

Cierto es que en las actuaciones judiciales figura un acta notarial —fechada el 4 de febrero de 1997— en la que don José Ramón Gutiérrez Polanco expresamente manifiesta que «el día 14 de diciembre último encontré a don Epifanio López Gutiérrez y le comunicó verbalmente que el Ayuntamiento le iba a denegar la licencia y a derribarle lo construido» y que «en ningún momento entregó ningún documento, ni notificación al citado señor López Gutiérrez, limitándose a informarle del acuerdo había tomado el Sr. Alcalde». Ciertamente es también que el contenido del acta notarial de manifestaciones contradice lo previamente dicho por el mismo Técnico municipal en el «Informe» mencionado más arriba. Pero sentido lo anterior, y absteniéndose este Tribunal de conocer de los hechos que motivan este proceso de amparo, según impone el art. 44.1 b) LOTC, debemos concluir que de la simple contradicción entre parte de los documentos mencionados más arriba ningún reproche ex art. 24.1 CE puede deducirse frente al órgano judicial. La Sala de lo Contencioso-Administrativo concluye —teniendo incluso a la vista los documentos ya mencionados al resolver el recurso de súplica— que sí hubo notificación personal del acuerdo municipal de 12 de diciembre de 1995. Respecto de esta conclusión el recurrente insiste en que la comunicación fue meramente «verbal» y que se infringió el art. 59 LPC, pero en forma alguna justifica que el órgano judicial, al vista de los documentos ya mencionados, haya ejercido su función jurisdiccional impidiendo el pleno disfrute del derecho de acceso a la jurisdicción, contenido en el art. 24.1 CE.

Más aún, el recurrente impugna el Auto de 6 de noviembre de 1996 sin tan siquiera prestar la debida atención a los términos en que se fundamenta aquella resolución. En efecto, el acto administrativo al que se refiere el recurrente en su demanda de amparo no es el que la Sala de lo Contencioso-Administrativo consideró reproducido y firme. El órgano judicial había considerado que el acto administrativo impugnado (de 9 de abril de 1996) reproducía un previo Decreto del Alcalde fechado el 12 de diciembre de 1995; según se expuso ya en los antecedentes, en aquel Decreto del Alcalde, de 1995, se ordenaba la demolición de todo lo construido sin cobertura en la previa licencia municipal de obras. En cambio, el recurrente se refiere expresamente en su recurso de amparo (fundamento de derecho primero) al «decreto por el que se denegaba la licencia de obras»; esta resolución —a la que también se hizo alusión en los antecedentes— fue dictada por el Pleno del Ayuntamiento el 23 de noviembre de 1995, y en ella no se ordena la demolición de lo construido, sino que se deniega la nueva petición de licencia solicitada por el recurrente. Basta con lo dicho hasta ahora para concluir que el argumento impugnatorio del recurrente ni tan siquiera se atiene a la fundamentación del Auto impugnado. En estos términos debemos reiterar que carece de todo fundamento el reproche de «formalismo» y «desproporción» que, con invocación del art. 24.1 CE, formula el recurrente.

5. El demandante de amparo también ha impugnado el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección Primera, de 26 de octubre de 1998, por la que se inadmite el recurso de casación preparado contra los Autos de inadmisión dictados por la Sala de instancia. Denuncia el recurrente un «error evidente y manifiesto» del Tribunal Supremo al fijar la cuantía litigiosa en 502.200 pesetas. En relación con este motivo de amparo debemos empezar por recordar que, según tiene reiteradamente declarado el Tribunal Constitucional, es error patente «aquél inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales» (STC 96/2000, de 10 de abril, FJ 5, entre otras). En el presente caso, el recurrente alega

que la cuantía del asunto debía haber quedado fijada en 7.588.670 pesetas, pero no alcanza a justificar el supuesto error patente denunciado. Téngase en cuenta que el órgano judicial determinó la cuantía del asunto por referencia al proyecto de obra autorizado en la licencia municipal. La posterior orden de demolición (de 12 de diciembre de 1995, reiterada el 6 de abril de 1996) se dicta precisamente por falta de ajuste de lo construido al proyecto de obra efectivamente autorizado. Dada la conexión evidente entre la resolución municipal impugnada (de 6 de abril de 1996) y el proyecto de obra original, en forma alguna se puede concluir que la determinación de la cuantía por el órgano judicial contenga un error patente y relevante ex art. 24.1 CE. En consecuencia, este segundo motivo de amparo también debe ser desestimado.

## FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo pedido.

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

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil dos.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Firmado y rubricado.

**7189** *Sala Primera. Sentencia 61/2002, de 11 de marzo de 2002. Recurso de amparo 111/99. Promovido por don Martín Ramiro Cuende Campomar frente a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que, estimando el recurso del INSS, desestimó su demanda sobre pensión de jubilación.*

*Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a un proceso con todas las garantías: imposibilidad de acreditar las cotizaciones a la Seguridad Social (STC 227/1991).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente; don Pablo García Manzano, don Fernando Garrido Falla, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Roberto García-Calvo y Montiel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 111/99, promovido por don Martín Ramiro Cuende Campomar, representado por el Procurador de los Tribunales don Juan Antonio García San Miguel y Orueta y asistido por el Letrado don Manuel Álvarez de la Rosa, contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1998, recaído en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 255/98, y contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de

Justicia de Canarias (sede de Santa Cruz de Tenerife), de 20 de octubre de 1997, estimatoria del recurso de suplicación en proceso sobre pensión de jubilación. Han sido parte el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Procurador de los Tribunales don Eduardo Morales Price y asistido por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social doña María Luisa Dorranzo Fábregas, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 12 de enero de 1999, don Juan Antonio García San Miguel y Orueta, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Martín Ramiro Cuende Campomar, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1998 que declara la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 20 de octubre de 1997, en el recurso de suplicación núm. 437/97, interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife de 12 de febrero de 1997 en el procedimiento núm. 368/96.

