|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 935/1985 |
| Fecha | de 18 de diciembre de 1985 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Ángel Escudero del Corral. |
| Núm. de registro | 875-1985 |
| Asunto | Recurso de amparo 875/1985 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sección ha acordado declarar la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones, sin que haya lugar a pronunciamiento sobre la suspensión de la ejecución del acto oportunamente solicitada. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Con fecha 4 de octubre de 1985 tuvo entrada en este Tribunal Constitucional (T.C.) el recurso de amparo interpuesto por don Agustín Gil Fernández, representado por el Procurador don Federico Bravo Nieves, por el que se impugna el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 1985, alegando que el mismo es lesivo del derecho que le confiere el art. 24.1 de la C.E.

2. El recurrente fue condenado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Pontevedra a la pena de seis meses y un día de prisión menor por un delito de abordaje, con las accesorias legales correspondientes. Dicha Sentencia fue casada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo por Sentencia de 7 de diciembre de 1984.

Consecuentemente la Audiencia Provincial de Pontevedra dictó nueva Sentencia el 15 de febrero de 1985, en la que condenó al recurrente a la misma pena y a las mismas indemnizaciones que la Sentencia anterior.

Contra esta segunda Sentencia se recurrió por el demandante nuevamente en casación. La Sala Segunda del Tribunal Supremo, por Auto de 17 de septiembre de 1985, declaró desierto el recurso porque «su Procurador no ha acompañado el correspondiente resguardo de depósito, preceptivo según la Ley Procesal para los solventes en cuya situación se encuentra aquél, incurriendo en defecto insubsanable de oficio».

3. La demanda de amparo alega que esta decisión vulnera su derecho a obtener la tutela judicial de Jueces y tribunales (art. 24.1 de la C.E.), al basarse en una interpretación formalista, que considera al incumplimiento del deber procesal impuesto por el art. 875 L.E.Cr., como motivo de inadmisión del recurso de casación. Dicha interpretación seria, según el recurrente, contraria al principio que requiere una interpretación del Derecho ordinario de la forma más favorable a los derechos fundamentales, en los términos de la jurisprudencia de este T.C.

4. Por providencia de 16 de octubre de 1985 la Sección dispuso otorgar al recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que alegaren lo que estimaren pertinente con respecto a la posible concurrencia del motivo de inadmisión previsto por el art. 50.2 b), de la LOTC.

5. El Ministerio Fiscal sostuvo que la demanda carece de contenido que justifique un pronunciamiento del T.C., porque el Auto del Tribunal Supremo «se funda en causa legal y previamente establecida», razón por la cual no violaría el derecho del recurrente a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales.

6. El recurrente, por medio de su representación, sostuvo, por el contrario, que se le ha privado el derecho a lograr un fallo del Tribunal Supremo «única y exclusivamente por la falta de un requisito formal de nula incidencia sobre el fondo del recurso de casación.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Este T.C. ha declarado que vulnera el derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales una interpretación de la Ley Procesal por la que se tenga por desistido un recurso sólo por un defecto meramente formal del que no se deduzca un abandono de la voluntad de recurrir (Sentencia del T.C. 19/1983, de 14 de marzo de 1983, Jurisprudencia Constitucional, volumen V, fundamento jurídico 4, página 217). Tal interpretación no podría considerarse ajustada al mandato constitucional positivo que obliga a interpretar el Derecho vigente de la manera más favorable para la efectividad del derecho fundamental (Sentencia del T.C. 34/1983, de 6 de mayo de 1983, Jurisprudencia Constitucional, volumen VI, fundamento jurídico 3, página 15).

2. En relación al caso sub-judice debe señalarse que el texto del art. 875 de la L.E.Cr. prescribe la obligación de efectuar el depósito que allí se determina, sin establecer la consecuencia jurídica del incumplimiento de este deber procesal en forma expresa.

Pero, por otra parte, el art. 878 de la L.E.Cr., que fundamenta el Auto recurrido de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, dispone que el recurso de casación se declarará desierto si, transcurrido el término del emplazamiento, el recurrente no ha comparecido en forma. El Tribunal Supremo ha entendido que sólo comparece «en forma»» quien cumple también con los deberes que le impone el art. 875 de la L.E.Cr. En este sentido, el Auto recurrido no es constitucionalmente objetable, toda vez que el recurrente ha incumplido un deber procesal que condiciona la formalidad de su comparecencia y que no puede considerarse excesivo, ni tampoco un obstáculo que impida injustificadamente un pronunciamiento sobre el fondo (Sentencia del T.C. 36/1984, de 4 de marzo; 74/1983, de 30 de julio, y 57/1985, de 29 de abril). En efecto, en la medida en que la interpretación del art. 878 de la L.E.Cr. entiende que sólo comparece en forma quien ha dado cumplimiento a la Ley Procesal, no hace sino aplicar lo que ya ha sostenido este T.C. al exigir que los «recursos han de interponerse, formalizarse y sustanciarse concordadamente con las reglas del Derecho Procesal ordinario» (últimamente Sentencia del T.C. núm. 60, de 6 de mayo de 1985, «Boletín Oficial del Estado» núm. 134, suplemento de 5 de junio de 1985, páginas 7 y siguientes).

3. En el caso resuelto por este T.C. mediante la Sentencia 19/1983, el recurrente, a diferencia de lo que ocurre en el caso presente, había realizado el depósito exigido, omitiendo simplemente acreditarlo oportunamente. Por tal razón no constituye un precedente que pueda incidir en la resolución del presente caso. En aquella oportunidad, el T.C. pudo apreciar el mantenimiento de la voluntad de recurrir, que surgía del cumplimiento del deber procesal, aunque el demandante no hubiera acreditado haberlo hecho. La cuestión es, por el contrario, diversa, cuando el deber ha sido realmente incumplido. En tales supuestos no cabría afirmar que la decisión que declara desierto el recurso de casación haya sido innecesariamente formalista, toda vez que los requisitos legales para la interposición del recurso tienen una justificación, que la demanda no ha cuestionado en si misma, y cuyo necesario cumplimiento este T.C. ha puesto de manifiesto en diversas ocasiones (Auto 281/1982, Jurisprudencia Constitucional IV, páginas 711 y siguientes). Finalmente, el argumento alegado por el recurrente en el trámite del art. 50 LOTC, según el cual el requisito sería sólo formal porque no incide en el fondo del recurso de casación, no resulta adecuado, toda vez que todos los presupuestos formales de un recurso carecen de influencia sobre el fondo de la materia propia del mismo, ya que tienen también la finalidad de preservar el interés de cada parte procesal en la estabilidad de la cosa juzgada. En consecuencia, en el presente recurso de amparo concurre el motivo de inadmisión previsto en el art. 50.2.b), LOTC.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sección ha acordado declarar la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones, sin que haya lugar a pronunciamiento sobre la suspensión de la ejecución del acto oportunamente solicitada.

Madrid, a dieciocho de diciembre de mil novecientos ochenta y cinco.