

El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma

Germán Fernández Farreres

Documento de trabajo 58/2004



Germán Fernández Farreres

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid.

Ha sido Catedrático de Derecho administrativo de la Universidad de Málaga y Letrado del Tribunal Constitucional (1988-1993), y ha dirigido el Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense de Madrid (1996-1998).

Entre otras publicaciones relacionadas con el objeto del trabajo, es autor de los libros Asociaciones y Constitución (Estudio específico del artículo 22 de la Constitución), Madrid, Civitas, 1987, y El recurso de amparo según la jurisprudencia constitucional, Madrid, Marcial Pons, 1994. Asimismo, es coautor de los titulados El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional, Madrid, Civitas, 1995, y Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Madrid, Tribunal Constitucional y Boletín Oficial del Estado, 2001.

Ninguna parte ni la totalidad de este documento puede ser reproducida, grabada o transmitida en forma alguna ni por cualquier procedimiento, ya sea electrónico, mecánico, reprográfico, magnético o cualquier otro, sin autorización previa y por escrito de la Fundación Alternativas

© Fundación Alternativas

© Germán Fernández Farreres

ISBN: 84-96204-58-8

Depósito Legal: M-6437-2005

Contenido

Resumen ejecutivo	5
Introducción	7
1 La configuración constitucional del recurso de amparo como límite a determinadas propuestas de reforma	13
1.1 El ámbito objetivo del recurso de amparo constitucional: los derechos fundamentales y libertades públicas protegidos	13
1.2 La legitimación para acceder al recurso de amparo constitucional	17
1.3 La naturaleza del recurso de amparo constitucional: finalidad y funciones del recurso	17
1.4 Conclusión	22
2 Sobre la eficacia de otras propuestas de reforma	24
2.1 La reforma de las leyes procesales	24
2.2 La reconsideración de la propia jurisprudencia constitucional a propósito del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión	26
2.3 La condena en costas y el ejercicio de la potestad sancionadora reconocida al Tribunal Constitucional	27
2.4 Medidas organizativas internas y medios personales al servicio del Tribunal Constitucional	28
2.5 Conclusión	29
3 Propuesta que se formula: la necesaria intervención del Tribunal Supremo en la vía judicial previa y la configuración de una nueva causa de inadmisión del recurso de amparo por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión	31
3.1 Consideraciones previas: la insuficiencia de algunas recientes propuestas encaminadas a restringir el acceso al recurso de amparo	31
3.2 Contenido de la propuesta de reforma	36
3.3 Explicación y justificación de la propuesta	37
Bibliografía	43
Índice de tablas	46

Siglas y abreviaturas

art.	Artículo
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
CE	Constitución Española
f.j.	Fundamento jurídico
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LOTCC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
RA	Recurso de amparo
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma

Germán Fernández Farreres

Catedrático de Derecho Administrativo
y antiguo Letrado del Tribunal Constitucional

Desde hace ya tiempo, el recurso de amparo está generando graves distorsiones en el normal desarrollo de las funciones asignadas al Tribunal Constitucional. La más preocupante guarda directa relación con el incesante incremento del número de recursos de amparo. Más del 97% de los asuntos que ingresan cada año (7.878 en el año 2003) son recursos de amparo (7.721 en el mismo año), y aproximadamente el 75% de dichos recursos denuncian la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (concretamente 5.751 en el referido año). Las consecuencias son bien conocidas: un creciente retraso en el dictado de las correspondientes resoluciones que, excediendo ya de lo tolerable, no sólo afecta a los procesos de amparo, sino que alcanza a los demás procesos constitucionales, entre los que ocupan un lugar preferente los relativos al control de la constitucionalidad de las leyes.

Ante esta situación, se han formulado diversas propuestas de reforma. Sin embargo, no parece que ninguna de ellas pueda resolver de manera eficaz y razonable el problema de fondo planteado, que no es otro que el tratar de evitar la interposición de tales recursos por presunta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

A este respecto, la tesis que se mantiene es que si no se establecen nuevos requisitos de carácter automático y reglado que condicionen el acceso al recurso de amparo, los recursos continuarán interponiéndose, y posiblemente cada vez más, por infundados que sean. Por ello, es preciso que los propios recurrentes conozcan anticipadamente, sin margen alguno para la duda, si su demanda de amparo puede ser viable o si, por el contrario, irremisiblemente será rechazada. Sólo de ese modo podrá lograrse que el flujo de recursos disminuya de manera apreciable. Simultáneamente, debería procederse a “reforzar” la protección de los derechos fundamentales, dando entrada a la intervención, en todo caso, del Tribunal Supremo.

A grandes rasgos, la propuesta de reforma que se formula, acompañada de la correspondiente explicación y justificación, es la siguiente:

- Establecimiento de un “recurso de amparo judicial” (un recurso especial de naturaleza rescisoria) a sustanciar ante una sala especial o *ad hoc* del Tribunal Supremo. Dicho recurso procedería únicamente frente a las vulneraciones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión imputables a cualesquiera órganos de los diversos órdenes jurisdiccionales, y sólo cabría una vez agotados todos los recursos útiles de los que, en cada caso, en función del momento en que se haya producido la vulneración, se pueda disponer para la reparación de la misma. La intervención del Ministerio Fiscal sería preceptiva y la demanda de “amparo judicial” podría sujetarse a similares requisitos de admisibilidad previstos en la actualidad para el recurso de amparo constitucional.
- La decisión desestimatoria de la sala del Tribunal Supremo abriría la vía del recurso de amparo constitucional, si bien el amparo sólo sería admisible si el Ministerio Fiscal se hubiese pronunciado a favor de la estimación de la demanda de “amparo judicial” ante el Tribunal Supremo, o también si, a lo largo de las sucesivas instancias en las que se hubiese denunciado la vulneración del derecho fundamental, algún magistrado hubiese formulado voto particular por considerar existente la vulneración denunciada. En otro caso, la absoluta unanimidad de magistrados y Ministerio Fiscal determinaría automáticamente la inviabilidad del recurso.

Introducción

La atribución al Tribunal Constitucional de la defensa y garantía última de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo [(artículos 53.2 y 161.1.b) de la Constitución] fue un acierto de los constituyentes. No creo exagerado afirmar que el éxito y consolidación que la justicia constitucional logró al poco de su puesta en funcionamiento se debió, en muy buena medida, al amparo constitucional. Muy importante ha sido la contribución de la jurisprudencia constitucional a la depuración de los instrumentos jurídicos con los que poner en pie la nueva distribución territorial del Estado, tan ambigua como imprecisamente diseñada en la Constitución. Tampoco han faltado destacados pronunciamientos con ocasión del control de leyes, tanto por la vía del recurso de inconstitucionalidad, como por la de la cuestión de inconstitucionalidad. Nadie podrá discutirlo. Con todo, no es menos cierto que el Tribunal Constitucional ha alcanzado un especial protagonismo, al tener encomendada la última palabra en materia de garantías constitucionales.

Las decisiones en materia de derechos fundamentales y libertades públicas presentan, por su propia naturaleza, tal trascendencia y relieve que por sí solas explican el impacto social, la popularidad, incluso, que el Tribunal rápidamente alcanzó. Además, el sentido marcadamente progresista en la interpretación y aplicación que de esas garantías hizo desde el primer momento, rompiendo con el pasado y estimulando a los órganos de la jurisdicción ordinaria a sumarse activamente a la defensa de los derechos fundamentales, ha determinado que el amparo constitucional se haya consolidado como una parcela central de la función jurisdiccional atribuida al Tribunal. De modo que, aun cuando esa dimensión de la justicia constitucional como protectora directamente de los derechos fundamentales no encaje fácilmente en el esquema kelseniano al que, en sus líneas maestras, responde la jurisdicción constitucional en Europa, se ha llegado a tal punto que, si a nuestro modelo de justicia constitucional le faltase esa específica vertiente de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, bien pudiera parecer un modelo insuficiente, incluso desfigurado. Se trata de una apreciación generalizada en la doctrina. Por todos, P. Cruz Villalón, 1994:23.

Sin embargo, desde hace ya tiempo, el recurso de amparo está generando no pocas disfunciones en el normal ejercicio de las demás competencias del Tribunal Constitucional. Dejando al margen otras cuestiones relativas a la actual regulación del recurso que, tal vez, debieran ser objeto de reconsideración¹, así como el problema de la delimitación de

¹ Es el caso, por ejemplo, del amparo directo frente a leyes, que, como tal recurso directo, queda excluido (sobre tal extremo, P. Cruz Villalón, 1992:120, y Borrajo Iniesta, 1982:219); asimismo, téngase en cuenta

jurisdicciones –constitucional y ordinaria– en la protección de los derechos fundamentales², la disfunción más preocupante guarda directa relación con el “éxito” que ha cosechado el recurso de amparo constitucional. La doctrina lo ha advertido reiteradamente³, y también el propio Tribunal Constitucional.

En la Memoria del Tribunal Constitucional 1980-1986, el Presidente F. Tomás y Valiente ya se hizo eco de los problemas que podría generar el notable incremento de asuntos que, año tras año, se comenzaba a registrar: “(...) en ese alud excesivo de trabajo reside el mayor riesgo de una jurisdicción que, aunque no pueda considerar la rapidez como su principal objetivo, tampoco debe resignarse a resolver cuatro o cinco años después de su iniciación procesos que por su propia naturaleza afectan casi siempre a puntos cruciales del sistema político o a los derechos fundamentales que son, por cierto, 'elementos esenciales del ordenamiento objetivo de la comunidad nacional'” (STC 25/1981, f.j. 5º, *Jurisprudencia constitucional*, vol. II, p. 135) (p. 20).

Trece años más tarde, el Presidente P. Cruz Villalón (2000:15) de nuevo insistió en este fundamental extremo, mucho más agravado ya que en los primeros años de funcionamiento del Tribunal: “La importancia histórica del recurso de amparo constitucional en nuestro Estado de Derecho es algo universalmente reconocido. Pero, por otra parte, nadie negará que parte de las dificultades con que se encuentra el Tribunal Constitucional en el desempeño de las tareas que tiene atribuidas tiene su origen tanto en la propia idea como en la regulación presente del recurso de amparo”. La propia idea del recurso de amparo suscita el problema constante de “deslindar lo que llamamos esfera de la 'constitucionalidad' y de la 'legalidad'; en otras palabras, el ámbito de la intervención del Tribunal Constitucional en lo previamente decidido, salvo alguna excepción, por el conjunto de los restantes tribunales de justicia, incluido el propio Tribunal Supremo”. En cuanto a la regulación del recurso de amparo, el número de demandas que llegan al mismo es decisivo, teniendo en cuenta que “ninguna ley puede impedir que un determinado escrito atraviese

la cuestión de la inviabilidad de acceder a pretensiones indemnizatorias en vía de amparo constitucional (Fernández Farreres, 1994:365-68; I. Díez-Picazo Giménez, 1996b:50-7), o, en fin, la conveniencia de modificar los artículos 49.1 y 55 de la LOTC (Rubio Llorente, 1995:161,171). En todo caso, son cuestiones menos acuciantes que las que seguidamente se analizan en el texto.

² En realidad, este problema es consustancial a la propia existencia del recurso de amparo (Tomás y Valiente, 1993:2.182-3). No obstante, los “roces” –básicamente ceñidos, de todas formas, a la beligerante actitud de la Sala Primera del Tribunal Supremo– han dado un salto cualitativo con la insólita sentencia de dicha Sala 51/2004, de 23 de enero, por la que, con el único voto particular del magistrado D. Francisco Marín Castán, se han declarado incurso en responsabilidad civil a once magistrados constitucionales como consecuencia de no haber entrado a resolver una petición de amparo ante ellos formulada. Sólo la medida y sentido institucional de los magistrados constitucionales ha evitado que, ante semejante decisión, el problema aún se haya agravado más.

³ Entre otros muchos, cuando aún no se habían cumplido los diez primeros años de funcionamiento del Tribunal y antes de la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 1988, Sánchez Morón (1987:77).

el umbral del Tribunal Constitucional y que, salvo casos extremos, sea registrado, al menos, como posible futuro recurso de amparo”.

En la última de las Memorias publicadas, la correspondiente al año 2003, el Presidente M. Jiménez de Parga también ha señalado, en fin, que el número de recursos que acceden al Tribunal Constitucional sigue siendo el gran problema: “Las grandes cifras se mueven, por tanto, en los márgenes que han definido la tendencia de los últimos años. Las urgencias siguen siendo, en consecuencia, las mismas, pues la efectividad de las garantías constitucionales no deja de padecer el riesgo grave que supone la progresión advertida en el ritmo de nuevas demandas” (p. 10).

Continuas y reiteradas advertencias, por tanto, que, incluso, durante la presidencia de A. Rodríguez Bereijo (1995-1998), llevaron a que el propio Tribunal Constitucional elaborara un “Borrador de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mayo 1998”⁴, en el que, en especial, la necesidad de la reforma del recurso de amparo ocupó un lugar preferente, justificándose la misma en estos términos: “La triple función que, en lo esencial, atribuye la Constitución al Tribunal Constitucional (juez de la ley, de los conflictos constitucionales y del respeto a determinados derechos fundamentales) no podrá cumplimentarse con eficacia si esta jurisdicción debe seguir consagrando una parte creciente y preciosa de sus limitados recursos a examinar, como hasta ahora, el flujo casi torrencial de recursos de amparo que llegan hasta ella y a resolver, de modo razonado, sobre el elevadísimo número de ellas que carecen, por razones de forma o de fondo, de toda posibilidad de prosperar (entre 1993 y 1997 fueron inadmitidos a trámite por providencia un 77,6% de los recursos de amparo presentados; el porcentaje sería obviamente superior si se computasen ahora las inadmisiones decididas por auto). Ninguna ley, desde luego, podrá poner coto a la litigiosidad desprovista de base, pero lo que sí puede, y quizá deba, hacer el legislador es configurar las condiciones y el trámite de admisión de este recurso en términos tales que hagan bien patente ante los ciudadanos y sus letrados lo que el recurso de amparo constitucional en modo alguno es: un cauce abierto para buscar remedio frente a cualesquiera infracciones del ordenamiento –reales o supuestas– en las que hayan podido incurrir los poderes públicos”. En cualquier caso, la conclusión del “Borrador de Reforma” es rotunda: “Si el recurso de amparo no se reforma, en este punto, por el legislador, es inevitable pronosticar el deterioro al que este cauce quedará abocado: las quejas que en verdad son merecedoras de atención, incluso de atención urgente, sufrirán cada vez más demora en su resolución. El amparo constitucional quedará no ya banalizado, sino privado de facto de eficacia”.