2. Los hechos más relevantes, de los que trae causa la demanda, son los siguientes:

a) El recurrente estuvo afiliado a la Seguridad Social y en alta en su Régimen General durante el período de 1 de octubre de 1955 a 19 de enero de 1982 y en el Régimen Especial de Autónomos desde el 1 de noviembre de 1992 al 30 de noviembre de 1995.

b) En fecha 12 de octubre de 1995 solicitó pensión de jubilación. Al no reunir los requisitos necesarios en ninguno de los dos regímenes independientemente considerados, y por aplicación del cómputo recíproco de cotizaciones, le fue reconocida la pensión por el Régimen General, al ser en éste donde había efectuado un mayor número de cotizaciones (Resolución de la Dirección Provincial del Instituto de la Seguridad Social de Santa Cruz de Tenerife, de 4 de enero de 1996). La base reguladora de la pensión ascendía a 66.970 pesetas y fue calculada computando las cotizaciones correspondientes a los ocho años inmediatamente anteriores al hecho causante, esto es, al 30 de noviembre de 1995, por las bases por las que cotizó al RETA durante los tres años y 30 días de afiliación al mismo y las mínimas del Régimen General, con integración de lagunas para el período restante anterior.

c) Contra dicha Resolución el recurrente interpuso reclamación previa alegando que el cálculo efectuado debía ser realizado sobre la base reguladora de las cotizaciones al Régimen General, aplicando las revalorizaciones correspondientes. Dicha pretensión fue estimada parcialmente por Resolución de 26 de marzo de 1996, si bien al realizarse sobre las «únicas» cotizaciones que constaban en el Régimen General, el resultado de la pensión resultaba inferior a la que el actor venía percibiendo, ya que el porcentaje del 100 por 100 quedaba calculado sobre una base reguladora de 64.521 pesetas.

d) Contra esta nueva Resolución el ahora recurrente interpuso demanda reclamando una pensión de jubilación en cuantía de 104.959 pesetas, resultantes de tomar como correctas las bases por las que el actor decía que había cotizado la última empresa para la que trabajó cuando estaba en el Régimen General (Guanche, S.A.). A tal fin, solicitó como prueba anticipada que se requiriera al INSS para que aportase certificación de las

cotizaciones efectuadas por dicha empresa con respecto a la parte actora.

e) El día del juicio la entidad gestora aportó la certificación solicitada, en la que constaban las cotizaciones relativas al año 1981 y a los cinco últimos meses de 1980, pero sin que se reflejara cotización alguna en el período anterior. Constituye un hecho probado (hecho probado sexto de la Sentencia de instancia) que el INSS no disponía de información de las bases de cotización del actor referidas al período de enero de 1974 a julio de 1980, por lo que el cálculo de la base de cotización se efectuó por la entidad gestora teniendo en cuenta la mínima para su categoría.

f) La Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife estimó la demanda condenando al INSS a abonar al actor la pensión de jubilación solicitada y en la cuantía propuesta por éste. En particular, pese a reconocer expresamente que el organismo demandado no se había negado a aportar la documental requerida y que tan sólo había aportado aquella que obraba en su poder, la Sentencia declaró aplicable el art. 94.2 LPL y la *ficta probatio* en él contenida, habida cuenta de la dificultad que para el actor suponía acreditar las cotizaciones realizadas por su empresa y del grave perjuicio que generaba su falta de aportación al resultar prácticamente imposible de corregir por mucha eficacia probatoria que el actor desplegara.

g) Contra esta Sentencia recurrió el INSS alegando vulneración de los arts. 94.2 y 97.2 LPL por no existir en ningún hecho o fundamento de derecho, ni constar en los autos, ni en documento alguno, dato del que inferir la base reguladora concedida por la Sentencia de instancia, así como porque el art. 94.2 LPL tiene como presupuesto que, sin causa justificada, una de las partes no aporte al proceso los medios de prueba propuestos por la parte contraria, lo que, en el presente caso, sin embargo, no se produjo. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias dictó Sentencia el 20 de octubre de 1997 estimando el recurso interpuesto por no poder considerarse existente la cotización declarada entre enero de 1974 a julio de 1980 sobre la base del art. 94.2 LPL cuando el organismo demandado no sólo no se negó a aportar la documental solicitada, sino que «aportó el expediente de jubilación del actor donde constaban todas las cotizaciones efectuadas por el actor al Régimen de Autónomos», pero no así las correspondientes al Régimen General del período controvertido «por no tener en su poder tales datos», pues, «sobre tales cotizaciones no existe ni constancia, ni soporte documental de las mismas».

h) Contra la Sentencia de suplicación el ahora recurrente interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue inadmitido por falta de relación precisa y circunstanciada de la contradicción y de esta misma por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1998.

