|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 237/2000 |
| Fecha | de 16 de octubre de 2000 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Carles Viver Pi-Sunyer, don Julio D. González Campos y don Vicente Conde Martín de Hijas. |
| Núm. de registro | 4065-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 4.065/1998 |
| Fallo | Por lo expuesto, la Sala acuerda la inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 25 de septiembre de 1998, registrado en el Tribunal Constitucional el día 28 siguiente, don José Antonio Vicente Arche Rodríguez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Mª José Álvarez Espinosa, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, de 8 de junio de 1998, que revocó en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de dicha ciudad, .de 2 de junio de 1997, en ejecutoria de separación matrimonial sobre actualización de pensión y reclamación de atrasos.

2. De la demanda y de la documentación que se adjunta a la misma resultan, en síntesis, los siguientes antecedentes fácticos:

a) El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete dictó Sentencia en fecha 1 de marzo de 1990, en la que declaró la separación matrimonial de la demandante de amparo y su cónyuge -don Joaquín Blázquez Ruiz-, acordando, entre otras medidas complementarias, el abono por éste, para el sostenimiento de las cargas familiares, de una pensión de 55.000 pesetas, cantidad revisable anualmente conforme al índice de precios al consumo.

b) La ahora solicitante de amparo, mediante escrito de fecha 25 de abril de 1996, formuló demanda incidental sobre modificación de medidas adoptadas en la Sentencia de separación, a fin de que se elevase la cuantía de la pensión por haber variado en los últimos años la situación económica y familiar.

"c) El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete dictó Sentencia, de fecha 1 de septiembre de 1997, en la que, estimando parcialmente la demanda y la reconvención formulada por el demandado, incrementó en 10.000 pesetas la cuantía de la pensión a abonar por don Joaquín Blázquez Ruiz, declarando que se desglosase en 40.000 pesetas en concepto de alimentos a los hijos y en 25.000 pesetas en concepto de compensación a la esposa por desequilibrio.

d) La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, por Sentencia de 13 de marzo de 1998, confirmó en apelación la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de dicha ciudad.

e) La demandante de amparo por escrito de fecha 11 de febrero de 1997 solicitó del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete la actualización de la pensión establecida en la Sentencia de separación, que debería ser revisada anualmente de acuerdo con el índice de precios al consumo, y el abono de los atrasos correspondientes a dicha actualización.

f) El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete, por Auto de 2 de junio de 1997, fijó en 73.891 pesetas la cuantía de la pensión actualizada que debía abonar don Joaquín Blázquez Ruiz, condenando además a éste al pago de 224.262 pesetas en concepto de atrasos.

g) Don Joaquín Blázquez Ruiz interpuso recurso de apelación contra el anterior Auto ante la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, siendo admitida por Auto de 27 de noviembre de 1997 la prueba documental propuesta en segunda instancia.

La ahora demandante de amparo interpuso recurso de súplica contra el referido Auto, oponiéndose a la admisión de la prueba documental propuesta por vulnerar los arts. 503, 504 y 506 LEC, al no reunir dichos documentos los requisitos preceptivos para ser aportados en ese momento procesal, pues, en su opinión, se trataba de documentos privados cuya falta de existencia sólo podía imputarse a la parte proponente, quien los pudo aportar en su momento.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, por Auto de 24 de enero de 1998, desestimó el recurso de súplica, ya que la prueba solicitada y admitida la integraban documentos no sólo de fecha posterior a los escritos de demanda y de contestación a la demanda, sino que ya habían sido solicitados por la parte demandada en la primera instancia, en cuya fase procesal no habían sido incorporados a las actuaciones.

h) La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete dictó Auto, de fecha 8 de junio de 1998, en el que estimó el recurso de apelación interpuesto por don Joaquín Blázquez Ruiz contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete, de 2 de junio de 1997, y, revocando dicha resolución judicial, desestimó la pretensión de la parte actora.