No puede desconocerse, por consiguiente, la negativa incidencia del imparable crecimiento del número de demandas de amparo en el normal desenvolvimiento del conjunto de funcio-

⁴ Dicho documento se ha publicado en la revista *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 4 (1999), monográfico El Tribunal Constitucional, pp. 395-435.

nes encomendadas al Tribunal Constitucional. Las memorias anuales del Tribunal Constitucional reflejan un continuo incremento del número de recursos de amparo, los cuales, por lo demás, constituyen una abrumadora mayoría en relación con el total de asuntos ingresados (alrededor del 98%). Los datos que se reflejan en la Tabla 1 son bien elocuentes:

Tabla 1. Asuntos y recursos de amparo ingresados en el Tribunal Constitucional

Año	Nº total RA	Nº total asuntos	Año	Nº total RA	Nº total asuntos
1980	218	232	1992	3.226	3.297
1981	386	423	1993	3.875	3.982
1982	434	532	1994	4.161	4.255
1983	827	904	1995	4.360	4.479
1984	807	931	1996	4.689	4.810
1985	969	1.226	1997	5.391	5.538
1986	1.225	1.443	1998	5.441	5.537
1987	1.655	1.794	1999	5.582	5.652
1988	2.125	2.268	2000	6.762	6.901
1989	2.603	2.722	2001	6.786	6.934
1990	2.896	3.007	2002	7.285	7.456
1991	2.698	2.782	2003	7.721	7.878

Fuente: Memorias del Tribunal Constitucional. Publicadas con periodicidad anual a partir de 1999

Tampoco debe desconocerse que el grueso de esas demandas de amparo denuncia la vulneración del derecho que enuncia el artículo 24.1 de la Constitución (aproximadamente, sobre las tres cuartas partes del número total de recursos de amparo). Los datos disponibles a partir de 1999 son los siguientes:

Tabla 2. Recursos de amparo con invocación del art. 24.1 CE

1999	4.170 (74,70% nº total RA)
2000	5.069 (74,96% nº total RA)
2001	5.212 (76,80% nº total RA)
2002	5.622 (77,17% nº total RA)
2003	5.751 (74,49% nº total RA)

Fuente: Memorias del Tribunal Constitucional

La inmensa mayoría de esos recursos son rechazados *a limine* por carecer manifiestamente de todo fundamento (aproximadamente, más del 96%). Dicho desde la perspectiva contraria, el número de recursos de amparo admitidos a trámite es bajísimo. Los datos referidos al último quinquenio son los siguientes:

Tabla 3. Recursos de amparo interpuestos y admitidos a trámite desde 1999

Año	Nº total de RA	Nº admitidos a trámite
1999	5.582	224
2000	6.762	213
2001	6.786	172
2002	7.285	179
2003	7.721*	616*

* El incremento del número de recursos de amparo interpuestos y del número de admitidos a trámite se debe a recursos de amparo electorales, concretamente 377.

Fuente: Memorias del Tribunal Constitucional

Las consecuencias son claras: un creciente retraso en el dictado de las correspondientes resoluciones, sean sentencias, autos o providencias, que no sólo afecta a los procesos de amparo, sino que alcanza a los demás procesos constitucionales (recursos y cuestiones de inconstitucionalidad y conflictos de competencias). Aunque las Memorias del Tribunal Constitucional no aportan datos al respecto, puede decirse que, en la actualidad, por término medio, los recursos de amparo admitidos a trámite tardan alrededor de tres años en ser resueltos mediante sentencia, mientras que el dictado de la primera providencia (de admisión o inadmisión de tales recursos) se acerca al año. En cuanto a los asuntos de los que conoce el Pleno del Tribunal (recursos y cuestiones de inconstitucionalidad y conflictos de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas), sin perjuicio de haberse superado en algunos casos el plazo de diez años, el término medio no baja de los seis años.

En suma, aunque no cabe descartar la concurrencia de otras posibles causas, es indudable que ese retraso se encuentra estrechamente vinculado a la masiva afluencia de demandas de amparo constitucional. Un retraso que, por otra parte, ya ha determinado que el TEDH haya condenado al Estado español por vulneración del derecho de toda persona “a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable”⁵.

⁵ Vid. STEDH de 25 de noviembre de 2003 (caso Soto Sánchez). Con anterioridad, STEDH de 11 de octubre de 2001 (caso Díaz Aparicio).

Pues bien, ¿cabe hacer algo ante este panorama? ¿Es posible atajar el continuo incremento de recursos de amparo en los que, de manera mayoritaria –aunque, mayoritariamente también, sin fundamento alguno– se invoca la vulneración del artículo 24.1 de la Constitución? ¿Qué fórmulas, en su caso, podrían adoptarse?

Diagnosticado el problema, el análisis ha de partir de los límites constitucionales infranqueables para cualquier reforma de la actual regulación del acceso al recurso de amparo. Ello exige tener en cuenta el diseño constitucional del recurso de amparo [(básicamente, artículos 53.2 y 161.1.b) de la Constitución] y, por tanto, las posibilidades dadas al legislador orgánico para la definitiva configuración del recurso de amparo.

Ese análisis, en continuidad con los que ya se han realizado⁶, puede permitir establecer unas conclusiones suficientes para descartar de entrada algunas de las propuestas de reforma que, más o menos perfiladas, se han esbozado por algunos sectores de la doctrina y, consiguientemente, para fijar los límites de las que puedan formularse.

A partir de los resultados alcanzados, se estará en condiciones de intentar precisar las soluciones que tal vez pudieran aplicarse para evitar que el recurso de amparo constitucional termine por “ahogar”⁷ a los demás procesos constitucionales.

⁶ Sobre la configuración constitucional y legal del recurso de amparo, vid., entre otros, Cascajo Castro-Gimeno Sendra (1984); Oliver Araujo (1986); Sánchez Morón (1987); Cordon Moreno (1992); Rubio Llorente (1982 y 1995); Cruz Villalón (1992 y 1994); Sala Sánchez (1994); Fernández Farreres (1994); Jiménez Campo (1999); Díez-Picazo Giménez, I. (1996a); Pérez Tremps (1985, 1988, 1992 y 2001); Díez-Picazo Giménez, L. M. (1994 y 2003).

⁷ Utiliza esa expresión P. Cruz Villalón (1994:21).

1. La configuración constitucional del recurso de amparo como límite a determinadas propuestas de reforma

1.1 El ámbito objetivo del recurso de amparo constitucional: los derechos fundamentales y libertades públicas protegidos

Establece el artículo 53.2 de la Constitución que son susceptibles de ser protegidos en amparo ante el Tribunal Constitucional los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 y la objeción de conciencia prevista en el artículo 30.2, todos de la Constitución. No obstante, del referido precepto constitucional se desprende con claridad que la tutela de esos derechos y libertades queda confiada de manera preferente a los tribunales ordinarios, a través de “un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad”, ya que, tras así declararlo, a continuación añade que, “en su caso”, lo será a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional⁸.

Por su parte, el artículo 161.1.b) del mismo texto constitucional, al fijar las competencias del Tribunal Constitucional, le atribuye la de conocer “del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2 de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca”. Remisión, en consecuencia, al legislador que, a mi juicio, matiza el alcance mismo de la “eventualidad” o “carácter no necesario” del recurso de amparo, ya que reconoce expresamente al Tribunal la competencia para conocer del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2. Con ello, aunque se modula –aparentemente con gran amplitud– la configuración misma que por el legislador pueda darse a dicho recurso, a la vez, se viene a reconocer su necesaria existencia en nuestro ordenamiento jurídico.

En cualquier caso, el legislador orgánico (artículo 41 LOTC) no ha dudado en extender la protección del recurso de amparo constitucional a los mismos derechos y libertades men-

⁸ Con apoyo en la literalidad misma del artículo 53.2, se ha dicho (Cruz Villalón, 1994:12) que, a diferencia de la tutela o amparo ordinario por los tribunales ordinarios de justicia, el amparo ante el Tribunal Constitucional presenta un carácter no necesario o eventual.

cionados por el artículo 53.2 de la Constitución. Ello no supone, sin embargo, que deba darse por superada y carente ya de trascendencia la cuestión de si el legislador orgánico puede incidir en la determinación del ámbito objetivo de protección del recurso de amparo constitucional. Y es que algunos análisis han mantenido que la Constitución no cierra el paso al legislador orgánico para ampliar o reducir el catálogo de los derechos protegibles por el amparo constitucional, planteándose así la posibilidad de solventar el problema que aqueja al Tribunal Constitucional, excluyendo sin más de dicha protección reforzada a los derechos que reconoce el artículo 24 de la Constitución.

Aunque en manera alguna ha patrocinado solución tan rotunda, todo lo contrario, ha sido Rubio Llorente (1995:132) quien ha venido a justificar que “no cabe en modo alguno extraer de la Constitución argumentos dirigidos a sostener que no puede el legislador delimitar el conjunto de los derechos protegidos mediante tal 'recurso' (de amparo)”. Su argumento central termina apoyándose en la *voluntas constituentis* de configurar un recurso de amparo constitucional no subsidiario, sino “alternativo”, al recurso de amparo judicial.

A tal efecto, ha recordado que el famoso “en su caso” del artículo 53.2 de la Constitución se introdujo en el Senado y vino a sustituir al voto particular formulado por el senador L. Angulo Montes al texto del dictamen de la Comisión Constitucional del Senado; un voto que proponía la siguiente redacción: “Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela (...) por un procedimiento basado en los principios de preferencia o sumariedad, o, a su elección, mediante el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (...)”. De manera que, aun cuando, en virtud de una enmienda *in voce* del mismo senador, dicho voto se transformó en el referido inciso “en su caso”, la intención, tanto del voto como de la enmienda, fue clara y así se expuso en la intervención del senador: con ello se trata de evitar “la conflictividad presumiblemente derivable de la concurrencia en identidad de materias de dos jurisdicciones que deben mantenerse como corresponde a su distinta naturaleza: judicial y ordinaria la una, constitucional y política la otra, perfectamente diferenciadas”, y “evitar que se desnaturalice por exceso de competencias, e incluso (...) por excesos de casos a resolver, la importante función que corresponderá al Tribunal Constitucional”⁹.

Por lo demás, que la finalidad fue la de configurar el recurso de amparo constitucional como un mecanismo de protección alternativo al que dispensarían los tribunales ordinarios de justicia, queda ratificado, en opinión una vez más de Rubio Llorente (1995:130), por el hecho de que la Comisión Mixta modificó ulteriormente el artículo 161.1.b), eliminando la frase “(...) cuando hubiese sido ineficaz la reclamación ante los otros tribunales”, y sustituyéndola por la actual de “en los casos y formas que la ley establezca”.

⁹ La intuición de que el amparo constitucional podía complicar gravemente las tareas del Tribunal Constitucional ya había estado presente en el debate constituyente, precisamente en el Senado, con ocasión de la enmienda del senador L. Martín-Retortillo Baquer en la Comisión Constitucional (Martín-Retortillo Baquer, L., 1984:193-6).

Así pues, con las referidas expresiones “y, en su caso” del artículo 53.2, y “en los casos y formas que la ley establezca” del artículo 161.1.b) de la Constitución, se habría venido a encubrir la verdadera concepción de los constituyentes acerca del recurso de amparo constitucional: una concepción del recurso basada en la alternatividad a la protección de la jurisdicción ordinaria, de manera que correspondería al legislador delimitar en qué supuestos y en relación con qué derechos fundamentales podría accederse directamente al “remedio alternativo” del amparo constitucional y, por tanto, en qué otros casos la tutela quedaría entregada en exclusiva a los jueces y tribunales ordinarios de justicia. En este sentido, aún añade Rubio Llorente (1995:133) que esa alternatividad del recurso de amparo vendría implícitamente a excluir del mismo a las decisiones judiciales, con lo que, obviamente, en tal caso, no tendría sentido proteger mediante ese recurso a los derechos del artículo 24.1 de la Constitución. De manera que la opción de excluir del recurso de amparo constitucional a algunos de los derechos mencionados en el artículo 53.2 de la Constitución estaría en el ámbito de disponibilidad del legislador.

Sin embargo, esta conclusión no deja de presentar algunos flancos débiles. Por de pronto, parece excesivo afirmar que, si el legislador orgánico ha terminado por configurar el recurso de amparo de un modo incompatible con la concepción a la que respondía la intención de los constituyentes al aprobar la inclusión del inciso “en su caso” del artículo 53.2, “mucho menos podrá acudir a la *voluntas legislatoris (rectius: constituentis)* para sostener que no puede el legislador seleccionar, dentro del elenco de los derechos 'protegibles', cuáles han de ser efectivamente los protegidos por el recurso de amparo” (Rubio Llorente 1995:132). Y es que, ni está claro que la configuración del recurso de amparo constitucional realizada por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional sea incompatible con la concepción que del mismo tuvieron los constituyentes, ni, menos aún, que de esa hipotética contradicción pueda extraerse un argumento favorable a que el mismo legislador pueda restringir –e incluso ampliar, a no ser que se acoja a la previsión del artículo 161.1.d) de la Constitución– los derechos que el artículo 53.2 expresamente menciona como susceptibles de ser protegidos mediante el referido recurso.