3. El solicitante de amparo alega que las resoluciones judiciales antedichas vulneran el derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

El recurrente discrepa de la inaplicación por la Sentencia de suplicación de lo dispuesto en el art. 94.2 LPL y entiende que los pronunciamientos contenidos en la STC 227/1991 son aplicables a su caso, ya que, tal y como ocurrió en el supuesto resuelto en aquélla en sentido estimatorio, también él solicitó del INSS la correspondiente certificación, reiterándola mediante el trámite de la prueba anticipada, sin que la entidad gestora aportase la totalidad de los datos requeridos, pero reconociendo, sin embargo, que han existido cotizaciones durante el período en el cual no le constan, puesto que, a falta de datos, le aplica la base reguladora mínima.

Todo ello, alega el recurrente, le deja indefenso a la hora de acreditar la cuantía de las cotizaciones, por lo que entiende que el órgano judicial debió haber esclarecido los motivos por los cuales el INSS no pudo aportar la totalidad de los datos cuando, además, no se le solicitó a él la acreditación de la efectiva cotización por otros medios de prueba. En consecuencia, el recurrente entiende que la decisión judicial supuso exigirle una actividad imposible e incompatible con el art. 24.1 CE, teniendo presente que el INSS tenía una situación hegemónica en fase probatoria.

4. El 17 de enero de 2000, la Sección Segunda de este Tribunal dictó providencia por la que acordó admitir a trámite la demanda presentada por el Procurador don Juan Antonio García San Miguel y Orueta, en nombre y representación de don Martín Ramiro Cuende Campomar, y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para que, en el plazo de diez días, remitieran testimonio de los autos núm. 368/96, recurso de suplicación núm. 437/97 y recurso de casación núm. 255/98, respectivamente. Al propio tiempo se interesó que se emplazara a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, a excepción de la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el presente proceso constitucional.

5. El 14 de septiembre de 2000 compareció ante este Tribunal don Eduardo Morales Price, Procurador de los Tribunales y del Instituto Nacional de la Seguridad Social, solicitando que se le tuviera personado como parte recurrida.

6. Por diligencia de ordenación de 19 de septiembre de 2000, la Sala Primera de este Tribunal tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidas por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife, las de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y las de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, acusando recibo de los mismos. En este mismo acto se tuvo por personado y parte al Procurador don Eduardo Morales Price, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social. Igualmente, y en cumplimiento del art. 52.1 LOTC, se acordó al mismo tiempo dar vista de las actuaciones recibidas a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, a fin de que pudieran presentar las alegaciones que, en su caso, estimaran pertinentes.

7. El 25 de octubre de 2000, don Juan Antonio García San Miguel y Orueta, Procurador de los Tribunales y de don Martín Ramiro Cuende Campomar, se ratificó en su demanda de amparo y dio por reproducidas todas las alegaciones y fundamentos de derecho. En este escrito, no obstante, alega que aportó al acto del juicio todos los medios de prueba de que pudo valerse y que, en cambio, fue el organismo demandado quien no aportó las cotizaciones correspondientes al período controvertido por no disponer de datos informáticos sobre el mismo y que no lo hizo pese a haber sido requerido para ello, primero de modo directo y, más tarde, a través del Juzgado de lo Social como prueba anticipada. Asimismo, esgrime que la no utilización de la facultad que concede al órgano judicial el art. 94.2 LPL lesiona su derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE, pues el hecho de que la prueba de informes se encontrara en poder de una de las partes, unido a la obligación constitucional de colaboración con los Jueces en el curso del proceso (art. 118 CE), determinaba que, en materia probatoria, la parte emisora del informe estuviera especialmente obligada a aportar al proceso

con fidelidad, exactitud y exhaustividad, la totalidad de los datos requeridos; por lo que, al no hacerlo así, la resolución impugnada vulneró el principio de igualdad de armas.

8. El 27 de octubre de 2000, don Eduardo Morales Price, Procurador de los Tribunales, presentó alegaciones en este Tribunal, en representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, para oponerse al otorgamiento del amparo solicitado por el recurrente.

En primer lugar, niega que se haya producido una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, ya que, en ningún momento se ha acreditado que se hayan inadmitido pruebas propuestas por el actor o se le haya limitado la facultad de utilizar los medios de prueba de los que hubiera podido valerse.

En segundo lugar, el escrito rechaza que pueda considerarse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva cuando un Tribunal superior revoca una Sentencia de instancia por considerar infringidos los arts. 94.2 y 97.2 LPL y niega la *facta probatio* cuando no se infiere de ningún documento, hecho o fundamento de derecho la existencia de base de cotización ni de período efectivamente cotizado durante el período controvertido. Máxime cuando esta figura es excepcional y no puede aplicarse a un caso como el presente en el que la entidad gestora sí aporta el expediente, pero en el que no constan las cotizaciones por no tener en su poder tales datos ni existir constancia sobre su existencia. Alega, igualmente, que la cuantía de la base reguladora reconocida en la Sentencia de instancia, sin que conste en los hechos probados ni en los fundamentos ningún dato de cómo se efectuó su cálculo y sin que el actor justificara en la demanda cómo realizó el mismo y cuáles fueron las cantidades que computó como bases de cotización, obliga a concluir que no existe ninguna prueba acreditativa, no sólo de si se cotizó, sino, incluso, de cuáles fueron las cuantías de las bases de cotización de dicho período y su incidencia en la cuantificación de la base reguladora. En todo caso, concluye el INSS, la pretendida aplicación del art. 94.2 LPL podría llevar a considerar como probado que ha cotizado en el período discutido, como determinó la STC 227/1992, de 28 de noviembre, pero no a considerar sin más probada la cuantía de la pensión solicitada por el actor, por lo que la solución adoptada por la resolución recurrida es conforme a Derecho y no implica vulneración alguna del principio de igualdad en la administración de la prueba ni de la tutela judicial efectiva.

9. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 27 de octubre de 2000, interesa que se otorgue el amparo solicitado.

En primer lugar, recuerda que no es función de este Tribunal la de determinar cuáles deben ser las reglas que deben presidir la distribución de la carga de la prueba al ser, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde a los órganos judiciales (art. 117.3 CE), por lo que sus decisiones en esta materia no pueden ser revisadas a través del recurso de amparo, salvo que entrañen la vulneración de un derecho fundamental, lo que ocurre cuando se exige a una de las partes una prueba imposible o diabólica causando indefensión por no poder justificar procesalmente sus derechos e intereses legítimos mediante el ejercicio de los medios probatorios pertinentes para su defensa (STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 2), o cuando se adoptan reglas de distribución de la carga de la prueba que producen situaciones de supremacía o privilegio de alguna de las partes en la traída de los hechos al proceso, pues el art. 24.2 CE garantiza la igualdad efectiva de las posibilidades y cargas del actor y del demandado en la alegación y prueba de los hechos controvertidos para lograr la plenitud del resultado probatorio (STC 227/1991, de

28 de noviembre, FJ 5). Se trata, en definitiva, destaca el Ministerio Fiscal, de evitar la indefensión como noción material caracterizada por suponer una privación o minora-ción sustancial del derecho de defensa y del principio de contradicción, por lo que ante una situación en la que las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes, la obligación constitucional de colaboración con los Jueces y Tribunales en el curso del proceso (art. 118 CE) determina como lógica consecuencia que la parte emisora del informe esté especialmente obligada a aportar al proceso con fidelidad, exactitud y exhaustividad la totalidad de los datos requeridos a fin de que el órgano judicial pueda conocer la verdad, pues en otro caso se vulneraría el principio de igualdad de armas en la administración o ejecución de la prueba (STC 116/1995, de 17 de julio, FJ 3). Esta doctrina resulta excepcionada únicamente en los supuestos de imposibilidad de aportación a los que alude la STC 140/1994, de 16 de septiembre, FJ 4, en los que los datos no son aportados por el INSS porque ha desaparecido el expediente administrativo, el informe de cotización y la ficha del retiro obrero.

Aplicando esta doctrina al caso, el Ministerio Fiscal concluye que ha de otorgarse el amparo solicitado cuando la discrepancia estriba en el cálculo de la base reguladora y el INSS sólo aporta las cotizaciones relativas al año 1981 y a los últimos cinco meses de 1980, «no aportando más, al carecer de información de las bases de cotización del actor referidas a los períodos de enero de 1974 a julio de 1980». Señala el Ministerio Fiscal que no constan las razones por las que «las cotizaciones efectuadas por el actor en el período discutido no figuran en los archivos de la Tesorería General de la Seguridad Social y, en concreto, en sus bases de datos, habiendo aludido el INSS en su recurso de suplicación a su ajenidad a tal cuestión, pues tales datos deben obrar con carácter general en poder de la Tesorería y que en el presente caso la TGSS sólo aportó los datos a que se ha hecho alusión, habiéndose limitado el INSS a efectuar el cálculo de la base reguladora en base a los mismos». Asimismo, entiende que la desestimación de la pretensión del actor por la Sala de suplicación basándola en que el organismo demandado no había aportado los datos sobre las cotizaciones por no tener en su poder los mismos y en la inexistencia de constancia ni soporte documental de las mismas, no tiene en cuenta que los documentos aportados por el INSS participan de la naturaleza de la prueba de informes y exigen una especial obligación de aportación al proceso para que el órgano judicial pueda descubrir la verdad y no se vulnere el principio de igualdad de armas en la administración de la prueba. Concluye señalando que es ésta la conducta que cabe apreciar en el supuesto de autos, donde, al socaire de determinados datos y con olvido de que debió haber bases de cotización y que, inexistentes, el organismo debió adoptar las medidas ejecutivas procedentes, pues el trabajador carecía de la mínima posibilidad de acreditación respecto a su existencia y cuantía (por obrar en exclusivo poder de la empresa), el INSS realiza el cómputo de la base reguladora atendiendo a los mínimos de categoría inferiores en vez de a los que constaban como efectivamente cotizados en el período del que sí se conservaban los datos, haciendo recaer en el pensionista las deficiencias existentes en el sistema, cuando, sin embargo, es ajeno a las mismas.

10. Por providencia de 21 de febrero de 2002 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 25 del mismo mes y año, fecha en que se inició el trámite que ha finalizado el día de la fecha.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión litigiosa que se dirime en el presente recurso de amparo es la de si vulnera el derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías y con igualdad de armas (art. 24.2 CE) una resolución judicial que deniega la aplicación de la *ficta confessio* en relación con la concreta cuantía de unas cotizaciones cuando el Instituto Nacional de la Seguridad Social certifica su inexistencia en el período litigioso (1974-1980) en que el recurrente estuvo dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social.

El recurrente aduce que ambos derechos se han visto vulnerados por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 20 de octubre de 1997, habida cuenta de que no tiene que ser él quien soporte la falta de información del INSS sobre las cotizaciones realizadas por la empresa, al tratarse de una prueba de informes a la que no sólo no tiene acceso, sino respecto de cuya elaboración no participa y que, por ende, resulta decisiva para acreditar las cotizaciones litigiosas. En particular, reproduce la doctrina de la STC 227/1991, de 28 de noviembre, por entenderla plenamente aplicable.

