueba objetiva, la ocupación de droga, y no en las que los recurrentes denuncian como inexistentes: declaraciones no ratificadas.

Ahora bien, la práctica de la prueba objetiva -ocupación de droga- debe completarse con actividad probatoria que acredite que era verdaderamente transportada por los detenidos, siendo necesario para ello la ratificación de las declaraciones de los policías que participaron en la detención, dado que ésta no se produjo, parece que no está justificada la respuesta dada por el órgano judicial consistente en afirmar que lo que se pretendía en el recurso era una nueva valoración de prueba. Concluye el Ministerio Fiscal solicitando que se otorgue el amparo solicitado.

10. La representación de los recurrentes, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 7 de octubre de 1988, realiza sus alegaciones. En su escrito se reproducen, básicamente, los argumentos esgrimidos en la demanda en apoyo de sus pretensiones.

11. Por providencia de 11 de febrero de 1991, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 14 del mismo mes y año.

#### II. Fundamentos jurídicos

1. Además de formular el recurrente sus alegaciones, principalmente en torno a la vulneración del art. 24.1 de la C.E., es decir, por falta de tutela judicial, en la que incurrió el Auto del Tribunal Supremo -Sala Segunda- al inadmitir el recurso de casación, se hacen por dicho recurrente unas alegaciones complementarias relativas a su indefensión procesal «por las dificultades surgidas para exponer nuevas alegaciones por el cambio en la dirección letrada». Reconoce, sin embargo, que el recurrente tuvo el debido traslado del escrito del Fiscal impugnando los motivos segundo y tercero del recurso de casación, pero que el cambio

de su abogado defensor provocó que el nuevo no contestara dicho escrito.

Esta exposición de los hechos lleva en sí misma el rechazo de lo que podría llamarse motivo complementario del presente recurso de amparo. En efecto, como reconoce la propia demanda, la defensa de los recurrentes tuvo oportunidad de alegar lo que estimara conveniente una vez impugnado su recurso por el Fiscal, dejando pasar el plazo legalmente previsto sin realizar alegación alguna. Posteriormente, y habiendo cambiado de Abogado, se intentó abrir otra vez el trámite, pero de manera extemporánea. En consecuencia, la falta de las alegaciones citadas sólo es imputable a la pasividad originaria de la defensa de los recurrentes, sin que el órgano judicial haya vulnerado derecho fundamental alguno, único supuesto en el que su actuación podría ser revisada por este Tribunal según lo dispuesto por el art. 44 de la LOTC. Recuérdese, por lo demás, la reiterada doctrina de este Tribunal relativa a que la indefensión prohibida por el art. 24.1 C.E. no nace de la simple infracción por los órganos judiciales de las reglas procesales, sino sólo la que se traduce en real privación o limitación del derecho de defensa como directa consecuencia de una acción u omisión del órgano judicial, excluidas, por tanto, las debidas a la pasividad, error o impericia de las partes o profesionales que los defienden (SSTC 101/1989, 169/1990 y 174/1990).

2. En cuanto al motivo principal del recurso, recuérdese que éste se refiere a la inadmisión del de casación preparado por los condenados -por delito contra la salud pública (tráfico de drogas)- frente a la sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca, sosteniéndose que esa inadmisión ha provocado la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). No se funda, en efecto, este recurso en la violación del principio de la presunción de inocencia, pero hay o existe una íntima conexión con el mismo, en cuanto al recurso de casación si se basaba en su infracción por la sentencia de la Audiencia (inexistencia de prueba de cargo) y el recurso de amparo lo hace en la omisión o respuesta errónea, incongruente, por parte del Auto de inadmisión del Tribunal Supremo, al respecto de la vulneración de aquel principio de presunción de inocencia, sobre el cual, por tanto, habrán de hacerse ahora las pertinentes y necesarias consideraciones.

Se sostiene, en definitiva, por los recurrentes en amparo que la Sala Segunda del Tribunal Supremo, al dictar su Auto inadmitiendo el recurso, les ha privado de tutela judicial efectiva, porque lo que ellos afirmaban en el recurso de casación era -y es- que la condena carecía de base legal y constitucional, ya que no constaba en las actuaciones prueba alguna de cargo que acreditara que transportaban la droga que, según la Policía, se les intervino al practicarse su detención, y, sin embargo, en el Auto recurrido se fundamenta la inadmisión, no en una consideración sobre esa falta total de prueba que se aducía, sino en la valoración o «en la incorrecta apreciación que de las existentes hace el Tribunal sentenciador en uso de las facultades que concede el art. 741 L.E.Crim.».

Esta disparidad supone falta de tutela según los recurrentes, dado que el Tribunal debió fundarse en el examen de las actuaciones para asegurarse de las afirmaciones que se hacían en el escrito del recurso de casación y comprobar, al menos en principio, si existía o no prueba de cargo. No lo hizo así y su respuesta no está fundada.