Como ya se ha señalado en otra ocasión (Borrajo Iniesta, Díez Picazo Giménez y Fernández Farreres, 1995:122), aunque con la enmienda que determinó la incorporación al artículo 53.2 del inciso “en su caso”¹⁰ se hubiese pretendido remitir al legislador la determinación de cuándo procedería la vía del amparo judicial y cuándo la del amparo constitucional, no es menos cierto que el mismo Pleno del Senado simultáneamente aprobaba el artículo 161.1.b), que condicionaba el acceso al amparo constitucional a que previamente “hubiese sido desestimada la reclamación ante los otros tribunales”. Por eso, la *voluntas constituentis* a la que apela Rubio Llorente, al menos por lo que se refiere al Senado, no puede por menos

¹⁰ Debe recordarse que, en lo que ahora interesa, el texto reformado decía hasta ese momento que la tutela podría recabarse “(...) y a través del recurso extraordinario de amparo ante el Tribunal Constitucional”. La enmienda supuso, pues, la eliminación del calificativo de “extraordinario” y el añadido del inciso “en su caso”.

que calificarse de radicalmente contradictoria. De manera que las cosas para nada estaban claras. La nebulosa, en fin, tampoco creo que quedara disipada por el hecho de que la Comisión Mixta Congreso-Senado, sin explicación ninguna, eliminase del artículo 161.1.b) la expresión “cuando hubiese sido desestimada la reclamación ante los otros tribunales” y la sustituyera por la de “en los casos y formas que la ley establezca”¹¹.

En suma, parece excesivo afirmar, a la vista de cómo se desarrollaron los acontecimientos, que existiese una clara e inequívoca concepción del recurso de amparo constitucional. Más bien podría decirse que, en este particular extremo, la decisión final sobre el carácter alternativo o, por el contrario, subsidiario del amparo constitucional quedó remitida al legislador, sin prejuzgar definitivamente la cuestión. Y, por eso mismo, no menos excesivo es afirmar que los autores de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se apartaron manifiestamente de la concepción del recurso de amparo constitucional prefigurada en las Cortes Constituyentes (Rubio Llorente, 1995:130). Máxime cuando de inmediato el propio autor al que vengo refiriéndome reconoce que, no obstante, en el artículo 123.1 de la Constitución “puede buscarse apoyo para esta concepción 'subsidiaria' del amparo, pues, si en materia de garantías constitucionales el Tribunal Supremo no es 'superior', es porque sus decisiones pueden ser revisadas por otro tribunal, y ese supuesto no puede darse sino en relación con el recurso de amparo constitucional” (p. 131).

Por consiguiente, en esa tan difusa y a la vez contradictoria *voluntas* del constituyente, resulta más que dudoso que encuentre apoyo suficiente la tesis de que el legislador puede restringir el ámbito objetivo del recurso de amparo constitucional, excluyendo, si acaso no todos, cuanto menos el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución.

Una precisión más. De seguirse esa tesis, la expresa mención en el artículo 53.2 de la Constitución a unos determinados derechos fundamentales y no a otros no tendría ningún significado ni funcionalidad. Sería una mención superflua o vacía de contenido, por cuanto la disponibilidad del legislador sería plena, lo que en modo alguno parece admisible. Como mantiene buena parte de la doctrina que se ha ocupado de esta cuestión, cualquiera que sea el significado que se dé al inciso “en su caso” del artículo 53.2 de la Constitución, y de la expresión “en los casos y forma que la ley establezca” del artículo 161.1.b) del mismo texto constitucional, lo que no está al alcance del legislador es excluir del ámbito del recurso de amparo constitucional a los derechos fundamentales que expresamente refiere el primero de dichos preceptos constitucionales¹².

¹¹ No lo entiende así Rubio Llorente (1995:130), que, antes bien, de la referida modificación deduce, “más por lo que elimina que por lo que añade”, la consagración definitiva de la alternatividad del amparo constitucional.

¹² El propio P. Cruz Villalón (1994:12), a pesar de mantener el carácter no necesario o eventual del recurso de amparo constitucional, considera inviable una exclusión legislativa de alguno o algunos de tales derechos fundamentales: “una interpretación distinta equivaldría, en efecto, a la desconstitucionalización de es-

En cualquier caso –y a la postre, es lo que ahora importa–, aun cuando teóricamente se admitiera esa posibilidad, ni siquiera a quien la ha patrocinado le parece razonable. Más aún, no duda en decir que “esa exclusión sería un error gravísimo porque alteraría de manera radical la imbricación ya establecida entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria”¹³.

1.2 La legitimación para acceder al recurso de amparo constitucional

Establece el artículo 162.1.b) de la Constitución que están legitimados para interponer el recurso de amparo “toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal”.

Dejando al margen la legitimación institucional del Defensor del Pueblo y del Ministerio Fiscal, no exenta de algunos problemas y, por otra parte, de muy escaso ejercicio (Fernández Farreres, 1994:237-9), es claro que, al conferirse constitucionalmente legitimación activa para interponer recurso de amparo a toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, se está consagrando un derecho reaccional de carácter individual que no puede ser restringido en su alcance subjetivo, ni en su contenido esencial (Sánchez Morón, 1987:31; Pérez Tremps, 2002:1.652). De manera que el artículo 161.2.b) de la Constitución imposibilita absolutamente cualquier intento de restringir los sujetos legitimados para demandar amparo constitucional.

La claridad y carácter taxativo de la previsión constitucional cierra toda posibilidad a una hipotética reforma legal que pretendiese incidir en este concreto aspecto, restringiendo con ello el acceso al recurso de amparo.

1.3 La naturaleza del recurso de amparo constitucional: finalidad y funciones del recurso

Descartado que la “solución” al problema planteado pueda venir dada por la exclusión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del ámbito objetivo de protección del recurso de amparo constitucional, o por la restricción de la legitimación requerida, debe ahora recordarse que también se ha defendido que dicho recurso, sobre todo cuando se

ta garantía”. En el mismo sentido, Sánchez Morón (1987:78-9), Fernández Farreres (1994:14), Tomás y Valiente (1995:30), I. Díez-Picazo Giménez (1996a:184), y Jiménez Campo (1999:87-8).

¹³ Rubio Llorente (1995:169). Debe recordarse que, con anterioridad (1992:9), ya había dicho que “el recurso de amparo es una institución indispensable para mantener vivos entre los ciudadanos la voluntad y el sentimiento de Constitución, es decir, para hacer de la Constitución un texto vivo”.

invoca el artículo 24.1 de la Constitución, debería tener fundamentalmente un carácter objetivo, con la finalidad de establecer doctrina constitucional sobre cuestiones relevantes no resueltas¹⁴.

Quiere ello decir que las demandas de amparo en las que se invocase el artículo 24.1 de la Constitución sólo serían viables si viniesen a plantear una cuestión en la que, por su interés objetivo, fuera necesaria la intervención del Tribunal Constitucional, rechazándose *a limine* en otro caso¹⁵. El Tribunal debería gozar, por tanto, de un amplio margen de discrecionalidad para seleccionar, por la razón indicada, los recursos de amparo, siguiendo la pauta, en última instancia, del *writ of certiorari*, característico de la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Ahora bien, hacer efectiva semejante propuesta no deja de presentar serias dificultades, dada la configuración constitucional del recurso de amparo. Todo ello sin perjuicio, además, de que, casi con total seguridad, tampoco sería remedio suficiente para solventar el problema planteado.

Las dificultades guardan directa relación con la finalidad y funciones del recurso de amparo constitucional. Es verdad que este recurso cumple una función objetiva que trasciende de una simple concepción garantista o subjetiva del mismo. Pero con ello no queda excluida en forma alguna esa dimensión subjetiva, de protección y tutela de los derechos individuales. El propio Tribunal Constitucional lo ha reconocido explícitamente desde la primera de sus Sentencias. En la STC 1/1981, de 26 de enero (f.j. 2), puede leerse:

“La finalidad esencial del recurso de amparo es la protección, en sede constitucional, de los derechos y libertades que hemos dicho, cuando las vías ordinarias de protección han resultado insatisfactorias. Junto a este designio, proclamado en el artículo 53.2, aparece también el de la defensa objetiva de la Constitución, sirviendo de este modo la acción de amparo a un fin que trasciende de lo singular. Para ello, el Tribunal actúa como intérprete supremo (art. 1 de la LOTC), de manera que su interpretación de los preceptos constitucionales, es decir, la definición de la norma, se impone a todos los poderes públicos”.

¹⁴ De manera destacada, García de Enterría (1984:158-9) ha propugnado que el Tribunal Constitucional “(...) ha de concentrarse en la resolución de las grandes cuestiones, que afectan a las directrices generales del ordenamiento y, en particular, a la efectividad de los valores constitucionales, en nuestro caso de los derechos fundamentales: las *verfassungsrechtlichen Fragen* que necesitan una 'clarificación' para hacerlas más efectivas, las *substantial constitutional questions*, en cuya profundización progresiva y más intensa la Constitución se hace, en efecto, viva y operante”. Por eso, concluye que “(...) impuesto con la primacía de su posición el nuevo criterio como un criterio efectivo en la actuación posterior judicial, el Tribunal Constitucional no tendría por qué perder tiempo en insistir de nuevo en casos idénticos”.

¹⁵ Hace ya tiempo, entre otros, Revenga Sánchez (1994) se hizo eco de esta alternativa. También Viver i Piusnyer (2002:1.803-4). Más recientemente, Rodríguez de Santiago (2004:2) ha insistido igualmente en la misma dirección.

Por eso mismo, también en la doctrina se ha rechazado la viabilidad de una “mutilación” de esa doble función constitucionalmente asignada al recurso de amparo. Como ha terminado por reconocer Pérez Tremps (2001:654-5), “a menudo la contraposición (entre la dimensión objetiva y subjetiva del recurso) peca de un cierto simplismo, ya que ambas dimensiones están estrechamente conectadas y, seguramente, sería absurdo defender una visión objetiva del recurso de amparo que prescindiera de la defensa concreta de situaciones subjetivas (...)”. Antes bien, “(...) el diseño procesal del recurso se basa en su función de tutela de los derechos subjetivos (y de situaciones subjetivas), hasta el punto de que, como se ha visto, queda excluida la posibilidad de interponer recursos de amparo cuya finalidad no sea la tutela de un derecho”. Y, asimismo, Albertí Rovira (2002:1.812) ha advertido que, en todo caso, “(...) la cuestión no reside en el reconocimiento de esta doble dimensión del amparo constitucional, sino en la proporción que se otorgue a cada una de ellas”.

Esa dimensión subjetiva del recurso de amparo es, en efecto, consustancial al propio recurso, tal como resulta de su previsión constitucional¹⁶. Tanto es así que, precisamente por ello, se explica la taxativa posición del Tribunal Constitucional a la hora de rechazar que el recurso de amparo pueda proteger frente al “exceso de amparo”, es decir, en orden a admitir el llamado “contraamparo” (por todas, STC 114/1995, de 6 de junio f.j. 2), ya que su función no es velar por la correcta aplicación de los preceptos constitucionales que consagran derechos fundamentales y de los preceptos legales que desarrollan o regulan su ejercicio, sino sencillamente la de tutelar vulneraciones de derechos¹⁷.

Por consiguiente, bien se puede decir que el amparo constitucional se asienta en una acentuada perspectiva subjetivista de la que no parece pueda prescindirse. Ni el legislador, ni menos aún el propio Tribunal Constitucional, pueden marginar esa finalidad última del recurso.

No obstante, en alguna ocasión, el Tribunal Constitucional ha tratado de dar entrada a criterios orientados en esa dirección estrictamente objetiva, aprovechando los resquicios que brinda la actual causa de inadmisión del artículo 50.1.c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y vinculando, por tanto, la falta de contenido constitucional de

¹⁶ P. Cruz Villalón (1994:14) también lo ha reconocido. Asimismo, en clara defensa del amparo como un instrumento al servicio de la tutela subjetiva, L. M. Díez-Picazo Giménez (1994 y 2003:88-91).

¹⁷ En consecuencia, no cabe el amparo constitucional cuando el órgano judicial ha tutelado indebidamente un derecho fundamental o, dicho en otros términos, cuando la demanda de amparo no denuncia propiamente la lesión de un derecho, sino la incorrecta interpretación del mismo llevada a cabo por parte de los órganos judiciales, siempre y cuando dicho exceso no suponga, a su vez, violación del derecho de otra parte o de otro derecho fundamental: P. Cruz Villalón (1994:14-5) y Caamaño Domínguez (1996: 125). La cuestión, de todas formas, no ha dejado de suscitar polémica: I. Díez-Picazo Giménez (1996b: 32-4).

la demanda de amparo con la falta de entidad, notoria y manifiesta, de la lesión alegada¹⁸. Pero la realidad es que esa falta de entidad de la demanda, si por tal se considera la escasa trascendencia del asunto por razón de la cuantía de la reclamación, es un supuesto que no parece pueda subsumirse justificadamente en el concepto de carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional, que es como se encuentra configurada la referida causa de inadmisión.

La carencia de contenido, en la reiterada práctica del Tribunal, no es otra cosa que la constatación anticipada de la manifiesta inexistencia de la pretendida vulneración del derecho fundamental invocado, de tal manera que nada justifica el alargamiento de las actuaciones, tramitando el correspondiente procedimiento, que irresolublemente concluirá con una sentencia desestimatoria. En términos estrictos, no se trata de que el Tribunal no se pronuncie sobre el fondo, sino de evitar que tenga que pronunciarse sobre el mismo en forma de sentencia (Gómez Montoro, 2001:814).