El INSS, por el contrario, además de rechazar que la mencionada doctrina pueda aplicarse en el presente caso, niega que se haya vulnerado el art. 24 CE y que se haya producido indefensión, pues durante todo el proceso el recurrente ha podido alegar y probar lo que estimó oportuno. Por ello, entiende que, en realidad, el litigio versa tan sólo sobre una cuestión de mera interpretación de la legalidad ordinaria, cual es la de determinar la concreta cuantía de las bases de cotización durante el período discutido en un supuesto en el que no constan en las actuaciones dato ni prueba alguna de la que inferir que son ciertas las simplemente alegadas por el recurrente.

El Ministerio Fiscal interesa la concesión del amparo por estimar vulnerados los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva y a un proceso público con todas las garantías, con la consiguiente anulación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias impugnada y retroacción de las actuaciones.

2. Antes de examinar el fondo de la cuestión debatida resulta pertinente delimitar con precisión el objeto del recurso de amparo sometido a nuestra consideración.

Constituye el objeto de la presente demanda de amparo únicamente la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias el 20 de octubre de 1997, que estimó el recurso de suplicación promovido por el INSS, revocando la Sentencia de instancia, favorable al demandante de amparo, y absolviendo al INSS de las pretensiones en su contra formuladas. Pues, si bien la demanda se dirige formalmente también contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 1998, cuya anulación se solicita por declarar la firmeza de la Sentencia de suplicación, no lo hace de forma autónoma, por cuanto dicho Auto se limitó a inadmitir el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por falta de contradicción entre la Sentencia impugnada y la aportada como término de contraste y de la relación precisa y circunstanciada de la misma (arts. 217 y 222 LPL), inadmisión que, no obstante, dada la naturaleza excepcional del recurso de casación para la unificación de doctrina, no impide entender cumplidos los requisitos legales [arts. 44.1.a) y 44.2 LOTC] para la formalización del recurso de amparo (SSTC 57/1999, de 12 de abril, FJ 2; 4/2000, de 17 de enero, FJ 2, y demás decisiones allí citadas; 53/2000, de 28 de febrero, FJ 2, y 110/2000, de 5 de mayo, FJ 4). Como dijimos en nuestra STC

285/2000, de 27 de noviembre, FJ 1, «de la interposición de este recurso y de la decisión de inadmisión de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no cabe erigir, en este supuesto, óbice procesal alguno que impida el examen de la cuestión de fondo planteada en la demanda de amparo, consistente, bien en la posible falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], al haberse promovido el recurso de casación para la unificación de doctrina sin observar los requisitos procesales, bien en la extemporaneidad de la demanda de amparo (art. 44.2 LOTC), por haberse interpuesto un recurso improcedente. Los requisitos contemplados en ambos preceptos de la LOTC deben entenderse cumplidos, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre las objeciones procesales a las demandas de amparo vinculadas a la interposición defectuosa del recurso de casación para la unificación de doctrina o a su falta de interposición, informada por el principio *pro actione*, salvo cuando su inadmisión estuviera fundada en la interposición extemporánea del recurso, y el carácter restrictivo de la noción de recurso improcedente a los efectos del art. 44.1 a) LOTC, pues en este caso la decisión de inadmisión del recurso no se basó únicamente en el incumplimiento del requisito procesal de recoger y exponer la relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, sino también en la falta de contradicción doctrinal entre la resolución recurrida y la seleccionada como término de contraste, lo que constituye un requisito y, por, tanto, un pronunciamiento de fondo y no meramente procesal.»

No imputando el recurrente ninguna vulneración de derechos fundamentales al mencionado Auto de inadmisión de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, su análisis ha de quedar fuera de nuestro enjuiciamiento (SSTC 82/1997, de 22 de abril, FJ 1; 140/1999, de 20 de julio, FJ 9; 168/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; 191/1999, de 25 de octubre, FFJJ 2 y 3, y 153/2000, de 12 de junio, FJ 1). Lo que no impedirá, sin embargo, que, en caso de estimar el amparo, hayamos de proceder también a su anulación en cuanto que declara la firmeza de la Sentencia de suplicación impugnada.

3. La correcta resolución del presente supuesto exige partir de la doctrina establecida y mantenida en las SSTC 227/1991, de 28 de noviembre, 116/1995, de 17 de julio, y 140/1994, de 16 de septiembre, en casos parecidos al que aquí se debate.

En las citadas Sentencias declaramos que en el proceso laboral «los órganos judiciales han de estar especialmente comprometidos en el descubrimiento de la totalidad de la relación jurídico-material debatida, a cuyo fin deben ser también exhaustivos en la introducción del material probatorio ... a fin de obtener dicha plenitud del material instructorio sobre los hechos controvertidos en el proceso» (STC 227/1991, de 28 de noviembre, FJ 4). De ahí que, ante situaciones en las que «las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes, la obligación constitucional de colaboración con los Jueces y Tribunales en el curso del proceso (art. 118 de la Constitución)» determine como lógica consecuencia que, en materia probatoria, «la parte emisora del informe esté especialmente obligada a aportar al proceso con fidelidad, exactitud y exhaustividad la totalidad de los datos requeridos, a fin de que el órgano judicial pueda descubrir la verdad, pues en otro caso se vulneraría el principio de igualdad de armas en la administración o ejecución de la prueba», sin que «las deficiencias y carencias en el funcionamiento de un órgano administrativo» puedan «repercutir en perjuicio del solicitante de amparo, porque a nadie es lícito beneficiarse de la propia torpeza» (STC 227/1991, de 28 de noviembre, FJ 3, y STC 116/1995, de 17 de julio, FJ 1).