3. Ahora bien, puesto que lo que se impugna en el presente recurso es el Auto de inadmisión del Tribunal Supremo, no puede ahora existir pronunciamiento sobre la vulneración del principio de presunción de inocencia, ni los recurrentes lo solicitan. Lo que, de acuerdo con lo que éstos solicitan, puede ya afirmarse es que se dio una efectiva falta de tutela judicial al dictarse el Auto de inadmisión que se impugna, cuya motivación o fundamento es errónea e incongruente, pues a la denuncia de falta de prueba como base de la infracción, se responde como si se hubiera alegado error en la apreciación o valoración de aquélla y se deniega la admisión del recurso, es decir, cerrando la vía de la casación (recurso que se integra en el derecho al proceso) y el conocimiento de la pretensión y solución definitiva para las partes.

Esta respuesta judicial, como infundada por motivación indebida, equivalente a falta de motivación en el caso, supone, en fin, y como se ha dicho, falta de tutela, según reiterada doctrina de este Tribunal (últimamente, SSTC 99/1989 y 164/1990), en tanto en cuanto la denegación del acceso al recurso ha carecido de justificación razonable, o bien fundada en una causa que el error padecido ha convertido en irrazonable.

En su virtud, procede estimar la demanda.

### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Otorgar el amparo solicitado por don Julio Nieto Hernández y doña Agueda Ruiz Flores.

2.º Declarar la nulidad del Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1988, por el que se inadmitió el recurso de casación interpuesto por los recurrentes.

3.º Reconocer el derecho de los recurrentes a la tutela judicial efectiva y restablecerlos en el mismo, para lo cual se procederá por la citada Sala Segunda a dictar el Auto que en Derecho proceda.

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

Dada en Madrid a catorce de febrero de mil novecientos noventa y uno.-Francisco Tomás y Valiente.-Fernando García-Mon y González Regueral.-Carlos de la Vega Benayas.-Jesús Leguina Villa.-Luis López Guerra.-Vicente Gimeno Sendra.-Firmado y rubricado.

**7197** Pleno. Sentencia 35/1991, de 14 febrero. Recurso de amparo 926/1988. Contra Sentencia del Tribunal Central de Trabajo dictada en autos sobre pensión de viudedad: Supuesta vulneración del principio de igualdad: Trato discriminatorio debido a no estimar equivalente matrimonio y convivencia matrimonial. Votos particulares.

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López, Magistrados, han pronunciado

### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 926/88 interpuesto por don Tomás Alonso Colino en nombre y representación de doña Angela Mohorte Arquero, contra la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo (TCT) de 24 de marzo de 1988. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Pulgar Arroyo. Ha sido Ponente el Presidente don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### 1. Antecedentes

1. El 20 de mayo de 1988 tuvo entrada en el registro de este Tribunal un escrito de don Tomás Alonso Colino, quien en nombre y

representación de doña Angela Mohorte Arquero, interpone recurso de amparo contra la Sentencia del TCT de 24 de marzo de 1988, dictada en autos sobre pensión de viudedad. Invocan los arts. 9, 14, 39, 41 y 24. de la Constitución.

2. La demanda se fundamenta en los siguientes antecedentes:

a) Doña Angela Mohorte Arquero, convivió maritalmente con don Bonifacio Ayllón Abarca, desde el año 1948 hasta septiembre de 1983.

Tras el fallecimiento de don Bonifacio Ayllón Abarca, acaecido el 1 de septiembre de 1985, la hoy recurrente en amparo, solicitó ante el INSS el reconocimiento de una pensión de viudedad. Dicha solicitud fue denegada. Frente a ello reaccionó la recurrente interponiendo reclamación previa y, tras su desestimación, demanda ante jurisdicción laboral, siendo su pretensión estimada por Sentencia de la Magistratura núm. 1 de Gerona de 28 de mayo de 1986. La parte demandada interpuso recurso de suplicación ante el TCT. Por Sentencia de 24 de febrero de 1987, el Tribunal declaró la existencia de litisconsorcio pasivo necesario con la esposa del causante y anuló las actuaciones.

b) Celebrado nuevo juicio, la Magistratura antes citada dictó Sentencia el 17 de septiembre de 1987, desestimando la pretensión de la hoy recurrente de amparo por no reunir los requisitos para ello al no ser la esposa del causante. Contra dicha Sentencia interpuso la demandada recurso de suplicación ante el TCT, que fue desestimada en Sentencia de 24 de marzo de 1988, que confirmó la recurrida.

3. La representación de la recurrente de amparo considera que la Sentencias impugnadas vulneran el derecho a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, e impiden el beneficio del principio de igualdad, alegando, de un lado, que ha existido incongruencia, pues con base en los mismos hechos probados la Magistratura ha dictado dos Sentencias distintas; y, de otro, que la recurrente tiene derecho a percibir la pensión de jubilación, puesto que está acreditado que la misma estuvo conviviendo con el causante