Buena prueba de lo excesivamente forzado de inadmitir demandas de amparo por la mera constatación de la escasa trascendencia del asunto (de “parvedad” o “levedad” del mismo se ha hablado) es que esa línea doctrinal que la referida resolución trató de iniciar no ha tenido continuidad (salvo error, sólo una vez más se ha seguido, concretamente, en el ATC 182/1997, de 2 de junio). Difícilmente puede admitirse, por tanto, que con la actual cobertura del artículo 50.1.c) de la LOTC se puedan inadmitir los recursos de amparo por meras razones “objetivas” vinculadas a la relevancia de la cuestión planteada y, al margen, por tanto, de la tutela subjetiva demandada. Ello mismo explica que en el “Borrador de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mayo 1998”¹⁹, una de las principales reformas que se propusieron fuera la del artículo 50 LOTC, “transformando”, al modo alemán, las causas de inadmisión en “causas de admisión”, de manera que el recurso debería ser objeto de una decisión de admisión a trámite, adoptada por unanimidad de los miembros de la sección o por la sala, cuando, además de concurrir los requisitos previstos en los actuales artículos 41 a 46 de la LOTC, el contenido del recurso justificase una decisión sobre el fondo del mismo en razón de su “trascendencia constitu-

¹⁸ Sobre todo, ATC 248/1994, de 19 de septiembre, que inadmitió el recurso dada la cuantía tan exigua (7.510 pesetas) de la reclamación en la que se había producido la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. No obstante, debe recordarse que, más allá de lo exiguo de la cuantía reclamada, lo que así reconoció el propio recurrente en sus alegaciones, la reclamación traía causa, nada más ni nada menos, de la negativa de un ayuntamiento al pago a un procurador de sus honorarios y de la consideración por parte del órgano judicial ante el que se reclamó de la inviabilidad de la ejecución del mismo por vía de apremio, dado el privilegio de la inembargabilidad de los bienes municipales. No parece, pues, que acertara el Tribunal con esta decisión.

En la doctrina, al hilo del mismo Auto, se ha defendido (Requejo Pagés, 1994:153) que la inadmisión por “irrelevancia material de la lesión padecida” es precisamente la finalidad o el sentido propio del artículo 50.1.c) LOTC.

¹⁹ Vide nota 4.

cional”, o en atención a la gravedad del perjuicio causado al recurrente por la alegada vulneración del derecho, o cuando la alegada vulneración del derecho, no siendo manifiestamente infundada, no hubiera tenido ocasión de ser planteada previamente ante la jurisdicción ordinaria. En suma, como se dice en la explicación de la Propuesta, la pretensión era pasar de un trámite de admisión basado en la inadmisión de las demandas de amparo que presentan defectos formales o materiales, con la consiguiente admisión de las restantes, a un sistema de específica admisión a trámite de los que reúnan determinados requisitos.

Necesidad, por tanto, de una reforma legal que, de todas formas, no deja de plantear dudas, dada la propia configuración constitucional del recurso de amparo, en la que, guste o no, la dimensión de tutela subjetiva e individual del demandante ocupa un lugar central²⁰.

En todo caso, lo más relevante en este momento, a los efectos del problema planteado, es que con “soluciones” de esta naturaleza, muy probablemente la fuerte presión del recurso de amparo en las tareas del Tribunal en bien poco se reduciría. Nada garantiza, en efecto, que el creciente número de recursos que llegan al Tribunal se fuese a detener, ni mucho menos a descender²¹.

Tanto el criterio de la carencia manifiesta de contenido constitucional, como el de la relevancia constitucional y otros similares, no pueden evitar que los recursos lleguen al Tribunal Constitucional, ni que, por tanto, éste deba emplear inútilmente gran parte de su tiempo en incoar y resolver unos trámites de admisión que, como la experiencia demuestra, en una amplísima mayoría de casos inevitablemente concluyen constatando la inexistencia de las pretendidas vulneraciones.

Como ha puesto de manifiesto Ahumada Ruiz (1994:95) al analizar la experiencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, aunque la técnica de poder seleccionar los casos permite al Tribunal desempeñar mejor su función institucional, fijándose en aquellas cuestiones que considera de especial trascendencia, más allá del interés propio de las controversias particulares en las que las mismas subyacen, lo cierto es que esa técnica no ha procurado el definitivo remedio a la sobrecarga del Tribunal. Y lo mismo cabe decir del Tribunal Constitucional Federal alemán, que, a pesar de contar, desde la reforma de 1993, con un notable margen de decisión a la hora de decidir sobre la admisión de los recursos de amparo, dándose así mayor peso a la vertiente jurídico-objetiva del recurso y, por tanto, a la relevancia, no de la lesión individual, sino del estado general de adecuada interpretación y

²⁰ En este sentido, Sánchez Morón (1987:32) y Albertí Rovira (2002:1.821). Sin embargo, I. Díez-Picazo Giménez (1996a:203-18) considera, en términos jurídico-constitucionales, plenamente viable la introducción legal de un sistema de admisión discrecional de los recursos de amparo, aunque no deja de señalar que no hay motivos para hacerlo.

²¹ De la misma opinión Pérez Tremps (2002:1.662). También I. Díez-Picazo Giménez (1996a:218).

observancia de los derechos fundamentales en el conjunto del ordenamiento jurídico (Rodríguez Álvarez, 1994:139), tampoco ha logrado mejorar la situación de agobio en la que se encuentra. De ahí que el Informe de la Comisión Benda de 1997 para el estudio de nuevas medidas de reforma, ante la constatación de la grave situación en la que se encontraba el Tribunal dado el número de recursos que anualmente ingresaban (entre cinco mil y seis mil, no siendo previsible un descenso en el futuro, como así se ha confirmado), se inclinase por adoptar definitivamente un procedimiento de admisión discrecional de los recursos de amparo, sin perjuicio de plantear, asimismo, la conveniencia de trasladar a la jurisdicción ordinaria, mediante la creación de los correspondientes recursos, las demandas de amparo por vulneración de derechos fundamentales procesales²².

Así pues, que la función del amparo constitucional sea una u otra, o que, en todo caso, se oriente preferentemente hacia una u otra perspectiva, como tutela subjetiva e individual o como tutela objetiva del ordenamiento jurídico de los derechos fundamentales, es cuestión, ciertamente, de capital importancia para concretar el papel que corresponde al Tribunal Constitucional, de una parte, y al Poder Judicial, de la otra, en la protección y defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas y, en última instancia, para articular de la mejor forma posible la relación entre uno y otro. Sin embargo, no es menos cierto que el acceso al recurso de amparo constitucional en demanda de protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no depende directamente de cuál sea la función atribuida a dicho recurso. En la medida en que la puerta esté abierta, lo normal será que los recursos de amparo constitucional sigan planteándose, aunque las posibilidades de éxito sean mínimas, tal como, por lo demás, sucede en la actualidad. Quizá, por eso, un tanto resignadamente, decía el Presidente P. Cruz Villalón (2000:15) que “(...) ninguna ley puede impedir que un determinado escrito atravesase el umbral del Tribunal Constitucional y que, salvo casos extremos, sea registrado, al menos, como posible futuro recurso de amparo”.

1.4 Conclusión

Ni la exclusión del derecho reconocido por el artículo 24.1 de la Constitución, ni la restricción de los sujetos legitimados para demandar amparo por la lesión de cualquiera de los derechos fundamentales a los que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución son reformas que pueda establecer el legislador sin la previa modificación del texto constitucional.

Además, aun cuando no fuera así, o aun cuando, incluso, se aceptara esa reforma constitucional, no es admisible que pueda pretenderse el “desahogo” del Tribunal Constitucional a

²² López Pietsch (1998:115-54).

través de tan expeditiva “solución”. Por eso, tampoco cabe descartar que el problema tal vez sea insuperable. Si, como ha dicho Rubio Llorente (1995:168-9), la única medida eficaz para reducir el número de demandas de amparo es la reforma de la ley para excluir del ámbito protegido los derechos del artículo 24 de la Constitución, pero si, a la vez, tal como él mismo mantiene, esa exclusión “sería un error gravísimo”, bien pudiera parecer que no hay respuesta ni solución posible al problema planteado.

Desde luego, la plena objetivación del recurso de amparo, dejando en manos del Tribunal la selección de las demandas por razón de su relevancia constitucional, sin desconocer los problemas constitucionales que semejante opción vendría a plantear²³, no es solución suficiente. La introducción de un criterio de relevancia constitucional o, más drásticamente, la adopción del modelo del *writ of certiorari*, es, en efecto, más que dudoso que logran hacer descender el número de demandas de amparo y, consiguientemente, el tiempo necesario para su estudio²⁴. De manera que, aun en el caso de que una reforma tal estuviera al alcance del legislador, es previsible que el problema de fondo quedara en gran medida sin resolver.

²³ Dada su sustancial semejanza con el recurso de amparo constitucional español, baste recordar que la propuesta de la Comisión Benda de dar entrada en el ordenamiento jurídico alemán a un procedimiento de admisión discrecional de los recursos de amparo vino acompañada de la fundamental precisión de que la adopción de ese modelo de admisión discrecional exigiría una previa reforma constitucional, tanto por razones jurídico-constitucionales, como de oportunidad político-constitucional (López Pietsch, 1998:129).

²⁴ Esa misma apreciación es la que llevó a la magistrada Karin Grasshof a cuestionar la propuesta de la Comisión Benda de introducir el modelo de la admisión discrecional de los recursos de amparo, pues, a su juicio, si de lo que se trata es de aliviar la carga de trabajo del Tribunal Constitucional, persistirá la posibilidad de que los magistrados continúen dedicando mucha atención al examen previo de todos los recursos (López Pietsch, 1998:130-1).

2. Sobre la eficacia de otras propuestas de reforma

Hecho el diagnóstico, justificada la necesidad de una reforma del acceso al recurso de amparo constitucional cuando se trata de la protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, y fijados los límites constitucionales de la misma, procede seguidamente analizar otras posibles reformas que, más o menos perfiladas, también se han planteado.

2.1 La reforma de las leyes procesales

En los últimos años, no poca ha sido la insistencia de la doctrina, y del propio Tribunal Constitucional, en que la solución a los diversos problemas a los que se enfrenta el amparo constitucional del derecho fundamental *ex* artículo 24.1 de la Constitución, incluido el creciente número de recursos que se interponen invocando la vulneración de dicho derecho, pasa por la simplificación de los cauces procesales en la justicia ordinaria y la simplificación del organigrama judicial. Sobre este particular extremo, baste recordar algunos datos, entre otros muchos más de los que se puede ahora prescindir.

La jurisprudencia constitucional ha mantenido una posición inequívoca a la hora de afirmar que, para preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, deben establecerse cauces procesales hábiles para que los propios órganos judiciales puedan reparar las vulneraciones de los derechos fundamentales reconocidos por el artículo 24 de la Constitución –y, en especial, del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la no indefensión– en las que hayan incurrido, evitando con ello el acceso al Tribunal Constitucional para que éste remedie lo que ellos podrían haber remediado si hubieran dispuesto de medios procesales adecuados.

Fácilmente se comprende que la preferencia de los órganos judiciales en la tutela de los derechos fundamentales, incluidos los supuestos en los que la vulneración de los mismos a ellos sea imputable –sobre todo los del artículo 24 de la Constitución, dejando ahora al margen el supuesto de la vulneración “mediata o indirecta” de otros derechos sustantivos que, en realidad, no se debe sino a la acción de particulares–, y, a la vez, la preservación del carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, son las razones que explican esta posición jurisprudencial. Entre otras muchas, la STC 185/1990, de 15 de noviembre, resulta bien ilustrativa de lo que se dice. En el f.j. 4 se destaca ese carácter subsidiario:

“El recurso de amparo constitucional se configura con carácter extraordinario y suplementario de la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas en los artículos 53.2 y 161.1.b) de la CE (...). Entre sus características esenciales está, efectivamente, la del carácter subsidiario, derivado de que la Constitución no lo contempla como una vía directa ni tampoco, necesariamente, como general y única, sino especial y extraordinaria posterior a la defensa de aquellos derechos y libertades ante los tribunales ordinarios, a los que el artículo 53.2 encomienda la tutela general”.

Por ello, en la relación entre el recurso de amparo constitucional y el recurso de amparo judicial, la prioridad corresponde a éste, de manera que el legislador debe arbitrar los mecanismos procesales oportunos para garantizar ese amparo judicial y los propios órganos judiciales deben interpretar las normas procesales en el sentido más favorable a que la tutela judicial pueda desarrollarse sin necesidad de acceder al amparo constitucional. De nuevo en la misma STC 185/1990 (f.j. 5), con ocasión de la autocuestión de inconstitucionalidad relativa al artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la redacción entonces vigente, se refleja claramente esta fundamental idea:

“La cuestión que origina este recurso se sitúa, no obstante, en el ámbito de la preocupación ocasionada por la prohibición de que los jueces ordinarios remedien sumariamente indefensiones patentes en el proceso si ya ha recaído sentencia. Y cabe a este respecto señalar que la insuficiencia del desarrollo legislativo del artículo 53.2 CE, al no posibilitar mediante un recurso jurisdiccional previo y sumario ni mediante la adecuación a la Constitución de las normas procesales la corrección de esas vulneraciones, convierte, como antes decimos, al de amparo constitucional en un recurso subsidiario pero también común y general de última instancia respecto de todas las vulneraciones en procesos ordinarios que acusen indefensión cuando haya recaído sentencia firme. De este modo, la falta de un amparo que sea realmente previo y sumario ante los tribunales ordinarios, que hace revertir a éste toda la masa de recursos fundados en aquellos motivos, puede, en definitiva, repercutir en perjuicio de los particulares afectados, al introducir en todo caso una instancia jurisdiccional más para la satisfacción de sus demandas.

Pero esta consideración no modifica la expuesta conclusión de que, por tratarse aquí de la garantía de derechos de configuración legal, la tutela efectiva tiene lugar mediante los remedios y recursos ordinarios y extraordinarios que existen en el ordenamiento y, subsidiariamente, por el amparo constitucional. Por ello, será preciso interpretar las normas procesales que integren alguna vía rescisoria de sentencias firmes en el sentido más favorable para permitir la tutela en fase jurisdiccional de los derechos fundamentales, esfuerzo interpretativo con algunos precedentes en este Tribunal (SSTC 10/1984, 15/1986, 110 y 148/1988 y 22/1989)”.

También la doctrina ha defendido que la mejor protección de los derechos y libertades fundamentales exige la simplificación de los cauces procesales y, a la vez, el fortalecimiento de aquellos recursos e incidentes que permitan reparar en la vía judicial los erro-

res *in procedendo*, sin necesidad de acudir al amparo constitucional²⁵. Reformas procesales, pues, como posible vía de solución para atajar el problema. Sobre ello, el Presidente del Tribunal Constitucional, A. Rodríguez Bereijo (1996:384), no dejó de insistir: “En no escasa medida, la eficacia o ineficacia del amparo se juega en una buena ordenación de los procesos previos al amparo constitucional, no hablo necesariamente de la creación de órganos especializados, sino de vías y procedimientos ágiles”.