La Sala fundó su decisión en que con carácter previo a la ejecutoria de separación matrimonial, se había suscitado entre las mismas partes un incidente de modificación de medidas acordadas en la Sentencia de separación, que había concluido mediante Sentencia de la propia Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, de 13 de marzo de 1998, en la que se establecía la cuantía de la pensión de separación en 65.000 pesetas, "pronunciamiento firme que ha de prevalecer sobre cualquier otro que esté basado en los mismos hechos", por lo que estimó el recurso de apelación respecto a la cuantía de la pensión discutida (fundamento de Derecho primero). Asimismo, en cuanto al pago de los atrasos, no consideró en forma alguna demostrado, a partir de la prueba practicada, el impago denunciado por la parte demandante "y menos cuando la sociedad legal de gananciales, para cuya división también se tramitó un procedimiento por sentencia de 15 de enero de 1967, tenía plena vigencia en tiempos posteriores a la separación y la actora tenía plena disponibilidad de sus caudales, por lo que sus necesidades familiares, en la cuantía en que fuera, podían ser plenamente satisfechas sin necesidad del pago de la pensión y con caudales pertenecientes en igual medida al demandado" (fundamento de Derecho segundo).

i) La demandante de amparo presentó escrito solicitando la aclaración del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete. Aducía al efecto, en primer lugar, el error en el que se incurría en su fundamento de Derecho primero, al afirmar que el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete en la ejecutoria de separación matrimonial, de fecha 2 de junio de 1997, era muy anterior a la Sentencia dictada por el mismo Juzgado en el incidente de modificación de medidas, de fecha 1 de septiembre de 1997. En su opinión, esta Sentencia no contradice el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia sobre actualización de la pensión de separación, debiendo operar el incremento de la pensión en aquélla acordado sobre la cuantía actualizada de la misma. En segundo lugar, sostenía que el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial erraba, asimismo, al afirmar que la sociedad legal de gananciales no se disolvió hasta que se dictó Sentencia de fecha 15 de enero de 1967, pues no existe resolución ninguna con esa fecha, ni puede existir, ya que la Sentencia de separación es de fecha 1 de marzo de 1990, sin que nada tenga que ver la disponibilidad o no de un patrimonio ganancial con la obligación de pagar una pensión de aumentos de los hijos. Y, finalmente, alegaba que aquel Auto fundaba su parte dispositiva en la adhesión del Ministerio Fiscal al recurso de apelación, lo que también era erróneo, pues en el acto de la vista el Fiscal compareciente interesó la confirmación del Auto recurrido.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, por Auto de 1 de septiembre de 1998, declaró no haber lugar a la aclaración solicitada en aplicación de los arts. 267.3 LOPJ y 363 LEC.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, la recurrente entiende que la decisión de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete de admitir la prueba documental propuesta por la parte demandada, además de vulnerar los arts. 503, 504 y 506 LEC, por aceptar como prueba documentos privados cuya aportación infringe los mencionados preceptos procesales, le ha situado en una situación de desigualdad e indefensión, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, pues hizo recaer sobre la solicitante de amparo, quien actuó debidamente a lo largo del proceso, el perjuicio derivado del incumplimiento de las obligaciones procesales de la parte demandada respecto a su actividad probatoria, debiendo recaer únicamente sobre ésta tales perjuicios.

De otra parte, considera que el Auto resolutorio de la ejecutoria de separación matrimonial incurre en errores en relación con las fechas y el objeto del litigio y omite pronunciamientos sobre cuestiones debatidas en el proceso, lo que origina la incongruencia del mismo respecto a la Sentencia recaída en proceso de separación, firme y no susceptible de modificación por aquél. Dicho Auto yerra, en primer lugar, al afirmar que el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia en la ejecutoria de separación matrimonial es de fecha anterior a la Sentencia dictada por el mismo Juzgado en el incidente de modificación de las medidas acordadas en la Sentencia de separación, lo que el mero contraste de las fechas permite apreciar que no es cierto, así como confunde las pretensiones discutidas en uno y otro proceso, ya que en la ejecutoria de separación matrimonial se solicitaba la actualización de la pensión de separación de acuerdo con el índice de precios al consumo, en tanto que en el incidente de modificación de medidas se pedía elevar la cuantía de la pensión fijada en la Sentencia de separación. La argumentación fundamentadora de la decisión del órgano judicial es totalmente errónea, pues nada tiene que ver el importe de la cuantía de la pensión con la denominada cláusula de estabilización. Yerra también al afirmar que la sociedad legal de gananciales se había disuelto por Sentencia de 15 de enero de 1967, dado que no existe resolución alguna de dicha fecha y la Sentencia de separación es de 1 de marzo de 1990, no teniendo nada que ver la disponibilidad o no de un patrimonio ganancial con la obligación de pagar una pensión de alimentos a los hijos, contradiciendo también esta fundamentación lo dispuesto en la Sentencia de separación, resultando, por lo tanto, inaplicable el argumento esgrimido para desestimar la procedencia de los atrasos.