La doctrina reproducida atiende a la finalidad de evitar la indefensión, entendida como «limitación de los medios

de defensa producida por una indebida actuación de los órganos judiciales» (SSTC 98/1987, de 10 de junio, FJ 3, y 26/1993, de 25 de enero, FJ 4), en que puede hallarse una parte cuando se le exige un comportamiento probatorio imposible o la prueba de hechos negativos en los casos en que resulta más simple la del acto positivo contrario por parte del otro litigante, «pues esta prueba imposible o diabólica es susceptible de causar indefensión al no poder justificar procesalmente las circunstancias relativas a sus derechos e intereses legítimos» (SSTC 116/1995, de 17 de julio FJ 3, y 140/1994, de 9 de mayo, FJ 4). Indefensión que se produce cuando el INSS se prevale de su situación hegemónica en fase probatoria y niega la aportación de la certificación de cotizaciones reiteradamente solicitada (STC 116/1995, de 17 de julio), o cuando el certificado que aporta es de carácter negativo, pero la ausencia de cotizaciones no está basada «en una indubitada falta de cotización durante el citado período, sino más bien en las dificultades e incluso en la imposibilidad de acceder a los datos correspondientes», es decir, cuando la certificación negativa está justificada «no en una falta pura y simple de cotización, sino en la existencia de obstáculos y dificultades que a la sazón el INSS tenía para comprobar si las cotizaciones se habían o no efectuado» (STC 227/1991, de 28 de noviembre). Por el contrario, la indefensión proscrita no se produce cuando el resultado judicial es consecuencia de la falta de prueba de un hecho positivo, lo que ocurre cuando el beneficiario en el proceso sólo se opone a la demanda del INSS de reintegro de prestaciones alegando lo que a su derecho convino pero sin proponer prueba alguna, pues «la existencia o no de la afiliación y cotización necesarias para tener derecho a las prestaciones de vejez SOVI y su antecedente, el haber trabajado en una o más empresas, constituyen hechos de carácter positivo y su acreditación, por tanto, no resultaba imposible *prima facie*» (STC 140/1994, de 9 de mayo, FJ 3).

4. Aunque con soluciones diversas, la doctrina contenida en las Sentencias citadas se articula sobre dos elementos combinados entre sí. De un lado, la diligencia del recurrente no sólo respecto a la obtención de la prueba frustrada (certificado de cotizaciones) y en la aportación de la prueba que razonablemente le pueda ser exigible a la vista de las circunstancias concurrentes; de otro, el examen de las razones por las que el INSS justifica la no aportación de la prueba requerida o de las cotizaciones discutidas.

El examen conjunto de ambos elementos causantes, en definitiva, de la existencia de una situación de indefensión real y efectiva como consecuencia de la vulneración del principio de igualdad de armas ha determinado la concesión del amparo solicitado por infracción del derecho a obtener una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y, en conexión con el mismo, del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). De este modo, hemos declarado que se producen las señaladas vulneraciones de derechos fundamentales cuando la beneficiaria no solicita el certificado de cotizaciones por tener en su poder un informe de cotizaciones proporcionado por el INSS, pero éste niega su valor vinculante y aporta un certificado negativo de cotizaciones basado, no en su inexistencia, sino exclusivamente en las dificultades internas que tiene para obtenerlas (STC 227/1991); o cuando, pese a la diligencia del solicitante de amparo requiriendo al INSS el certificado de cotizaciones, éste se resiste a lo largo del proceso sin justificación alguna y con clara arbitrariedad (STC 116/1995). Por el contrario, y en aplicación de los criterios mencionados, hemos negado el amparo cuando el INSS demuestra la imposibilidad de aportar los datos requeridos y es la parte interesada en que

se le reconozca la pensión quien no realiza actividad probatoria sobre la que fundamentar los hechos positivos que alega (STC 140/1994).

5. La proyección de esta doctrina a la controversia de la que trae su causa el presente recurso de amparo aboca a estimar el mismo.

En el presente caso, el recurrente solicitó el certificado de cotizaciones antes de interponer la demanda y reiteró la petición en vía judicial como prueba anticipada, por lo que, en este punto, la diligencia procesal exigida resulta inquestionable. Asimismo, pese a la práctica imposibilidad de un esfuerzo probatorio para determinar la cuantía exacta de las cotizaciones durante el período litigioso, el beneficiario aportó aquellos documentos que, pese a no tener la obligación de conservar habida cuenta del tiempo transcurrido, ponían de manifiesto la cuantía de la base reguladora del período inmediatamente posterior al discutido (nóminas y TC1 y TC2) y demostraban la fecha de alta en la empresa desde el año 1972, reconocida por el propio INSS.