Ahora bien, en los últimos años ya se ha procedido a una importante reforma del sistema procesal –con la excepción, no obstante, del procedimiento penal– en el conjunto de los diversos órdenes jurisdiccionales, mejorando notablemente los instrumentos al servicio de una mejor y más eficaz protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión. La nueva regulación del incidente de nulidad de actuaciones (artículos 240 y 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tras la última modificación conforme al artículo único.57 y 58 de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, y artículo 249 de la nueva Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), o la previsión del recurso extraordinario por infracción procesal (artículos 468 y ss. de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil), son, entre otros, útiles medios procesales para facilitar la reparación en la propia vía judicial sin necesidad de acudir al amparo constitucional.

Sin embargo, a pesar de esas mejoras, no por ello se ha contenido el incesante aumento de recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, lo cual no deja de tener una explicación bien sencilla, la misma que ya se ha anticipado. Siempre que quede abierta una posibilidad de recurso que, de manera clara y taxativa, sin margen alguno de duda, no esté condenada al fracaso, la regla general es que el recurso se intentará. De manera que, sin perjuicio de que esos remedios procesales aún puedan mejorar, tampoco creo que por esta vía pueda sustancialmente corregirse el problema que nos ocupa.

2.2 La reconsideración de la propia jurisprudencia constitucional a propósito del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión

Otros planteamientos han insistido en la necesidad de que el propio Tribunal Constitucional reconsidere no pocos aspectos de su doctrina a propósito del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, dado que su contenido se ha sobredimensionado en no pocos aspectos, alcanzando un notorio grado de complejidad y, a veces, de falta de coherencia de sus postulados (Borrajo Iniesta, Díez-Picazo Giménez y Fernández Farreres, 1995).

²⁵ En especial, Borrajo Iniesta (1995:25). También, Rubio Llorente (1995:169) o, más recientemente, Albertí Rovira (2002:1.822).

En esta dirección, se ha dicho (I. Díez-Picazo Giménez, 1996a:218) que la “clarificación de lo existente” no sólo es imprescindible antes de avanzar hacia la “selección de lo importante”, sino que “una jurisprudencia clara y coherente conllevaría una drástica reducción de los amparos interpuestos –al ser mejor conocida– y una más sencilla gestión de su admisión/inadmisión y de su estimación/desestimación. La clarificación de ciertos aspectos de la jurisprudencia constitucional –básicamente la referida al artículo 24.1 CE– coadyuvará a la regulación del mercado y permitirá al Tribunal Constitucional dedicar mayor esfuerzo al fortalecimiento de la faceta objetiva de los derechos fundamentales”. Es, en suma, lo que también se ha llamado “labor de inventario jurisprudencial”, como paso previo, en todo caso, a una “objetivación” del procedimiento de amparo que limite el número de recursos a tramitar (López Pietsch, 1998:150). Ahora bien, sin perjuicio de las dificultades reales existentes para que, con carácter general, a estas alturas se llegue a constreñir el contenido que la propia jurisprudencia constitucional ha dado al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a la no indefensión, seguramente esa “racionalización” de la doctrina constitucional poca incidencia tendría en el problema que se analiza. De nuevo hay que decir que, agotada la vía judicial y abierta la posibilidad de acceder al amparo constitucional, los recurrentes difícilmente dejarán de probar fortuna, demandando una tutela que, como ya he dicho, por infundada que sea la pretensión, obliga al Tribunal a incoar un procedimiento y a adoptar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, aunque lo sea en virtud de una mera providencia de inadmisión.

En definitiva, la corrección de los excesos en los que la propia jurisprudencia constitucional ha podido incurrir a la hora de interpretar el alcance y virtualidad del derecho a la tutela judicial efectiva y a la no indefensión, aun en la hipótesis de que se hiciera efectiva –algunos intentos ya se han hecho, aunque no siempre acertadamente²⁶–, tampoco eliminaría la afluencia de recursos. La autocontención, la *self-restraint* del Tribunal, acaso podrá evitar, o al menos moderar, los riesgos de roces con la jurisdicción ordinaria, algunos de cuyos órganos tan “sensibles” se han mostrado en determinadas ocasiones ante lo que han considerado era una invasión de su ámbito jurisdiccional propio y exclusivo; pero, insisto en ello, el problema de fondo permanecerá.

2.3 La condena en costas y el ejercicio de la potestad sancionadora reconocida al Tribunal Constitucional

Pudiera pensarse que un uso más frecuente por el Tribunal Constitucional de la condena en costas o de la potestad sancionadora, todo ello de acuerdo con lo previsto en el artículo

²⁶ Así debe considerarse a la vista, por ejemplo, de la STEDH de 28 de octubre de 2003, *Stone Court Shipping Company, SA c/ España*, en relación con la distinción entre el derecho del acceso a la justicia y el derecho a que se admitan los recursos posteriores a ese acceso inicial. Vide el comentario de García de Enterría (2004:169-95).

95 de su Ley Orgánica, tal vez actuase como elemento disuasorio a la hora de plantear recursos de amparo carentes del más mínimo fundamento.

Sin embargo, fácilmente se comprende que, en el mejor de los casos, ello no tendría sino unos efectos muy limitados. Prescindiendo de las limitaciones que presentan tales instrumentos, la propia experiencia pone de manifiesto que tampoco puede esperarse que por esa vía se logre erradicar el problema. Buena prueba de ello es que el Tribunal Constitucional ha terminado por no hacer apenas uso de tales medidas. Como ha señalado Huerta Tocildo (2001:1398), durante el período comprendido entre los años 1983 y 1986, el Tribunal utilizó con cierta frecuencia las facultades conferidas por el artículo 95 de su Ley Orgánica. Sin embargo, progresivamente fue disminuyendo esa tendencia, deviniendo esa práctica casi inexistente a partir de 1990 y hasta el momento actual.

2.4 Medidas organizativas internas y medios personales al servicio del Tribunal Constitucional

Aunque con un alcance que trasciende de las meras medidas organizativas internas del Tribunal Constitucional, se ha sugerido la posibilidad de que las secciones del Tribunal podrían conocer y resolver, mediante sentencia, aquellos recursos de amparo que las salas les remitieran. Obviamente, para ello habría que reformar la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, modificando el actual artículo 8, tal como, por lo demás, se planteó en el “Borrador de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mayo 1998”²⁷.

Sin embargo, aunque con ello pudiera ganarse algo de tiempo en la resolución de los recursos mediante sentencia, es evidente la insuficiencia de una medida de estas características.

Por otra parte, la organización interna de los medios personales al servicio del Tribunal no deja de tener gran importancia para su mejor funcionamiento. Pero lo cierto es que el notable aumento de los medios personales de apoyo a los magistrados constitucionales que, sobre todo, a partir de 1990 se ha registrado²⁸, no ha permitido otra cosa que evitar que el retraso en resolver aún sea más elevado. Todo ello sin perjuicio de otras consecuencias añadidas –no siempre deseables– a un crecimiento organizativo tan importante como el que se ha producido, condicionado en gran medida por la necesidad de hacer frente a la avalancha de recursos de amparo.

²⁷ Vide nota 4.

²⁸ Por lo que se refiere a los letrados al servicio del Tribunal Constitucional, según la Memoria 1980-1986, las plazas ocupadas en 1986 fueron 16, mientras que, según la Memoria de 2003, el número de plazas ha sido 42.

La solución al grave problema planteado no depende, en última instancia, de un continuo crecimiento de la plantilla de letrados del Tribunal Constitucional, ni de las muy diversas fórmulas de organización y trabajo interno que ya se han ensayado o de otras que puedan ensayarse.

Por lo demás, las mejoras organizativas conducentes a incrementar el número de sentencias anuales ya se ha intentado (388 se llegaron a dictar en 1993), sin que la mejoría se notara; fórmula esta, además, que, independientemente de los inconvenientes que supone para la toma de decisiones (fundamentalmente, que no se logren articular unanimidades en el seno del Tribunal o, al menos, amplias mayorías, evitando así la proliferación de votos particulares), conlleva el riesgo cierto de que, dado el elevado número de sentencias, la jurisprudencia constitucional termine sencillamente pasando inadvertida.

2.5 Conclusión

A la vista del análisis precedente, las diversas soluciones planteadas no parece que puedan evitar la abusiva utilización del recurso de amparo constitucional, restableciendo las condiciones necesarias que permitan la resolución de los diversos procesos constitucionales (sobre todo, recursos y cuestiones de inconstitucionalidad y conflictos competenciales) en unos plazos razonables. Por eso mismo, quizás haya que concluir que, o se “agravan” los requisitos o presupuestos de acceso al amparo constitucional, o el flujo de asuntos difícilmente disminuirá.

La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 1988, incidiendo en un aspecto puramente procedimental, así lo corrobora. Baste recordar que esa reforma, posibilitando la inadmisión de los recursos mediante providencia en lugar de tener que ser acordada mediante auto, permitió inicialmente reducir el tiempo empleado para acordar las inadmisiones, hasta que el incremento del número de asuntos determinó que progresivamente el dictado de esas providencias necesitase mucho más tiempo del que en los primeros años se requería para dictar los correspondientes autos de inadmisión.

Insuficiencia de la reforma de 1988²⁹, como insuficiente ha sido la reforma de la Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán de 1993, acogiendo el criterio de admisión de la relevancia constitucional, dando así paso, como ya hemos visto, a nuevas propuestas de reforma. Y es que, lo diré una vez más, tanto el criterio de la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda, como el de su irrelevancia constitucional y otros aún más expeditivos, no evitan la interposición de los recursos, ni que, por tanto, deje de consumirse innecesariamente tiempo y energías en tratar de seleccionar lo importante y en

²⁹ Claramente lo advirtió Rubio Llorente (1988:529).

rechazar todo lo demás, con grave detrimento para el ejercicio de las demás competencias asignadas al Tribunal.

Por consiguiente, hay que explorar la posibilidad de articular nuevas causas de inadmisión que, dentro de los límites constitucionales, puedan determinar la reducción del número de demandas de amparo constitucional por vulneración del artículo 24.1 de la Constitución.

3. Propuesta que se formula: la necesaria intervención del Tribunal Supremo en la vía judicial previa y la configuración de una nueva causa de inadmisión del recurso de amparo por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión

3.1 Consideraciones previas: la insuficiencia de algunas recientes propuestas encaminadas a restringir el acceso al recurso de amparo

Ante la situación descrita, no han dejado de formularse nuevas propuestas de reforma. Unas propuestas que parten sustancialmente de la misma conclusión que acaba de formularse: ni la exclusión del artículo 24.1 de la Constitución del ámbito objetivo del recurso de amparo es constitucionalmente viable, ni las demás medidas relativas a la “objetivación” del amparo constitucional, o a la reorganización interna de los medios personales y de funcionamiento del Tribunal Constitucional, o las coercitivas, o, en fin, la reconsideración de la propia doctrina constitucional relativa al contenido y alcance del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, son medidas que puedan solucionar el problema de fondo. Esas medidas, actuando conjuntamente, tal como ha dicho Pérez Tremps (2002:1.662), podrán “aliviar” el problema, pero no resolverlo de modo suficiente.

Este mismo autor, actual magistrado constitucional, ha señalado que la reducción del número de amparos constitucionales podría obtenerse, en principio, a través de tres mecanismos procesales: mediante la reducción de su ámbito de protección, mediante la reducción de la legitimación o mediante la reducción de su objeto. No obstante, descartada la viabilidad de los dos primeros, tanto por razones de constitucionalidad, como de oportunidad, su atención se centra en las posibilidades de actuación sobre el objeto, si bien la reducción del mismo tampoco puede consistir en la exclusión de las lesiones procedentes del Poder Judicial. Como bien dice, “el efecto práctico de una medida de este tipo sería similar, aunque no idéntico, al de excluir del ámbito del amparo las garantías procesales del art. 24 y, sólo parcialmente, las garantías del art. 25 de la Constitución (...)”, y ello “porque las lesiones de esos derechos casi siempre son imputables a los órganos judiciales” (p. 1.665).

En consecuencia, la propuesta que termina por formular es la de que se apliquen “(...) los tradicionales criterios del Derecho procesal, esto es, de hacer que no cualquier asunto pueda llegar al Tribunal Constitucional, sino sólo aquéllos que se consideran de mayor importancia” (p. 1.666). Premisa que, en principio, puede suscribirse, aunque fácilmente se comprende que lo fundamental sea el criterio mismo que deba seguirse para determinar cuáles pueden ser esos asuntos considerados de “mayor importancia”.

Pues bien, siendo éste el punto neurálgico del planteamiento, es aquí cuando, en mi opinión, la propuesta se muestra más débil, ya que la “mayor importancia” se identifica con que el asunto se haya suscitado previamente ante los tribunales superiores de justicia o ante el Tribunal Supremo. Con sus propias palabras: “Un posible criterio que puede apuntarse para reflexionar es, por ejemplo, el de que sólo cuestiones que se hayan suscitado ante los tribunales superiores de justicia o ante el Tribunal Supremo puedan dar lugar al planteamiento del recurso de amparo. Se trata, pues, de proyectar sobre el ámbito competencial del Tribunal Constitucional la regla del sistema procesal general: las cuestiones que se han considerado importantes para llegar a los más altos escalones de la jurisdicción ordinaria son las que pueden ser revisadas en amparo por el Tribunal Constitucional” (p. 1.666). En definitiva, de los asuntos de los que no han podido conocer los tribunales referidos, tampoco podría conocer el Tribunal Constitucional en vía de amparo.

Con todo, la propuesta no queda aquí, ya que viene acompañada de otra fundamental precisión que trata de paliar el que sean precisamente los asuntos que no pueden llegar a las más altas instancias jurisdiccionales los que en adelante tampoco puedan acceder al Tribunal Constitucional. Por eso, Pérez Tremps se apresta a decir que “una propuesta como la que aquí se hace exige obviamente un reforzamiento del sistema judicial de protección de los derechos fundamentales, esto es, de los procedimientos preferentes y sumarios del art. 53.2 de la Constitución, reforzamiento tendente a ocupar espacios que el recurso de amparo dejaría en la protección de los derechos fundamentales”. De manera que concluye afirmando que “(...) además de cerrar el actual sistema de garantía con la reforma de la legislación procesal penal, habría que estudiar dentro de cada orden jurisdiccional la conveniencia o no de abrir recursos ordinarios o extraordinarios a vulneraciones de derechos fundamentales o, incluso, la posibilidad de crear algunos recursos o motivos para interposición de los ya existentes, en la línea, por ejemplo, de lo hecho con el art. 240.3 de la LOPJ” (p. 1.667).