Entiende, también, contrario al derecho a un proceso con todas las garantías, el hecho de que el acta de la vista del recurso de apelación, prueba objetiva que da fe de lo acontecido en la misma, fuera modificada en relación al criterio mantenido por el Ministerio Fiscal, quien, según manifiesta la recurrente en amparo, en el acto de la vista solicitó la confirmación de la resolución impugnada, en tanto que en la parte dispositiva del Auto de la Audiencia Provincial se dice que se adhirió al recurso de apelación. Así de su lectura puede constatarse que, escrita inicialmente la expresión "confirmación", sobre ésta se sobrescribe algo ilegible.

Tras citar, asimismo, como vulnerados el principio de legalidad (art. 9.3 CE) y el principio de igualdad (art. 14 CE), concluye su escrito solicitando del Tribunal Constitucional la admisión a trámite de la demanda y que tras los trámites oportunos se dicte en su día Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, declarando la nulidad del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, de 2 de septiembre de 1997. Asimismo, interesó la suspensión de la ejecución de la resolución judicial recurrida y el recibimiento del proceso a prueba.

4. La Sección Tercera de este Tribunal Constitucional, por providencia de 26 de abril de 1999, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC, conceder a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formulasen alegaciones, con las aportaciones documentales que procediesen, en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo [art. 50.1 c) LOTC].

5. El demandante de amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 18 de mayo de 1999, en el que, en síntesis, vuelve a reiterar la argumentación ya expuesta en la demanda de amparo, insistiendo en que el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Concluyó su escrito solicitando la admisión a trámite de la demanda de amparo. Por otrosí, interesó que se remitiese exhorto al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete para que se expidiese testimonio de los documentos adjuntados a la demanda de amparo y de las piezas separadas existentes en los autos núm. 611/89.

6. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó su escrito de alegaciones en fecha 13 de mayo de 1999, interesando la inadmisión de la demanda de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa o, subsidiariamente, su admisión a trámite al entender que no carece manifiestamente de contenido constitucional.

En orden al cumplimiento de los requisitos procesales, el Ministerio Fiscal observa prima facie la falta de agotamiento de la vía judicial previa, pues el art. 240 LOPJ en la redacción dada por la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, prevé el llamado incidente de nulidad de actuaciones que permite la revisión de Sentencias definitivas en supuestos, entre otros, de incongruencia de resoluciones judiciales. En el presente caso, básicamente se alega la incongruencia de la resolución judicial recurrida en amparo por cuanto desvía el objeto procesal, entendiéndolo referido a la actualización de la pensión por modificación de las circunstancias, cuando aquél venía constituido por el incremento referido a la subida del índice de precios al consumo, cláusula de revisión establecida en la Sentencia de separación. Tal circunstancia motivó que la ahora recurrente en amparo promoviera escrito de aclaración, petición que fue denegada por la Sala por no estar contemplado el supuesto en el art. 267 LOPJ. Sin embargo, sí era factible solicitar la nulidad de actuaciones por la fecha en la que se dictó el Auto impugnado en amparo y por el calado de la solicitud que suponía un cambio de la fundamentación y del fallo y, por último, por la causa que lo motivaba, que no era otra que la incongruencia. Al haber equivocado la solicitante de amparo el recurso procedente, debería inadmitirse la demanda de amparo por falta de agotamiento, equivaliendo a este óbice procesal el agotamiento deficiente que fue intentado.