Por el contrario, el INSS se ha limitado a manifestar la imposibilidad de aportar las cotizaciones respecto a un determinado período de tiempo de la vida laboral del recurrente que había de influir en la base reguladora de la pensión y, consecuentemente, en su cuantía. Y aunque no aporta la totalidad de los datos, sin embargo, reconoce, y esto es lo relevante en este caso, que han existido cotizaciones durante el período en el cual no le constan, como demuestra el hecho de que le aplique la base reguladora mínima, colocando al recurrente en una situación de indefensión en orden a la acreditación de la cuantía de aquéllas. Y aunque resulta obligado reconocer que, en el caso, la entidad gestora no se ha negado a emitir la certificación de cotizaciones, ni ha privado de toda eficacia al período discutido, tales extremos en nada influyen sobre la situación probatoria en la que se deja al recurrente, puesto que, si bien es cierto que ante la falta de datos concluyentes no existen argumentos sólidos para dar por buenas las cifras manifestadas por aquél, no lo es menos que no puede hacerse recaer sobre él la carga de asumir en su perjuicio el supuesto resultado probatorio de una prueba inexistente. Aplicando en este punto la doctrina de nuestra STC 227/1991, de 28 de noviembre, al órgano judicial le resultaba exigible, con independencia del resultado al que después llegara al valorar la prueba, averiguar, incluso, en su caso, mediante diligencias para mejor proveer, si los datos desaparecidos podían obtenerse mediante otro tipo de pruebas, así como los motivos reales del INSS para no aportar aquéllos, ya que, según nuestra doctrina, no tiene la misma relevancia la acreditación de una imposibilidad definitiva de obtenerlos que la mera dificultad para conseguirlos. El hecho de que no quede acreditada la imposibilidad definitiva de obtener los datos controvertidos y que, por el contrario, como señala el Ministerio Fiscal, el INSS no aporte más por «carecer de información de las bases de cotización del actor referidas a los períodos de enero de 1974 a julio de 1980», pero sin que consten las razones por las que las cotizaciones efectuadas por el actor en el período discutido no figuran en los archivos de la Tesorería General de la Seguridad Social, así como el hecho de que por parte del propio INSS se reconozca su «ajenidad» a tal cuestión por obrar las mismas en poder de la Tesorería, no puede hacer recaer en el beneficiario la carga de asumir el perjuicio de dicha falta de datos.

En efecto, la desestimación de la pretensión del actor por la Sala de suplicación, basándola en que el organismo demandado no había aportado los datos sobre las cotizaciones por no tener en su poder los mismos y en la inexistencia de constancia ni soporte documental de las mismas, no tiene en cuenta que los documentos apor-

tados por el INSS participan de la naturaleza de la prueba de informes y exigen una especial obligación de aportación al proceso para que el órgano judicial pueda descubrir la verdad y no se vulnere el principio de igualdad de armas en la administración de la prueba. Aunque, en efecto, el art. 94.2 LPL no puede sin más ser aplicado a todos los supuestos y es competencia del órgano judicial decidir cuándo se dan o no sus presupuestos, no se ha de olvidar que, conforme dijimos en la STC 227/1991, de 28 de noviembre, en un proceso social como es el laboral los órganos judiciales han de estar especialmente comprometidos en el descubrimiento de la totalidad de la relación jurídico-material debatida. En el caso, una relación de cotización que nace con el comienzo de la prestación de trabajo y se mantiene mientras el trabajador está en alta, que se sustenta en la responsabilidad directa del empresario del ingreso de la totalidad de la cuota, tanto la propia como la del trabajador a su servicio, y respecto de la cual, en caso de incumplimiento por parte del empresario de su obligación de ingresar la cuota, queda en la facultad de los entes competentes proceder por la vía ejecutiva. Este incumplimiento genera la responsabilidad empresarial en orden al pago de las prestaciones, habiéndose establecido en ciertos supuestos por el legislador el llamado principio de automaticidad de las prestaciones, en virtud del cual corresponde a la entidad gestora otorgar la prestación al beneficiario, subrogándose en los derechos y acciones que a este último puedan corresponder frente al empresario.

De lo anterior se infiere que, dadas las específicas circunstancias concurrentes en el presente caso, en que el causante estuvo efectivamente en situación de alta, según se reconoce en los hechos probados de la Sentencia de instancia, existió la obligación de cotizar a lo largo del período controvertido y que si, no obstante, las cotizaciones no fueron efectivamente ingresadas, ello sólo pudo deberse a un incumplimiento empresarial frente al que no reaccionaron las entidades públicas competentes. Por ello, habiendo reconocido el INSS el alta en la empresa durante el período litigioso, aunque no la existencia de bases de cotización ni que, inexistente la cotización, debió adoptar las medidas ejecutivas procedentes, el trabajador carecía de la posibilidad de acreditación tanto respecto de su existencia como de su cuantía (por obrar en exclusivo poder de la empresa y no producirse la sustitución efectiva del sistema de bases tarifadas por el de cotización sobre salarios reales hasta 1979) y, pese a ello, el INSS realizó el cómputo de la base reguladora atendiendo a los mínimos de categoría en vez de a las cantidades que constaban como efectivamente cotizadas en el período del que sí se conservaban los datos, haciendo recaer en el pensionista las deficiencias existentes en el sistema cuando, sin embargo, es ajeno a las mismas y vulnerando, de este modo, su derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión.