Como medida complementaria, aún apunta, en fin, “(...) la posibilidad excepcional de que el Ministerio Fiscal (y quizás el Defensor del Pueblo) pudieran interponer recurso de amparo en asuntos que, a pesar de que la legislación procesal no permita acudir ante el Tribunal Superior de Justicia o el Tribunal Supremo, planteen un interés constitucional muy relevante o entrañen una lesión de derechos patente” (pp. 1.667-8).

Hasta aquí la propuesta. Una propuesta que, a mi juicio, apunta en la dirección correcta, pero que, a la postre, se equivoca en la fijación del criterio último determinante del no acceso al amparo constitucional.

Baste señalar al respecto que, si se considera razonable que al Tribunal Constitucional no lleguen cualesquiera asuntos en los que no haya podido intervenir previamente el Tribunal Supremo o ni tan siquiera los tribunales superiores de justicia –dicho ahora en positivo, que sólo puedan llegar aquéllos en los que hayan intervenido–, pero a la vez se mantiene, en los términos indicados, la necesidad de reforzar el amparo judicial, ese reforzamiento es obvio que no podrá suponer que los asuntos en cuestión puedan llegar, por vía de recurso extraordinario, al Tribunal Supremo o a los referidos tribunales superiores de justicia, ya que en ese caso quedaría abierto el acceso al amparo constitucional.

Por tanto, el reforzamiento que compense el cierre del acceso al amparo constitucional no podrá ser sino un reforzamiento escaso y limitado, manifiestamente insuficientemente podría decirse, con lo que, ciertamente, la consistencia de la propuesta no deja de resentirse. Tanto es así que parece como si en el fondo subyaciese la idea de que, cuando la vulneración del derecho fundamental *ex* artículo 24.1 de la Constitución se produce o ha podido producirse en asuntos de poca trascendencia económica –que no se olvide es uno de los criterios selectivos fundamentales en los que se apoya todo el sistema de recursos–, la intervención del Tribunal Constitucional deja de estar justificada y puede prescindirse de la misma. Y es que si en tales casos ni siquiera procede la intervención del Tribunal Supremo o de los tribunales superiores de justicia, con menos razón procederá la del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, la protección de los derechos fundamentales a los que la Constitución dispensa, en principio, la máxima protección del amparo constitucional, no parece que deba, ni pueda, quedar sujeta a esa lógica vinculada a la cuantía del asunto³⁰, como tampoco debe servir, como ya se ha visto, como criterio determinante sin más de la relevancia o irrelevancia constitucional de las vulneraciones de tales derechos.

En definitiva, la propuesta de que no accedan al amparo constitucional los asuntos en los que previamente no hayan intervenido el Tribunal Supremo o los tribunales superiores de justicia no resulta aceptable. Más aún, el criterio, en todo caso, debiera ser el contrario, es decir, que al Tribunal Constitucional no accediesen –o, como luego veremos, que sólo muy limitadamente pudieran acceder– los asuntos que ya hubieran sido revisados por el Tribunal Supremo.

Más próxima aún en el tiempo es la propuesta que ha formulado Soriano García (2004:457-68). Una propuesta que, si bien orientada a tratar de solucionar el enfrentamiento entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo (en realidad, habría que decir Sala Primera del Tribunal Supremo), presenta algún punto de coincidencia con la que posteriormente se va a formular en este trabajo.

³⁰ Buena prueba de ello es que el régimen de recursos que previera la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, ha sido corregido por la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 [(artículos 81.2.b) y 121.3, y artículo 86.2.b) *in fine*].

En concreto, la propuesta consiste en que, en relación con los asuntos civiles, mercantiles, laborales y contencioso-administrativos, “(...) solamente cuando exista voto particular de algún o algunos magistrados del Tribunal Supremo sería admisible el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional” (p. 467). La propuesta, por tanto, alcanza indiscriminadamente a todos los derechos fundamentales, con la excepción, no obstante, de los implicados en asuntos penales.

Sin embargo, debo ya decir que no se alcanza a comprender del todo la justificación de ese deslinde, que viene a dar una preferencia a determinados derechos fundamentales sobre otros por el hecho de que estén implicados en asuntos penales. La libertad personal y la presunción de inocencia –pero no sólo, sino también el propio derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión cuando se trate de un asunto penal– se priorizan respecto de todos los demás derechos fundamentales, por considerarlos, tal vez, “más importantes”. Pero ésta no pasa de ser una apreciación subjetiva que no encuentra mayor fundamento constitucional, ni tampoco se apoya en ninguna otra razón añadida que pueda legitimar las diferentes exigencias requeridas, según los casos, para poder acceder al amparo constitucional.

Por otra parte, es evidente el limitado campo de actuación que tendría la causa de inadmisibilidad, ya que, obviamente, no todas las vulneraciones de los derechos fundamentales son conocidas por el Tribunal Supremo. Según los datos que proporcionan las Memorias del Tribunal Constitucional de los últimos cinco años, sólo alrededor de un 25% de los recursos de amparo constitucional versan sobre asuntos en los que ha existido un pronunciamiento previo del Tribunal Supremo. Los datos son los siguientes:

Tabla 4. Recursos de amparo con pronunciamiento del Tribunal Supremo

Año	Nº total RA	Nº recursos con pronunciamiento del TS
1999	5.582	1.411 (25,27%)
2000	6.762	1.433 (21,19%)
2001	6.786	1.710 (25,20%)
2002	7.258	2.112 (28,91%)
2003	7.721	2.461 (31,87%)

Fuente: Memorias del Tribunal Constitucional, años 1999 a 2003

Un conocimiento que, por lo demás, queda descartado que pudiera llegarse a imponer, ya que expresamente se rechaza la constitución de “(...) una nueva 'Sala de Amparo' en el Tribunal Supremo como instancia previa al Tribunal Constitucional” (p. 467).

En la misma propuesta se mantiene, en efecto, que la creación de una “Sala de Amparo” en el Tribunal Supremo como instancia previa al amparo constitucional plantearía nume-

rosas complicaciones, además de un importante problema presupuestario. En concreto, se dice que, entre otros problemas, “(...) habría que pensar en si tal Sala tendría algún tipo de preeminencia entre las demás; cómo resolver la distribución de asuntos en los que, como la experiencia enseña, resulta fácil encontrar siempre algún derecho fundamental invocado; la necesaria rigidez, tras un paréntesis inicial, que implicaría el cúmulo de asuntos que se pretenderían llevar a esta nueva supercasación; el carácter necesaria y extrañamente jerárquico que se daría entre tal Sala y el Tribunal Constitucional; la inaplicación desde su origen por los jueces de instancia de los derechos fundamentales, teniéndose quizá que crear una vía paralela dentro de la Justicia ordinaria, etc.” (p. 467).

Ahora bien, estas objeciones no tienen, a mi juicio, mayor fundamento. En lo sustancial, baste ahora decir que la posición de esa hipotética “Sala de Amparo”, con relación a las demás del Tribunal Supremo –en los casos, obviamente, en los que el objeto del recurso fuesen precisamente resoluciones de dichas salas por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva–, no tendría por qué diferir de la que, por ejemplo, ostenta la Sala de Revisión del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que revisa sentencias de las propias salas del Tribunal Supremo sin que por ello se planteen mayores problemas de jerarquía³¹.

Por otra parte, en cuanto al problema del acceso simultáneo o no al amparo constitucional en los supuestos en los que, junto a la lesión del derecho fundamental referido, se denuncia la vulneración de otros derechos fundamentales del artículo 24.2 de la Constitución u otros derechos fundamentales sustantivos, parece posible, como más adelante se verá, la articulación de unas mínimas reglas que puedan resolver la cuestión.

Por lo demás, la constitución de una sala especial en el Tribunal Supremo para conocer de estos amparos judiciales por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, tampoco tendría que suponer un “importante problema presupuestario”. A lo sumo, bastaría con ampliar la plantilla de magistrados del Tribunal Supremo en nueve plazas; concretamente, incrementando en dos plazas la actual dotación de las Salas Primera, Segunda, Tercera y Cuarta y, en su caso, en una la de la Sala Quinta, dada la composición que, tal como más adelante se explicará, dicha Sala podría adoptar.

Así pues, el criterio de condicionar el acceso al amparo constitucional a que en la vía judicial previa algún magistrado haya formulado voto particular me parece un buen criterio³², pero un criterio por sí solo insuficiente.

³¹ Por eso mismo, tampoco me parece acertado el inconveniente que alega Aragón Reyes (2002:1830), consistente en que la hipotética creación de una “Sala de Amparo Judicial” en el Tribunal Supremo pudiera complicar la situación, “(...) en la medida en que esa Sala tendría que revisar sentencias de otras Salas del propio Tribunal Supremo, lo que plantea un verdadero problema de jerarquía interna dentro del mismo órgano (...)”.

³² Como dice Soriano García (2004:467-8), el voto particular compromete al magistrado que lo formula y, por ello, normalmente la calidad e innovación del mismo está asegurada.

3.2 Contenido de la propuesta de reforma

Se ha justificado que si no se establecen nuevos requisitos condicionantes del acceso al recurso de amparo, de carácter automático y reglado, previsiblemente los recursos seguirán planteándose, y cada vez más, por infundados que sean. Por eso, quizá la única fórmula efectiva sea la de actuar sobre aquellos requisitos de admisibilidad que permitan conocer anticipadamente al recurrente si el recurso es o no procedente (tal como, por ejemplo, sucede con el plazo de interposición o, incluso, aunque mucho más limitadamente, con los requisitos del agotamiento de los recursos útiles o de la invocación previa). Unos requisitos, además, que, aun en el supuesto de que, incumpléndose, el recurso se llegue a interponer, permiten una inadmisión menos costosa y mucho más rápida que cuando se tiene que entrar a enjuiciar el fondo del asunto.

En este sentido, descartado que la cuantía del asunto, aun en el supuesto de que sea determinable, pueda ser criterio selectivo, bien pudiera darse entrada a un nuevo requisito que previsiblemente ayudaría a disminuir el flujo de recursos de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

No obstante, ese requisito debería guardar estrecha relación con la efectiva tutela del derecho dispensada en la vía judicial, para lo cual habría que reforzar, aún más, el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional. Y es que no se trata de resolver un problema a costa de reducir las garantías constitucionales, ni tampoco a costa de remitir sin más el problema a otras instancias. Lo que se ha de lograr es un razonable punto de equilibrio, teniendo en cuenta tanto el complejo de funciones asignadas al Tribunal Constitucional –entre las que el control de la constitucionalidad de las leyes resulta prioritaria, por ser, en última instancia, la que justifica la propia razón de ser de la justicia constitucional–, como las asignadas a los órganos del Poder Judicial, a los que la propia Constitución (artículo 53.2) reconoce, incluso, una posición preferente en la protección y defensa de los derechos fundamentales.

Pues bien, sobre estas premisas, una posible propuesta de reforma tal vez pudiera articularse de la siguiente forma, actuando en un doble frente:

- Por de pronto, estableciendo un “recurso de amparo judicial” (un recurso especial de naturaleza rescisoria) a sustanciar ante una sala especial o *ad hoc* del Tribunal Supremo.
- Dicho recurso procedería únicamente frente a las vulneraciones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 de la Constitución) imputables a cualesquiera órganos de los diversos órdenes jurisdiccionales, y sólo cabría una vez agotados todos los recursos útiles de los que, en cada caso, en función del momento en que se haya producido la vulneración, se pueda disponer para la reparación de la misma (sean los recursos procedentes en el correspondiente proceso en el que se haya producido

la lesión, sea el incidente de nulidad de actuaciones, o el recurso extraordinario por infracción procesal, o el incidente de ejecución de sentencia, etc.).

- La intervención del Ministerio Fiscal sería preceptiva, jugando un papel fundamental por lo que luego se dirá.
- La demanda de “amparo judicial” podría sujetarse a similares requisitos de admisibilidad previstos en la actualidad para el recurso de amparo constitucional.
- La decisión desestimatoria de la Sala del Tribunal Supremo, en forma de sentencia, auto o, incluso, providencia, abriría la vía del recurso de amparo constitucional, si bien de manera limitada. En concreto, el amparo constitucional sólo sería admisible si el Ministerio Fiscal se hubiese pronunciado a favor de la estimación de la demanda de “amparo judicial” ante el Tribunal Supremo, o también si, a lo largo de las sucesivas instancias en las que se hubiese denunciado la vulneración del derecho fundamental, algún magistrado hubiese formulado voto particular por considerar existente la vulneración denunciada. En otro caso, la absoluta unanimidad de magistrados y Ministerio Fiscal determinaría la inviabilidad del recurso de amparo constitucional.

En consecuencia, manteniéndose las actuales causas de inadmisión, bastaría añadir una nueva, consistente en que en la vía judicial previa se hubiese desestimado la pretendida vulneración por decisión unánime de los miembros integrantes de los órganos judiciales que hubieran conocido de la misma, y que, asimismo, también el Ministerio Fiscal hubiere considerado inexistente dicha vulneración.

3.3 Explicación y justificación de la propuesta

- Limitar el acceso al recurso de amparo constitucional a través de una causa de inadmisión como la propuesta, supondría para el Tribunal Constitucional un decisivo desahogo que le permitiría poder cumplir con la primera de sus atribuciones, la relativa al control de constitucionalidad de las leyes, que, no se olvide, es una atribución que no está al alcance de ningún otro órgano jurisdiccional.