De no apreciar el Tribunal Constitucional la causa de inadmisión apuntada, el Ministerio Fiscal considera que debe de admitirse la demanda, ya que el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete puede haber incurrido en incongruencia al haberse dictado con desconocimiento del objeto del pleito que venía constituido por la revalorización de la pensión en función del índice de precios al consumo sobre la base de lo dispuesto en la Sentencia de separación.

7. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, por providencia de 14 de junio de 1999, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formulasen alegaciones, con las aportaciones documentales que tuvieran por conveniente, en relación con la posible falta de agotamiento de la vía judicial previa, al no haberse intentado la declaración de nulidad de actuaciones por el cauce del art. 240 LOPJ.

8. El demandante de amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 7 de julio de 1999, en el que manifestó que contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete el único recurso que cabía interponer era el recurso de amparo, pues el denominado incidente de nulidad de actuaciones fue suprimido en nuestro ordenamiento por la Ley 34/1984, de 6 de agosto, que dio nueva redacción al art. 742 LEC, precepto que en su párrafo segundo declara de forma inequívoca que "será inadmisible el incidente de nulidad de resoluciones judiciales. Los vicios que puedan producir tal efecto serán hechos valer a través de los correspondientes recursos".

El art. 240 LOPJ regula la nulidad de actuaciones y, en concreto, establece en su apartado tercero, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, que no se admitirá el incidente de nulidad de actuaciones con la única excepción de defectos de forma causantes de indefensión o de incongruencia del fallo, siempre que no sea posible denunciarlo por vía de recurso ni antes de dictar Sentencia o resolución irrecurrible. De modo que el presente supuesto no es incardinable en el citado precepto legal, pues el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete es susceptible de recurso de amparo, a través del cual se puede denunciar la nulidad en la que incurre, que no fue conocida hasta la notificación de dicho Auto. A lo que debe añadirse el criterio del órgano judicial a quo, bastante restrictivo no sólo sobre las aclaraciones de las resoluciones judiciales, puesto de manifiesto en el Auto en el que se declaró no haber lugar a la aclaración solicitada, sino también sobre la nulidad de actuaciones, la cual se concibe como un remedio extraordinario y excepcional, que debe de hacerse valer a través del recurso pertinente, en este caso, la interposición del recurso de amparo para solicitar la nulidad del acto judicial referido.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito de fecha 8 de julio de 1999, en el que se remite a su anterior escrito presentado con ocasión de la apertura por vez primera del trámite del art. 50.3 LOTC, considerando que en este caso no concurre el requisito del agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], por lo que interesó la inadmisión de la demanda de amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La recurrente en amparo impugna el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete, de 8 de junio de 1998 que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en el proceso a quo, revocó el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Albacete, de 2 de junio de 1997, recaído en incidente de separación matrimonial sobre actualización de pensión de alimentos y reclamación de atrasos. La demandante de amparo imputa a aquella resolución judicial la vulneración del principio de legalidad (art. 9.3 CE), del principio de igualdad (art. 14 CE), del derecho a la tutela judicial efectiva sin que en ningún caso pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2. En el trámite de alegaciones del art. 50.3 LOTC, abierto por providencia de la Sección Tercera del Tribunal Constitucional, de 26 de abril de 1999, al objeto de que la recurrente en amparo y el Ministerio Fiscal formulasen alegaciones en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo, aquél advirtió, además, sobre la posible concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a), ambos LOTC, consistente en la falta de agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial, al no haber utilizado la demandante de amparo contra el Auto impugnado el remedio procesal del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 240.3 LOPJ. Sobre la mencionada causa de inadmisibilidad de la demanda tuvo oportunidad de formular alegaciones, de la que efectivamente hizo uso la recurrente en amparo con ocasión del trámite al efecto conferido por providencia de 14 de junio de 1999, debiendo pronunciarnos ahora, previamente a analizar la posible carencia de contenido constitucional de la demanda de amparo, sobre la concurrencia o no del citado óbice procesal.

