|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 21/1993 |
| Fecha | de 21 de enero de 1993 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don José Vicente Gimeno Sendra, don Carlos de la Vega Benayas y don Pedro Cruz Villalón. |
| Núm. de registro | 2108-1992 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.108/1992 |
| Fallo | Por lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Don Saturnino Estévez Rodríguez, Procurador de los Tribunales, y de doña María Cristina Ozores Veiga, interpone recurso de amparo contra el Auto del Tribunal Supremo, de 7 de julio de 1992, que inadmite el motivo de casación basado en el art. 1.692.4 de la L.E.C. (error en la apreciación de la prueba), admitiendo los restantes planteados frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña, de 26 de septiembre de 1991, que revoca la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Betanzos, de 12 de marzo, en procedimiento de menor cuantía sobre declaración de filiación y otros extremos.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes de hecho:

a) La recurrente en amparo interpuso demanda de declaración de filiación y otros extremos que fue resuelta por Sentencia del Juzgado núm. 1 de Betanzos en sentido estimatorio, modificando su filiación y declarando nulo el testamento de su padre biológico, así como determinados actos de disposición posteriores.

b) Interpuesto, de adverso, recurso de apelación, la Audiencia Territorial de La Coruña revoca la Sentencia de instancia, básicamente por entender que había caducado la acción para la reclamación de la paternidad. Al margen de ello, y en lo que aquí respecta -supuesto error en la apreciación de la prueba-, la tesis de la Audiencia es que la presunción de paternidad matrimonial «no puede entenderse destruida por la prueba practicada en estos autos donde se carece de pruebas biológicas, únicas que de manera inconclusa permiten excluir una paternidad o con poco margen de error determinar otra», por lo que decaen el resto de las pretensiones impugnatorias.

c) La recurrente interpone recurso de casación por catorce motivos, trece de ellos basados en el art. 1.692.5 y uno de ellos, el segundo, error en la apreciación de la prueba, ambos en su redacción anterior a la Ley 10/1992. El Tribunal Supremo, por Auto de 7 de julio de 1992, admite todos los motivos basados en infracción de Ley, pero inadmite el fundado en el art. 1.692.4 de la L.E.C., ya que «de acuerdo con los razonamientos del Ministerio Fiscal... aduce en su apoyo un cúmulo de documentos respecto de los que no se especifica el extremo en que contradicen la apreciación probatoria del juzgador y alguno de ellos, como las fotografías, sin valor documental a efectos de casación».

La recurrente considera que el Auto impugnado contiene una interpretación rigorista y formalista de los requisitos de la casación por error en la apreciación de la prueba que supone la negación de la tutela judicial efectiva ocasionándole indefensión.

3. Por providencia de 13 de octubre de 1992, la Sección Segunda acordó tener por interpuesto el recurso de amparo, y, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible existencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c): Carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional. Advertido error material y por nueva providencia de 16 de noviembre de 1992 se acuerda conceder un nuevo plazo de alegaciones en torno a la causa de inadmisión prevista en los arts. 50.1 a) y 44.1 a) de la LOTC, consistentes en no haberse agotado todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria.

En relación a la carencia de contenido constitucional, el Ministerio Fiscal concluye que efectivamente concurre la citada causa de inadmisión del recurso. En su escrito, tras recordar el carácter extraordinario de la casación y su configuración como instrumento fundamentalmente destinado a controlar la correcta aplicación e interpretación de las leyes y la formación de un cuerpo de jurisprudencia, sin que a través de ella se pueda pretender una nueva valoración genérica de la prueba, concluye que la inadmisión del motivo de casación está perfectamente motivada, y el recurso supone un erróneo entendimiento del sentido y alcance del art. 1.692.4 de la L.E.C., en el sentido ya declarado por este Tribunal en su STC 73/1990. Considera, sin embargo, que no concurre la causa de inadmisión consistente en el no agotamiento de los recursos, ya que el art. 1.710 de la L.E.C., tanto antes como después de la reforma de la Ley 10/1992, establece que frente a este tipo de autos no se dará recurso alguno.

La recurrente reafirma el contenido constitucional de la demanda, señalando que la inadmisión del motivo de casación se ha producido por motivos formales y en una interpretación formalista y rigorista incompatible con la tutela judicial efectiva. Insiste igualmente en que se han agotado los recursos en la vía judicial, aduciendo que el Tribunal ha resuelto y estimado amparos deducidos frente a autos de inadmisión de la casación, citando al respecto la STC 96/1991.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Procede confirmar la concurrencia de las causas de inadmisión advertidas indiciariamente en nuestras providencias de 13 de octubre y 16 de noviembre de 1992, puesto que no sólo la demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional, conforme a lo establecido en el art. 50.1 c) de su Ley Orgánica, como acertadamente sostiene el Ministerio Fiscal, sino que igualmente, y en contra de la opinión del Ministerio Público, hay que concluir que el riguroso carácter subsidiario del recurso de amparo impide considerar que se ha agotado la vía judicial previa, y, en consecuencia, el recurso debe ser también inadmitido en aplicación de los arts. 50.1 a) y 44.1 a) de la LOTC.

2. El pronunciamiento sobre el no agotamiento de los recursos judiciales en el presente recurso requiere un análisis en profundidad del recurso de casación presentado por la recurrente a la luz del carácter subsidiario del recurso de amparo.

Frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña la recurrente interpuso un recurso de casación basado en 14 motivos diferentes, de ellos 13 por infracción de Ley, y uno, el segundo, que es el único inadmitido por el Auto del Tribunal Supremo ahora recurrido, por error en la apreciación de la prueba. De ellos, al menos dos están basados en la consideración por parte de la Audiencia de La Coruña de que la única prueba capaz de destruir la filiación matrimonial es la biológica, que no ha podido ser practicada en este supuesto por fallecimiento del presunto padre. Se pretende la casación sobre este mismo pronunciamiento desde la óptica del error en la apreciación de la prueba (motivo segundo) y desde la infracción de Ley con relevancia constitucional. Es inadmitida la casación por error en la apreciación de la prueba, pero admitida la supuesta infracción de Ley con relevancia constitucional, que será objeto de pronunciamiento en forma de Sentencia por el Tribunal Supremo.

Ahora bien, no surge duda alguna al afirmar que en caso de prosperar este motivo, el Tribunal Supremo se vería obligado a realizar, con plenitud de jurisdicción, una nueva revisión y valoración de la supuesta infracción de los preceptos constitucionales cuya vulneración se alega, y, en consecuencia, que es posible el restablecimiento en sede jurisdiccional ordinaria del derecho constitucional vulnerado, por lo que la admisión a trámite de este recurso supondría ignorar el carácter subsidiario con el que la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional revisten al recurso de amparo, cuya finalidad es, según reiterada jurisprudencia (entre otras, SSTC 41/1987 y 130/1989), precisamente preservar ese carácter último del recurso, que sólo puede ser admitido cuando no sea posible la reparación de la vulneración constitucional por los tribunales ordinarios, al no existir en nuestro ordenamiento un recurso de amparo directo ante el Tribunal Constitucional de las supuestas vulneraciones de derechos fundamentales.

Así, pues, y en contra de lo que pretenden tanto el Ministerio Fiscal como el recurrente hay que concluir que el presente recurso adolece del incumplimiento insubsanable del agotamiento de la vía judicial previa, sin que pueda ser alegado en contrario, como afirma el recurrente el precedente de la STC 96/1991, en el que el Tribunal efectivamente estimó un recurso de amparo contra un Auto de inadmisión del recurso de casación, porque dicho Auto acordó la inadmisión de todos los motivos del recurso, con lo que efectivamente se había agotado la vía judicial previa. Tampoco puede ser admitida la alegación del Ministerio Fiscal basada en la literalidad del art. 1.710 de la L.E.C. Es cierto que en jurisprudencia anterior de este Tribunal (entre otros, en los AATC 208/1982 y 409/1982) hemos afirmado que el recurso de amparo debe presentarse contra los Autos de inadmisión sin esperar a la Sentencia definitiva «al hallarse aquella inadmisión desconectada de las causas que motivaron la Sentencia última casacional»; sin embargo, no cabe desconocer que el «gravamen» es un presupuesto indispensable para el ejercicio de cualesquiera medios de impugnación y del que carecen los Autos de inadmisión parcial. En este sentido, si este Tribunal admitiese a trámite un recurso de amparo sin la concurrencia de dicho presupuesto procesal bien podría suceder que el recurso de casación fuera estimado (en cuyo caso la satisfacción de la pretensión ordinaria absorbería a la de amparo, habiendo este Tribunal de archivar el recurso de amparo por falta manifiesta de objeto), bien pudiera ocurrir que el Tribunal Supremo y este Tribunal dictaran Sentencias contradictorias, con manifiesta ruptura de la cosa juzgada o de la continencia de la causa. Por tales razones, no puede estimarse cumplido el principio de subsidiariedad cuando una resolución interlocutoria ocasione una supuesta vulneración de un derecho fundamental (a salvo, claro está, los Autos de prisión provisional y aquellos otros en los que, de tener que esperar a la impugnación de la resolución definitiva, se produciría una perpetuación en el tiempo de la lesión del derecho fundamental) en tanto permanezca pendiente el proceso ante los Tribunales ordinarios.

3. A mayor abundamiento hay que concluir igualmente que el recurso presentado adolece de carencia manifiesta de contenido constitucional, ya que, como señala el Ministerio Fiscal, se pretende una nueva valoración global de la prueba, lo que es rechazado de forma razonada y razonable por el Tribunal Supremo dada la propia naturaleza de la casación, puesto que, como ha declarado este Tribunal, en un supuesto similar sentando una doctrina que es aplicable a este recurso «la tesis del demandante se funda en un erróneo entendimiento del sentido y alcance del art. 1.692.4 de la L.E.C., que no tiene por objeto dar entrada en el recurso de casación a toda denuncia indiscriminada de error en la apreciación de los hechos, sino tan sólo a aquellos que vengan fundados, para acreditar el error, en prueba documental que, obrando en los autos no haya sido tenida en cuenta por el juzgador al realizar su juicio de valoración probatoria; es decir, el citado motivo de casación no incluye el supuesto de que el órgano judicial, habiendo ponderado todos los elementos probatorios aportados al proceso, incluida la prueba documental, haya fijado los hechos que considera probados, los cuales no tienen por qué coincidir con los que la parte haya tratado de probar mediante prueba documental, sometida al igual que las demás a la apreciación del juzgador, pues en tal supuesto el recurrente no trata de demostrar con documentos error en la apreciación de la prueba, sino de discrepar de la valoración que a los mismos ha dado el órgano judicial».

ACUERDA

Por lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiuno de enero de mil novecientos noventa y tres.