La razón es clara. A diferencia de otras causas de inadmisión y, en especial, de la que, con formulaciones distintas (sea la falta de relevancia constitucional, la carencia manifiesta de contenido constitucional, etc.), exige un previo examen del fondo del asunto, la que ahora se propone es plenamente reglada y de aplicación automática, sin margen alguno de incertidumbre. Tanto es así que el propio recurrente, al agotar definitivamente la vía judicial sin éxito, tras el correspondiente pronunciamiento de la Sala del Tribunal Supremo sobre el amparo judicial planteado, sabrá perfectamente si el recurso de amparo constitucional es o no viable.

Es decir, se trataría de la constatación sin más de un dato estrictamente reglado: la existencia o no de informe del Ministerio Fiscal favorable a la estimación de la vulneración del derecho denunciada, o la existencia o no de algún voto particular en el mismo sentido formulado en cualquiera de las instancias en las que se hubiese conocido de la reclamación. En un caso, el recurso tal vez sea admitido a trámite; en el otro, el recurso, con absoluta seguridad, será inadmitido.

En definitiva, no dejando resquicio a la más mínima duda –duda que cuando existe, por infundada que sea, normalmente lleva a intentar el recurso–, razonablemente hay que pensar que, como regla general, los propios recurrentes se abstendrían de interponer el recurso, al igual que sucede, por ejemplo, cuando el plazo de los veinte días hábiles para interponerlo ya ha transcurrido. Pero es que, además, aun cuando excepcionalmente no fuera así, la inadmisión sería de tan extrema sencillez que no plantearía problema alguno. Todo ello sin perjuicio de que, en supuestos tales, pocas dudas cabrían acerca de la temeridad del recurrente, pudiéndose dar entrada, ahora sí, al ejercicio sistemático de las facultades atribuidas al Tribunal Constitucional por el artículo 95 de su Ley Orgánica.

- Ahora bien, debe evitarse que esa reducción de la presión que viene ejerciendo el recurso de amparo en la actividad del Tribunal Constitucional lo sea a costa de restringir las actuales posibilidades de tutela y protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión. Tampoco puede eliminarse definitivamente toda posibilidad de acceso al recurso de amparo constitucional y, por tanto, no es posible la exclusión total de ese derecho fundamental de su ámbito de aplicación, dado el alcance del artículo 53.2 de la Constitución.

Se explica así que la restricción del acceso al amparo constitucional como consecuencia de la causa de inadmisión propuesta quede compensada al dar entrada, en cualquier caso, a la intervención del Tribunal Supremo, reforzando con ello los medios de tutela en la jurisdicción ordinaria.

Es verdad que, en general, esos medios no faltan, aunque no lo es menos que tampoco dejan de darse supuestos en los que el acceso al Tribunal Constitucional prácticamente es directo, casi *per saltum*, como en ocasiones suele decir el propio Tribunal. Y es que, por la propia naturaleza del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, no siempre, ni mucho menos, se puede disponer en la vía judicial previa de una doble instancia que, como mínimo, es la garantía con la que cuentan los demás derechos fundamentales especialmente protegidos.

En consecuencia, parece lógico que una causa de inadmisión como la propuesta lleve simultáneamente a un reforzamiento, incluso a riesgo de incurrir en algún exceso, de los medios procesales de defensa y tutela en la jurisdicción ordinaria. De ahí que ese “recurso de amparo judicial” ante el Tribunal Supremo sea, desde una perspectiva de

política judicial, una pieza decisiva para dar sentido y “legitimación” a tan importante limitación, aunque no exclusión, del acceso al amparo constitucional.

- Debe recordarse que la posibilidad de atribuir a una sala especial del Tribunal Supremo el conocimiento de las supuestas violaciones de los derechos del artículo 24 de la Constitución imputables a los órganos judiciales no es ninguna novedad. P. Sala Sánchez (1994), en su condición de Presidente del Tribunal Supremo, ya propugnó que se arbitrara un procedimiento consistente en una comparecencia de las partes, con intervención del Ministerio Fiscal e informe del juez o tribunal a quien se atribuyese la lesión, que se residenciaría en las salas de lo civil y penal de los tribunales superiores de justicia en el caso de recursos contra resoluciones de los órganos jurisdiccionales del correspondiente territorio que no fueran susceptibles de ulterior recurso, o en una sala especial del Tribunal Supremo cuando la lesión se imputase a alguna de las salas de dicho Tribunal.

Lo que sucede es que, en esa propuesta, la posibilidad de acceder al recurso de amparo constitucional quedaba totalmente cerrada, lo que suponía, por tanto, excluir los derechos del artículo 24 de la Constitución –y no sólo, pues, el derecho a la tutela judicial efectiva– del ámbito de protección de dicho recurso.

La propuesta que ahora se formula es, por tanto, más garantista. Primero, porque “centraliza” la tutela del derecho fundamental en el Tribunal Supremo, posibilitando así una mayor homogeneidad de la doctrina interpretativa del mismo; segundo, porque no queda definitivamente excluido el acceso al amparo constitucional; tercero, porque esa mayor dificultad de acceso al amparo constitucional queda compensada con la necesaria intervención del Tribunal Supremo.

- Quizá pueda objetarse la complejidad añadida que esa nueva instancia representa, sin que, por lo demás, quepa descartar que la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva termine imputándose a la propia resolución de la Sala especial del Tribunal Supremo, abriéndose así el acceso al amparo constitucional.

Sin embargo, la complejidad no sería mayor que la que en la actualidad existe con el amparo constitucional. Se trata, sencillamente, de que lo que ahora llega finalmente al Tribunal Constitucional, llegue antes al Tribunal Supremo, en los mismos casos y supuestos. En el bien entendido que, tras esa intervención del Tribunal Supremo, muy excepcionales serán los supuestos que no hayan quedado debidamente tutelados. De ahí la restricción añadida en orden al acceso al amparo constitucional.

- El Tribunal Supremo no está en las mejores condiciones para asumir un incremento anual de cuatro o cinco mil nuevos recursos, si nos atenemos a la actual cifra de amparos constitucionales que se interponen por vulneración del derecho del artículo 24.1 de la Constitución. Pero, a mi juicio, el coste de que tales recursos fuesen al Tribunal

Supremo sería mucho menor que el que, en la actualidad, representa que tengan que ser tramitados por el Tribunal Constitucional, dada la profunda perturbación que ello supone para el normal desarrollo de los demás procesos constitucionales, que, en este caso sí, versan sobre cuestiones de su exclusiva competencia.

Además, la implantación de esa sala especial o *ad hoc* en el Tribunal Supremo no tendría por qué ser especialmente dificultosa, ni tampoco generar problemas de articulación en el seno del propio Tribunal Supremo, si se logra alcanzar –y creo que es factible– una adecuada configuración de la misma.

Sin perjuicio de que no es el momento de tratar de perfilar definitivamente esta cuestión, la composición de esa nueva sala pudiera ser la siguiente: podría estar constituida por nueve magistrados del Tribunal Supremo, procediendo de cada una de las Salas Primera, Segunda, Tercera y Cuarta dos magistrados, y uno de la Sala Quinta. El nombramiento pudiera serlo por un plazo de tres años, procediéndose cada año a la renovación parcial de una tercera parte de los miembros. La selección de los magistrados podría hacerse con arreglo a un sistema de turno automático de designación, a propuesta de cada Sala, de los magistrados pertenecientes a las mismas, que pasarían a integrar la referida Sala de Amparo Judicial. La presidencia pudiera corresponder al más antiguo de dichos magistrados.

En cualquier caso, la fórmula que se adoptase –y las variantes pueden ser múltiples– debería responder a un criterio puramente funcional que evitase cualquier recelo sobre la posición institucional y orgánica de esa Sala y de sus magistrados respecto de las demás.

- La articulación del nuevo recurso de “amparo judicial” ante el Tribunal Supremo con el amparo constitucional ante el Tribunal Constitucional exigiría adoptar un criterio sobre el acceso simultáneo o no al amparo constitucional en los supuestos en los que, junto a la lesión del derecho fundamental referido, se denuncia la vulneración de otros derechos fundamentales del artículo 24.2 de la Constitución u otros derechos fundamentales sustantivos.

El criterio pudiera ser el de permitir la simultaneidad del “amparo judicial” ante la Sala del Tribunal Supremo y el amparo ante el Tribunal Constitucional, cuando, en este caso, hubiera quedado ya definitivamente agotada la vía judicial previa. No obstante, como es posible que, antes de que se resolviese el amparo constitucional, el amparo judicial se hubiera resuelto estimatoriamente, lo que pudiera determinar –aunque no siempre– la pérdida del objeto del amparo constitucional, y, a la inversa, que resuelto el amparo constitucional, tanto en sentido estimatorio como desestimatorio, fuese el amparo judicial el que quedase sin objeto, dadas las complicaciones procesales que de todo ello se derivarían, tal vez debiera posponerse la tramitación y resolución del amparo constitucional a la previa resolución definitiva del amparo judicial,

estableciéndose, por tanto, la suspensión del proceso constitucional en tanto no se resolviese el amparo judicial.

En todo caso, una vez más se trata de cuestiones técnicas muy específicas que, no siendo inviable su solución, deberían ser objeto de un análisis más detallado en otro momento.

- Reforzada la intervención judicial con la garantía última del “filtro” del Tribunal Supremo, puede entenderse más que razonablemente protegido el derecho a la tutela judicial efectiva. Un derecho que, según la propia jurisprudencia constitucional más generosa en el entendimiento de su contenido y alcance, engloba el derecho a una resolución sobre el fondo (comprensivo, pues, aunque con distinto alcance, del derecho de acceso a la justicia y a los recursos), fundada en Derecho (por tanto, motivada, congruente y no arbitraria o patentemente errónea en la determinación de la norma aplicable) y sin indefensión (en lo sustancial, infracción procesal determinante de la privación real y efectiva de los medios de defensa con directa incidencia en el resultado final y sin imputabilidad a la propia actuación del justiciable), así como el derecho al cumplimiento y ejecución de las mismas.

Plena garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, que, por lo demás, no supone excluirlo definitivamente del acceso al Tribunal Constitucional, si bien ese acceso pasa a ser, precisamente por razón de ese reforzamiento de los medios de protección en la vía judicial, más restringido o limitado. Es así como adquiere pleno sentido la causa de inadmisión propuesta; una causa, en fin, que bien podría resolver el problema planteado.

El fundamento de semejante exigencia no deja de tener lógica. El rechazo sistemático de la pretendida vulneración del derecho fundamental en las instancias previas ante la jurisdicción ordinaria, incluida, en todo caso, la decisión de la Sala del Tribunal Supremo con ocasión del recurso de amparo judicial, es un indicio de suficiente magnitud como para estimar probable que la lesión no ha existido, máxime cuando ni tan siquiera se ha producido un voto particular en alguna de esas sentencias, o ni siquiera el Ministerio Fiscal ha mantenido la procedencia de la demanda.

Por lo demás, el hecho de hacer depender la posibilidad de acceso al amparo constitucional de que en la vía judicial no haya existido plena unanimidad de los magistrados integrantes de los órganos judiciales que hayan conocido del asunto, así como del Ministerio Fiscal, en gran medida sería garantía de la relevancia constitucional de la cuestión debatida, dándose cauce con ello a la activa participación judicial en la propia selección de los asuntos que requiriesen una decisión final del Tribunal Constitucional.

- Desde la perspectiva jurídico-constitucional, una reforma de estas características, ceñida al derecho a la tutela judicial efectiva, no parece que suscite problema alguno.

Como se ha visto, la exclusión del amparo constitucional no es plena o absoluta, por lo que los artículos 53.2 y 161.1.b) de la Constitución permiten al legislador orgánico concretar los requisitos, más o menos estrictos, de acceso al amparo constitucional.

En definitiva, parece posible la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, introduciendo una nueva causa de inadmisión del amparo constitucional cuando se demande la protección del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

- La creación de esa nueva Sala del Tribunal Supremo y la configuración del proceso de “amparo judicial” ante la misma exigiría, obviamente, la simultánea modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial y, acaso, la aprobación de una ley ordinaria que regulase el correspondiente proceso de “amparo judicial”. Una regulación que podría ser muy similar a la que en la actualidad rige el proceso constitucional de amparo.
- Resta añadir que la propuesta de reforma queda ceñida a los recursos de amparo en los que se denuncie la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, por cuanto, como hemos visto, son hoy por hoy los recursos que, en gran medida, colapsan la actividad del Tribunal.

Sin embargo, desde una consideración más general, vinculada a la concepción subsidiaria del amparo constitucional y de la preferente posición de la jurisdicción ordinaria en la defensa y garantía de los derechos fundamentales, nada impediría que, en función de los resultados que se obtuvieran, pudiera extenderse en el futuro la misma reforma a todos los demás derechos a los que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución e, incluso, a algunos otros que en la actualidad carecen de esa protección reforzada.

Bibliografía

- Ahumada Ruiz, M. A. (1994), El “certiorari”. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 41, pp. 89-135.
- Albertí Rovira, E. (2002), El recurso de amparo a revisión, en vol. col. La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor F. Rubio Llorente. Madrid, CECyP, pp. 1.805-22.
- Aragón Reyes, M. (2002), Algunas consideraciones sobre el recurso de amparo, en vol. col. La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor F. Rubio Llorente. Madrid, CECyP, pp. 1.823-41.
- Borrajo Iniesta, I. (1982), Amparo frente a leyes. *Revista de Administración Pública*, 98, pp. 167-220.
- Borrajo Iniesta, I. (1995), Reflexiones acerca de las reformas que necesita el amparo judicial. sencillez y celeridad como criterios determinantes. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 43, pp. 25-49.
- Borrajo Iniesta, I.-Díez-Picazo Giménez, I.-Fernández Farreres, G. (1995), El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. Una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional. Madrid, Cívitas.
- Caamaño Domínguez, F. (1996), El recurso de amparo y la reforma peyorativa de derechos fundamentales: el denominado contraamparo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 47, pp. 125-33.
- Cascajo Castro, J. L.-Gimeno Sendra, V. (1984), El recurso de amparo. Madrid, Tecnos.
- Cordón Moreno, F. (1992), El proceso de amparo constitucional. 2ª ed., Madrid, La Ley.
- Cruz Villalón, P. (1992), El recurso de amparo constitucional: I. El juez y el legislador, en vol. col. Los procesos constitucionales. Segundo simposio de Derecho constitucional (Sevilla, 27 y 28 de septiembre de 1991). Madrid, CEC, pp. 117-23.
- Cruz Villalón, P. (1994), Sobre el amparo. *Revista Española de Derecho Constitucional*. 41, pp. 9-23.
- Cruz Villalón, P. (2000), Las tareas del Tribunal Constitucional. Presentación de la Memoria del Tribunal Constitucional 1999. Madrid, 2000, pp. 9-17.
- Díez-Picazo Giménez, I. (1996a), El artículo 53.2 de la Constitución: interpretación y alternativas de desarrollo, en A. de la Oliva y I. Díez-Picazo Giménez, Tribunal Constitucional, jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales. Madrid, McGraw-Hill, pp. 69-218.
- Díez-Picazo Giménez, I. (1996b), Reflexiones sobre el contenido y efectos de las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en recursos de amparo, en vol. col. La sentencia de amparo constitucional. Actas de las I Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional. Madrid, CEC, pp. 17-74.