Sostiene al respecto el Ministerio Fiscal que en la demanda de amparo se alega básicamente la incongruencia de la resolución judicial recurrida por cuanto desvía el objeto del proceso, entendiéndolo referido a la actualización de la pensión por modificación de las circunstancias económicas y familiares, cuando aquél venía constituido por el incremento referido a la subida del índice de los precios al consumo que como cláusula de revisión se establecía en la Sentencia de separación, por lo que, de acuerdo con el art. 240.3 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, era factible instar el incidente de nulidad de actuaciones.

Según reiterada doctrina constitucional, el deber del previo agotamiento de la vía judicial que el art. 44.1 a) LOTC impone a los demandantes de amparo cuando la violación del derecho o libertad fundamental tiene su origen inmediato y directo en un acto u omisión judicial ni puede conducir al empleo de recursos manifiestamente improcedentes, ni tampoco se identifica con la utilización formal de los recursos legalmente previstos, pues sólo han de utilizarse aquellos cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante del tenor de las previsiones legales y, además, que dada su naturaleza y finalidad sean adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida, de modo que aquel requisito ha de ser interpretado en el sentido de que dicha exigencia no equivale tanto a la exhaustiva utilización de todos los recursos legalmente previstos e imaginables, cuanto al empleo de aquéllos cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante de las previsiones legales y que sean adecuados para reparar la lesión denunciada (SSTC 82/2000, FJ 2; 178/2000, FJ 3, por todas).

A la luz de la doctrina constitucional sucintamente expuesta, no cabe apreciar en el presente supuesto el incumplimiento del presupuesto procesal puesto de manifiesto por el Ministerio Fiscal. Aunque el principio de legalidad (art. 9.3 CE) no es susceptible de protección por la vía de amparo constitucional y carece de fundamento la alegada infracción del principio de igualdad (art. 14 CE), al resultar su invocación huérfana de todo razonamiento, ni el vicio de incongruencia ni los defectos formales supuestamente causantes de indefensión constituyen los únicos motivos en los que sustenta la recurrente la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), ya que a ellos se añade, como queja con sustantividad propia, que constituye, además, el núcleo de la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), los errores en los que, en opinión de la demandante de amparo, ha incurrido la resolución judicial impugnada tanto respecto de algunas de las afirmaciones que en la misma se hacen como respecto a la argumentación fundamentadora de la decisión judicial. Es más, una atenta lectura de la demanda de amparo pone de manifiesto que aunque en la misma se califican aquellos errores como vicio de incongruencia, no nos hallamos ante un supuesto propiamente dicho de incongruencia omisiva o ex silentio, consistente en la ausencia de respuesta por el órgano judicial a las concretas pretensiones y alegaciones formuladas por una de las partes, supuesto que como "incongruencia del fallo" podría encontrar reparación por la vía del incidente de nulidad de actuaciones del art. 240.3 LOPJ, manteniendo así la subsidiariedad que caracteriza al recurso de amparo constitucional, sino ante una posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de los errores en los que, en opinión de la demandante de amparo, ha incurrido la resolución judicial impugnada (STC 206/1999, FJ 2),

3. Entrando ya en el examen de las distintas vulneraciones aducidas, desechadas, por las razones ya expuestas, la posible lesión del principio de legalidad (art. 9.3 CE) y del principio de igualdad (art. 14 CE), la primera de las quejas de indefensión de la demandante de amparo se dirige contra la decisión de la Audiencia Provincial de admitir la prueba documental propuesta por la parte demandada en el proceso a quo, cuya aportación infringía los arts. 503, 504 y 506 LEC, haciendo recaer sobre la recurrente en amparo el perjuicio derivado del incumplimiento de las obligaciones procesales de la parte demandada respecto a su actividad probatoria.