Asimismo, y en conexión con lo anterior, el hecho de que la entidad gestora dejara de suministrar los datos acerca de las cotizaciones interesadas, pese a obrar tales antecedentes fácticos exclusivamente en su poder, situó a ésta en una situación hegemónica en la fase probatoria. Dicha conducta es contraria al principio procesal de igualdad, que ha de estar también presente en la fase probatoria como una de las garantías esenciales protegidas por el art. 24.2 CE, pues, en el diseño del proceso establecido en dicha norma fundamental, la evidencia, presupuesto ineludible de la Sentencia, ha de obtenerse evitando las situaciones de supremacía o de privilegio de alguna de las partes en la traída de los hechos al proceso o, lo que es lo mismo, garantizando la igualdad efectiva de las posibilidades y cargas del actor y del demandado en la alegación y prueba de los hechos con-

trovertidos para lograr la plenitud del resultado probatorio. Como señala la Sentencia de instancia, el hecho de que la entidad gestora sólo traiga a las actuaciones la documental que obra en su poder, genera «un grave perjuicio para la parte actora que le resulta prácticamente imposible de corregir, en cuanto que, por mucha eficacia probatoria que despliegue, será enormemente dificultoso para la misma la aportación a las actuaciones de la documental referida, sobre todo por no haber tenido participación directa en su formación».

Dicha conducta de la entidad gestora debió ser corregida por el órgano judicial procurando la aportación de todo el material probatorio, exigiéndoselo así a través de las diligencias para mejor proveer, también utilizables en el recurso de suplicación. Al no hacerlo así se ha vulnerado el art. 24.2 en conexión con el art. 24.1 CE.

## FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Martín Ramiro Cuende Campomar y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías.

2º Declarar la nulidad del Auto del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1998 dictado en el recurso de casación en unificación de doctrina núm. 255/98, así como de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 20 de octubre de 1997 y la consiguiente firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Santa Cruz de Tenerife de 12 de febrero de 1997.

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

Dada en Madrid, a once de marzo de dos mil dos.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Firmado y rubricado.

**7190** *Sala Primera. Sentencia 62/2002, de 11 de marzo de 2002. Recurso de amparo 2387/99. Promovido por don José Luque Flores frente a providencia de un Juzgado de lo Social de Córdoba que inadmitió su recurso de reposición en ejecución de una Sentencia sobre despido. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión rigorista y desproporcionada de recurso de reposición por no citar el precepto infringido.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, don Fernando Garrido Falla, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Roberto García Calvo y Montiel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2387/99, promovido por don José Luque Flores, representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio de Palma Villalón

y asistido por el Abogado don Filomeno Aparicio Lobo, contra la providencia de 10 de mayo de 1999 del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Córdoba, en los autos 504/97, ejecución 128/97. Han intervenido el Ministerio Fiscal y las entidades financieras Caja Rural de Córdoba, S.C.A. y Banco Urquijo, S.A., mediante los Procuradores de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto y don Manuel Lanchares Larre y asistidos de los Letrados don Francisco Navarrete Casas y don José Carlos López Ollero, respectivamente. Ha sido Ponente don Pablo García Manzano, quien expresa el parecer de la Sala.

## I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 4 de junio de 1999, don Antonio de Palma Villalón, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Luque Flores, interpuso recurso de amparo contra la providencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Córdoba de 10 de mayo de 1999, en los autos 504/97, ejecución 128/97, por la que se declara «de plano y sin ulterior recurso no haber lugar a proveer respecto del recurso de reposición que se formula».

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

a) El recurrente, don José Luque Flores, trabajaba para la empresa INCAMASA, S.A., y, tras ser despedido, llegó a avenencia en el acto de conciliación celebrado ante el Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación (CMAC) de Córdoba en fecha 7 de noviembre de 1995, en virtud de la cual la empresa reconocía la improcedencia del despido y se obligaba a abonar al mismo la suma de 1.900.000 pesetas en determinados plazos.

b) Habiéndose incumplido parcialmente el citado compromiso, puesto que la empresa dejó de abonar un total de 1.320.000 pesetas, don José Luque Flores solicitó la ejecución de lo convenido mediante escrito presentado el 24 de abril de 1997.

c) El Juzgado de lo Social núm. 1 de Córdoba dictó Auto en fecha 7 de mayo de 1998 por el que se declaraba a la empresa ejecutada INCAMASA, S.A., insolvente total en dicho procedimiento.

d) El recurrente tuvo conocimiento de que las entidades financieras Banco Urquijo, S.A. y Caja Rural de Córdoba, S.C.A. se habían adjudicado la totalidad de los bienes que comprendían la empresa deudora INCAMASA, S.A., produciéndose una subrogación empresarial, y de que dichas entidades financieras ya habían sido condenadas solidariamente con la empresa en otros procesos, promovidos por trabajadores de dicha empresa, por Sentencias de los Juzgados de lo Social núm. 1 y 2 de Córdoba de 7 y 27 de julio de 1998. Por tal motivo, mediante escrito presentado el 27 de abril de 1999, solicitó al Juzgado continuar con la ejecución, mediante la extensión de la responsabilidad a las dos entidades financieras que entendía se habían subrogado empresarialmente en las obligaciones de INCAMASA, S.A.

e) Por providencia de 29 de abril de 1999, el Juzgado declaró no haber lugar a lo solicitado, «toda vez que el título ejecutivo que sirvió para tramitar la ejecución es sólo contra la empresa INCAMASA».

f) El trabajador recurrió en reposición dicha providencia al amparo del art. 184.1 LPL, por entender que era contraria a Derecho, ya que en fase de ejecución era posible solicitar la extensión de responsabilidad a empresas subrogadas y porque, al no haberlo entendido así el Juzgado en su providencia de 29 de abril de 1999, se habían infringido los arts. 44 y 51.11 del Estatuto de los Trabajadores. En particular, alegaba que era lógico que el título ejecutivo sólo condenara a la empresa