Díez-Picazo Giménez, L. M.^a (1994), Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 40, pp. 9-37.

Díez-Picazo Giménez, L. M.^a (2003), Sistema de derechos fundamentales. Madrid, Cívitas, pp. 79-93.

Fernández Farreres, G. (1994), El recurso de amparo según la jurisprudencia constitucional. Madrid, Marcial Pons.

García de Enterría, E. (1984), Reflexiones sobre la Ley y los Principios Generales del Derecho. 1^a ed., Madrid, Cívitas.

García de Enterría, E. (2004), La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de octubre de 2003, *Stone Court Shipping Company, SA c/ España*, y las prácticas judiciales españolas para inadmitir recursos. Una censura expresa a la revista del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. *Revista de Administración Pública*, 163, pp. 169-95.

Gómez Montoro, A. J. (2001), Comentario al artículo 50, en vol. col. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (coord. J. L. Requejo Pagés). Madrid, TC y BOE, pp. 796-833.

Huerta Tocildo, S. (2001), Comentario al artículo 95, en vol. col. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, (coord. J. L. Requejo Pagés). Madrid, TC y BOE, pp. 1.389-404.

Jiménez Campo, J. (1999), Derechos fundamentales. Concepto y garantías. Trotta, Madrid.

López Pietsch, P. (1998), Objetivar el recurso de amparo: las recomendaciones de la Comisión Benda y el debate español. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 53, pp. 115-51.

Martín-Retortillo Baquer, L. (1984), Materiales para una Constitución. Madrid, Akal.

Oliver Araujo, J. (1986), El recurso de amparo, Facultad de Derecho. Palma de Mallorca.

Pérez Tremps, P. (1985), Tribunal Constitucional y Poder Judicial. Madrid, CEC.

Pérez Tremps, P. (1988), Protección general y protección específica de los derechos fundamentales, en vol. col. Introducción a los derechos fundamentales, t. III, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Ministerio de Justicia. Madrid, pp. 1.765-89.

Pérez Tremps, P. (1992), El recurso de amparo: II. Aspectos procesales, en vol. col. Los procesos constitucionales. Segundo simposio de Derecho constitucional (Sevilla, 27 y 28 de septiembre de 1991). Madrid, CEC, pp. 123-36.

Pérez Tremps, P. (2001), Comentario al artículo 41, en vol. col. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (coord. J. L. Requejo Pagés). Madrid, TC y BOE, pp. 633-55.

Pérez Tremps, P. (2002), Tribunal Constitucional, juez ordinario y una deuda pendiente del legislador, en vol. col. La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente. Madrid, CEPyC, pp. 1.647-68.

Requejo Pagés, J. L. (1994), Hacia la objetivización del amparo constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 42, pp. 153-61.

Revenga Sánchez, M. (1994), Las paradojas del recurso de amparo tras la primera década de jurisprudencia constitucional (1981-1991). *Revista Española de Derecho Constitucional*, 41, pp. 24-38.

Rodríguez Álvarez, J. L. (1994), Seleccionar lo importante. La reciente reforma del trámite de admisión de la Verfassungsbeschwerde. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 41, pp. 139-69.

Rodríguez Bereijo, A. (1996), Constitución y Tribunal Constitucional. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 91, pp. 367-84.

Rodríguez de Santiago, J. M. (2004), Crónica de jurisprudencia constitucional. Sentencias de control de leyes, texto mecanografiado, X Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional. Zaragoza, pp. 1-9.

Rubio Llorente, F. (1982), Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 4, pp. 35-58.

Rubio Llorente, F. (1988), El trámite de admisión del recurso de amparo (Comentario a la Ley Orgánica 6/1988). *Revista Española de Derecho Administrativo*, 60, pp. 507-30.

Rubio Llorente, F. (1992), Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 35, pp. 5-30.

Rubio Llorente, F. (1995), El recurso de amparo constitucional, en vol. col. La jurisdicción constitucional en España. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: 1979-1994. Madrid, TC y CEC, pp.125-73.

Sala Sánchez, P. (1994), La delimitación de funciones entre las jurisdicciones constitucional y ordinaria en la protección de los derechos fundamentales (discurso de inauguración del año judicial 1994-1995). Madrid.

Sánchez Morón, M. (1987), El recurso de amparo constitucional. Características actuales y crisis. Madrid, CEC.

Soriano García, J. E. (2004), La guerra de los dos Tribunales: una propuesta de paz (la necesaria reforma del recurso de amparo). *Revista Española de Derecho Administrativo*, 123, pp. 457-68.

Tomás y Valiente, F. (1993), Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional, CEC. Madrid (posteriormente recogido en F. Tomás y Valiente, Obras Completas, t. III, CEPyC, Madrid, 1977, pp. 2.123-330).

Tomás y Valiente, F. (1995), La Constitución y el Tribunal Constitucional, en vol. col. La jurisdicción constitucional en España. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: 1979-1994. Madrid, TC y CEC, pp. 15-34 (posteriormente recogido en F. Tomás y Valiente, Obras Completas, t. VI, CEPyC, Madrid, 1977, pp. 4.781-93).

Viver i Pi-Sunyer, C. (2002), El proceso constitucional de amparo: tópicos, datos y propuestas de reforma, en vol. col. La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor F. Rubio Llorente. Madrid, CECyP, pp. 1.785-804.

Índice de Tablas

Tablas

Tabla 1. Asuntos y recursos de amparo ingresados en el Tribunal Constitucional	10
Tabla 2. Recursos de amparo con invocación del artículo 24.1 CE	10
Tabla 3. Recursos de amparo interpuestos y admitidos a trámite desde 1999	11
Tabla 4. Recursos de amparo con pronunciamiento del Tribunal Supremo	34

Documentos de trabajo publicados

- 1/2003. **Servicios de atención a la infancia en España: estimación de la oferta actual y de las necesidades ante el horizonte 2010.** María José González López.
- 2/2003. **La formación profesional en España. Principales problemas y alternativas de progreso.** Francisco de Asís de Blas Aritio y Antonio Rueda Serón.
- 3/2003. **La Responsabilidad Social Corporativa y políticas públicas.** Alberto Lafuente Félez, Víctor Viñuales Edo, Ramón Pueyo Viñuales y Jesús Llaría Aparicio.
- 4/2003. **V Conferencia Ministerial de la OMC y los países en desarrollo.** Gonzalo Fanjul Suárez.
- 5/2003. **Nuevas orientaciones de política científica y tecnológica.** Alberto Lafuente Félez.
- 6/2003. **Repensando los servicios públicos en España.** Alberto Infante Campos.
- 7/2003. **La televisión pública en la era digital.** Alejandro Perales Albert.
- 8/2003. **El Consejo Audiovisual en España.** Ángel García Castillejo.
- 9/2003. **Una propuesta alternativa para la Coordinación del Sistema Nacional de Salud español.** Javier Rey del Castillo.
- 10/2003. **Regulación para la competencia en el sector eléctrico español.** Luis Atienza Serna y Javier de Quinto Romero.
- 11/2003. **El fracaso escolar en España.** Alvaro Marchesi Ullastres.
- 12/2003. **Estructura del sistema de Seguridad Social. Convergencia entre regímenes.** José Luis Tortuero Plaza y José Antonio Panizo Robles.
- 13/2003. **The Spanish Child Gap: Rationales, Diagnoses, and Proposals for Public Intervention.** Fabrizio Bernardi.
- 13*/2003. **El déficit de natalidad en España: análisis y propuestas para la intervención pública.** Fabrizio Bernardi.
- 14/2003. **Nuevas fórmulas de gestión en las organizaciones sanitarias.** José Jesús Martín Martín.
- 15/2003. **Una propuesta de servicios comunitarios de atención a personas mayores.** Sebastián Sarasa Urdiola.
- 16/2003. **El Ministerio Fiscal. Consideraciones para su reforma.** Olga Fuentes Soriano.

- 17/2003. **Propuestas para una regulación del trabajo autónomo.** Jesús Cruz Villalón.
- 18/2003. **El Consejo General del Poder Judicial. Evaluación y propuestas.** Luis López Guerra.
- 19/2003. **Una propuesta de reforma de las prestaciones por desempleo.** Juan López Gandía.
- 20/2003. **La Transparencia Presupuestaria. Problemas y Soluciones.** Maurici Lucena Betriu.
- 21/2003. **Análisis y evaluación del gasto social en España.** Jorge Calero Martínez y Mercè Costa Cuberta.
- 22/2003. **La pérdida de talentos científicos en España.** Vicente E. Larraga Rodríguez de Vera.
- 23/2003. **La industria española y el Protocolo de Kioto.** Antonio J. Fernández Segura.
- 24/2003. **La modernización de los Presupuestos Generales del Estado.** Enrique Martínez Robles, Federico Montero Hita y Juan José Puerta Pascual.
- 25/2003. **Movilidad y transporte. Opciones políticas para la ciudad.** Carme Miralles-Guasch y Àngel Cebollada i Frontera.
- 26/2003. **La salud laboral en España: propuestas para avanzar.** Fernando G. Benavides.
- 27/2003. **El papel del científico en la sociedad moderna.** Pere Puigdomènech Rosell.
- 28/2003. **Tribunal Constitucional y Poder Judicial.** Pablo Pérez Tremps.
- 29/2003. **La Audiencia Nacional: una visión crítica.** José María Asencio Mellado.
- 30/2003. **El control político de las misiones militares en el exterior.** Javier García Fernández.
- 31/2003. **La sanidad en el nuevo modelo de financiación autonómica.** Jesús Ruiz-Huerta Carbonell y Octavio Granado Martínez.
- 32/2003. **De una escuela de mínimos a una de óptimos: la exigencia de esfuerzo igual en la Enseñanza Básica.** Julio Carabaña Morales.
- 33/2003. **La difícil integración de los jóvenes en la edad adulta.** Pau Baizán Muñoz.
- 34/2003. **Políticas de lucha contra la pobreza y la exclusión social en España: una valoración con EspaSim.** Magda Mercader Prats.
- 35/2003. **El sector del automóvil en la España de 2010.** José Antonio Bueno Oliveros.
- 36/2003. **Publicidad e infancia.** Purificación Llaquet, M^a Adela Moyano, María Guerrero, Cecilia de la Cueva, Ignacio de Diego.
- 37/2003. **Mujer y trabajo.** Carmen Sáez Lara.
- 38/2003. **La inmigración extracomunitaria en la agricultura española.** Emma Martín Díaz

- 39/2003. **Telecomunicaciones I: Situación del Sector y Propuestas para un modelo estable.** José Roberto Ramírez Garrido y Juan Vega Esquerrá.
- 40/2003. **Telecomunicaciones II: Análisis económico del sector.** José Roberto Ramírez Garrido y Álvaro Escribano Sáez.
- 41/2003. **Telecomunicaciones III: Regulación e Impulso desde las Administraciones Públicas.** José Roberto Ramírez Garrido y Juan Vega Esquerrá.
- 42/2004. **La Renta Básica. Para una reforma del sistema fiscal y de protección social.** Luis Sanzo González y Rafael Pinilla Pallejà.
- 43/2004. **Nuevas formas de gestión. Las fundaciones sanitarias en Galicia.** Marciano Sánchez Bayle y Manuel Martín García.
- 44/2004. **Protección social de la dependencia en España.** Gregorio Rodríguez Cabrero.
- 45/2004. **Inmigración y políticas de integración social.** Miguel Pajares Alonso.
- 46/2004. **TV educativo-cultural en España. Bases para un cambio de modelo.** José Manuel Pérez Tornero.
- 47/2004. **Presente y futuro del sistema público de pensiones: Análisis y propuestas.** José Antonio Griñán Martínez.
- 48/2004. **Contratación temporal y costes de despido en España: lecciones para el futuro desde la perspectiva del pasado.** Juan J. Dolado y Juan F. Jimeno.
- 49/2004. **Propuestas de investigación y desarrollo tecnológico en energías renovables.** Emilio Menéndez Pérez.
- 50/2004. **Propuestas de racionalización y financiación del gasto público en medicamentos.** Jaume Puig-Junoy y Josep Llop Talaverón.
- 51/2004. **Los derechos en la globalización y el derecho a la ciudad.** Jordi Borja.
- 52/2004. **Una propuesta para un comité de Bioética de España.** Marco-Antonio Broggi Trias.
- 53/2004. **Eficacia del gasto en algunas políticas activas en el mercado laboral español.** César Alonso-Borrego, Alfonso Arellano, Juan J. Dolado y Juan F. Jimeno.
- 54/2004. **Sistema de defensa de la competencia.** Luis Berenguer Fuster.
- 55/2004. **Regulación y competencia en el sector del gas natural en España. Balance y propuestas de reforma.** Luis Atienza Serna y Javier de Quinto Romero.
- 56/2004. **Propuesta de reforma del sistema de control de concentraciones de empresas.** José M^a Jiménez Laiglesia.
- 57/2004. **Análisis y alternativas para el sector farmacéutico español a partir de la experiencia de los EE UU.** Rosa Rodríguez-Monguió y Enrique C. Seoane Vázquez.