La admisión de los medios de prueba, decisión que no supone en sí misma situar a una de las partes en una posición de inferioridad o desigualdad (ATC 316/1994), corresponde, en todo caso, a los órganos judiciales ordinarios, quienes deben pronunciarse sobre su pertinencia y sobre la interpretación de las normas legales aplicables en el ejercicio de la función jurisdiccional que con carácter exclusivo les confiere el art. 117.3 CE, pudiendo este Tribunal Constitucional examinar tales extremos en vía de amparo tan sólo en caso de que las resoluciones judiciales adoptadas carezcan de motivación o ésta sea irrazonable o arbitraria (STC 52/1989, FJ 2). Lo que no acontece en el presente supuesto en el que la Audiencia Provincial, al resolver el recurso de súplica interpuesto por la demandante de amparo contra la decisión de admitir la prueba documental propuesta por la parte demandada, razona motivadamente sobre el cumplimiento de las exigencias procesales para admitir en la segunda instancia la prueba propuesta, limitándose en este extremo la recurrente en amparo a manifestar su discrepancia con la apreciación de los hechos y la interpretación y aplicación de la legalidad procesal efectuada, de manera razonada y fundada, por el órgano judicial.

4. La demandante de amparo sostiene, en segundo lugar, que el Auto impugnado incurre en errores en relación con las fechas y el objeto del litigio, así como que omite pronunciamientos sobre cuestiones debatidas en el proceso, lo que origina una incongruencia respecto a la Sentencia recaída en el proceso de separación y no susceptible de modificación por aquél.

Diseccionando en este extremo la queja de la recurrente en amparo, es cierto, como ella afirma, que en el Auto impugnado, que resuelve el incidente de actualización de la pensión y el pago de atrasos, se deslizan, efectivamente, en su fundamentación jurídica dos errores materiales patentes. El primero de ellos cuando afirma, en relación con la solicitud de actualización de la pensión, que la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de 1 de septiembre de 1997, confirmada en apelación por Sentencia de la propia Audiencia Provincial de 13 de marzo de 1998, recaída en el incidente de modificación de las medidas adoptadas en la Sentencia de separación matrimonial, era "muy anterior al Auto que hoy se apela", cuando dicho Auto, sin embargo, es de fecha 2 de junio de 1997. El segundo error tiene lugar, en relación con el pago de los atrasos, al hacer alusión a un procedimiento de disolución de la sociedad de gananciales concluido mediante "Sentencia de 15 de enero de 1967", mención que resulta inexplicable ya que el matrimonio se contrajo en el año 1977 y la Sentencia de separación es de fecha 1 de marzo de 1990.

En orden a determinar la transcendencia de los indicados errores desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), es necesario recordar, según reiterada doctrina constitucional, que para apreciar la vulneración del mencionado derecho fundamental es imprescindible que el error patente sea determinante de la decisión adoptada, constituyendo el soporte único o básico de la resolución, esto es, su ratio decidendi, de forma que no puede saberse cuál hubiera sido el criterio del órgano judicial de no haber incurrido en dicho error (SSTC 63/1998, FJ 2; 112/1998, FJ 2; 206/1999, FJ 4, por todas).

Pues bien, en el presente supuesto, ninguno de los errores antes señalados es determinante de la decisión judicial adoptada. Respecto al primero, porque la ratio decidendi de la desestimación de la pretensión de la actualización de la pensión, al margen del error que se desliza en la fundamentación jurídica del Auto impugnado al afirmar que la Sentencia de fecha de 1 de septiembre de 1997 es muy anterior al Auto apelado de 2 de junio de 1997, no es otra que el haberse seguido entre las partes, previamente al incidente de actualización de la pensión, un incidente de modificación de la pensión señalada en la Sentencia de separación, que había concluido por Sentencia firme de la propia Audiencia Provincial, de 13 de marzo de 1998, incrementando la pensión inicialmente fijada, pronunciamiento firme que la Audiencia Provincial entiende que ha de prevalecer sobre cualquier otro basado en los mismos hechos. Tampoco resulta determinante de la decisión judicial de desestimar la pretensión de pago de las pensiones atrasadas la referencia evidentemente errónea que en el Auto impugnado se hace a la Sentencia de 15 de enero de 1967 recaída en un supuesto procedimiento de división de la sociedad de gananciales, puesto que las razones de tal desestimación son la circunstancia de no haber quedado acreditado en forma alguna el impago de la pensión, a lo que la Audiencia Provincial añade la consideración de que la sociedad legal de gananciales tenía plena vigencia en tiempos posteriores a la separación, habiendo tenido la demandante de amparo plena disponibilidad de sus caudales para atener a las necesidades familiares.

5. De otra parte, tampoco cabe apreciar que en el Auto impugnado el órgano judicial haya incurrido en error en relación con el objeto del litigio y confundido las pretensiones discutidas en el incidente de modificación de las medidas adoptadas en la Sentencia de separación y en el incidente de actualización de la pensión señalada en ésta. En efecto, de la lectura del Auto recurrido no sólo no se desprende el error que de denuncia, sino que por el contrario pone de manifiesto que la razón de la desestimación de la pretensión actora es la de haber recaído un pronunciamiento firme en el incidente de modificación de la pensión, incrementando ésta, que, en opinión del órgano judicial, ha de prevalecer sobre el pronunciamiento del Juzgado de Primera Instancia sobre la pretensión de actualización, determinado así los efectos de las decisiones recaídas en el proceso de modificación, que es un proceso ex novo con regulación y sustanciación propias (disposición adicional sexta, 8 y 11 de la Ley 30/1981, de 7 de julio -STC 54/1997, FJ 1-) sobre la cuantía de la pensión y bases para actualizarla establecidos en la Sentencia de separación respecto al incidente de actualización de la pensión.

6. La demandante de amparo califica también de errónea la argumentación en la que se funda la resolución judicial, cuestionando con tal calificación el alcance de los efectos que en el Auto impugnado el órgano judicial atribuye a las decisiones recaídas en los procesos de modificación de las medidas adoptadas en la Sentencia de separación.

La cuestión así planteada suscita un mero debate sobre la selección e interpretación de la legalidad ordinaria aplicable en la que este Tribunal Constitucional no puede entrar ex art. 117.3 CE. El hecho de que un Juez o Tribunal seleccione mal o interprete o aplique incorrectamente la legalidad aplicable no vulnera, sin más, el art. 24.1 CE y, en el supuesto de existir el error que se denuncia, ese yerro no tiene la virtualidad suficiente para la concesión del amparo, pues, como ha afirmado este Tribunal en numerosas ocasiones, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no puede incluir el acierto, en términos de legalidad ordinaria, de la resolución recurrida, no quedando, por tanto, comprendida en aquél la reparación o rectificación de errores, equivocaciones, incorrecciones jurídicas o, en definitiva, injusticias producidas por la interpretación o aplicación de la legalidad, transformándose el recurso de amparo en una nueva instancia revisora con merma de la competencia que constitucionalmente corresponde a la jurisdicción ordinaria. La interpretación y aplicación judicial de la legalidad ordinaria tan sólo puede ser objeto de recurso de amparo cuando se produzca directamente una vulneración de los derechos fundamentales de contenido sustantivo recogidos en los arts. 14 a 29 y 30.2 CE o cuando se conculquen directamente alguno de los derechos procesales constitucionalmente garantizados en el art. 24.2 CE (SSTC 237/1993, FJ 3; 252/1993, FJ 2).

En el presente supuesto, se esté o no de acuerdo con la conclusión alcanzada por el órgano judicial o con el discurso para obtenerla, lo cierto es que no se trata de una construcción caprichosa para el caso, ni aboca a una decisión huérfana de razonamiento razonable y, por ello, arbitraria, de modo que, en consecuencia, desde la perspectiva propia de este Tribunal Constitucional nada hay que objetar a la solución concreta obtenida en el plano de la legalidad, sin transcendencia constitucional alguna (STC 54/1997, FJ 3).

7. Por último, en la resolución judicial impugnada se da una respuesta expresa a las pretensiones de las partes, por lo que no cabe apreciar atisbo alguno de vicio de incongruencia, y la irregularidad que la demandante de amparo denuncia respecto al acta de la vista del recurso de apelación, sin perjuicio de las responsabilidades de otra índole que de ser ciertas pudiera ocasionar, ninguna merma ha ocasionado en sus facultades y derechos de defensa, careciendo, por consiguiente, de cualquier transcendencia constitucional la invocación del derecho a un proceso con todas las garantías que se hace al amparo de aquella irregularidad.

ACUERDA

Por lo expuesto, la Sala acuerda la inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil.