

EL CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE RECURSO DE AMPARO: EXAMEN DE POSIBILIDADES PARA UNA REFORMA DE LA REGULACIÓN Y LA PRÁCTICA DEL RECURSO DE AMPARO

MANUEL CARRASCO DURÁN

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL CONCEPTO «ESTRICTAMENTE NORMATIVO» DEL RECURSO DE AMPARO. PRINCIPIOS DE ARTICULACIÓN DEL RECURSO DE AMPARO EN EL SISTEMA DE TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.—III. EL CONCEPTO INSTITUCIONAL DEL RECURSO DE AMPARO.—IV. EL CONCEPTO DOCTRINAL DEL RECURSO DE AMPARO.—V. EL CONCEPTO SOCIAL DEL RECURSO DE AMPARO.—VI. RECAPITULACIÓN: EL CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE RECURSO DE AMPARO.—VII. CONCLUSIONES PARA UNA POSIBLE REFORMA DE LA REGULACIÓN Y LA PRÁCTICA DEL RECURSO DE AMPARO.

I. INTRODUCCIÓN

Es conocido que la trayectoria que ha seguido la práctica del recurso de amparo ha llevado a la doctrina en los últimos años a articular diversas propuestas encaminadas a limitar el ámbito material al que se extienden los pronunciamientos de las sentencias que deciden estos recursos y a hacer más estrictos los requisitos establecidos en la LOTC para su admisión a trámite.

Las causas de esta tendencia doctrinal pueden concretarse en dos: la conveniencia de definir el terreno en el que los órganos judiciales ordinarios ejercen su función jurisdiccional con exclusividad para reducir los supuestos de conflicto entre los órganos judiciales y el Tribunal Constitucional derivados de los pronunciamientos del último en torno a materias, sobre todo relativas al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, que en ámbitos judiciales y doctrinales se consideran propias del terreno de la legalidad o no esenciales para la integridad de los derechos fundamentales (sobredimensionamiento material del recurso de amparo), lo cual se pretende llevar a cabo mediante la aplicación amplia de un principio de deferencia hacia la jurisdicción ordinaria, y la

necesidad de hacer descender el excesivo número de recursos de amparo (sobredimensionamiento cuantitativo del mismo), que coloca al Tribunal Constitucional en un estado de temor ante lo que se percibe como un permanente peligro de colapso.

Sin embargo, también resulta claro que una restricción del recurso de amparo que limitara los criterios de admisión al mismo y su ámbito material no puede hacer abstracción de la demanda social de protección de los derechos fundamentales que se encuentra detrás del auge del recurso de amparo y tampoco puede llevarse a cabo de espaldas a los límites y condicionantes que impone el texto constitucional. Así pues, toda propuesta de reforma de la regulación del recurso de amparo debe partir necesariamente de una previa reflexión de fondo sobre el concepto y el sentido del recurso de amparo y el lugar que ocupa en el sistema global de tutela de los derechos fundamentales. Será solamente una vez reconsiderado el lugar propio del recurso de amparo en el sistema de tutela de los derechos fundamentales cuando podamos idear alguna sugerencia sobre la forma de ordenar la demanda social de amparo de los derechos fundamentales y sobre las condiciones para hacer posible el desvío de parte de dicha demanda a otros procesos.

Inquirir sobre la posición del recurso de amparo en el sistema de tutela judicial de los derechos fundamentales obliga a aproximarse al concepto de recurso de amparo desde cuatro perspectivas. Así, puede distinguirse:

a) *Un concepto «estrictamente normativo» del recurso de amparo:* se tratará, desde esta óptica, de señalar las características que se derivan de los términos en los que aparece previsto el recurso de amparo en las normas que lo regulan, esto es, la Constitución y la LOTC, desde su estricta literalidad y teniendo en cuenta que la Constitución supone un marco superior que fija unos límites que necesariamente deben ser respetados por el desarrollo legal del recurso de amparo, pero que, de igual modo, configuran un ámbito muy general que abre diversas opciones a la articulación legislativa de aquél. No obstante, para interpretar los términos de la regulación constitucional y legal del recurso de amparo habrá que hacer mención necesariamente a los estudios doctrinales relativos a este tema, cuyas consideraciones, cuando cumplan las condiciones que se indicarán seguidamente, podrán entenderse, asimismo, como integrantes del concepto doctrinal del recurso de amparo.

b) *Un concepto doctrinal del recurso de amparo:* definido por las características derivadas del modelo de recurso de amparo sostenido mayoritariamente por la doctrina tomando como base principios generales configuradores de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y la experiencia de los instrumentos de tutela equivalentes al recurso de amparo en derecho comparado.

c) *Un concepto social del recurso de amparo*: definido por la percepción social de lo que sea el recurso de amparo y por las expectativas sociales que confluyen en este proceso.

d) *Un concepto institucional del recurso de amparo*: desde esta perspectiva, se trata de definir un concepto básico de recurso de amparo que habría de respetar forzosamente cualquier desarrollo legal del mismo como condición para poder reconocer un instrumento procesal de tutela de los derechos fundamentales realmente merecedor de tal nombre y verdaderamente eficaz en la protección de los derechos cuya tutela da contenido al recurso. Con este concepto se intenta establecer una garantía institucional del recurso de amparo cuyas características fueran indisponibles para el legislador.

De este modo, resultará que cualquier articulación legal que se proponga para el recurso de amparo habrá de respetar los términos literales con los que la Constitución prevé el recurso de amparo, pero también el concepto institucional del recurso de amparo, ya que no sería aceptable una configuración legal de aquél que, aunque formalmente respetuosa con la letra de la Constitución, se apartara de los caracteres básicos necesarios para reconocer un mecanismo procesal identificable bajo el nombre de recurso de amparo. Este concepto institucional, a su vez, resultará de la confluencia del concepto doctrinal del recurso de amparo y de algunas de las expectativas sociales integradas en el concepto social del amparo que sean compatibles con los elementos definidores de dicho concepto doctrinal.

II. EL CONCEPTO «ESTRICTAMENTE NORMATIVO» DEL RECURSO DE AMPARO. PRINCIPIOS DE ARTICULACIÓN DEL RECURSO DE AMPARO EN EL SISTEMA DE TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Los términos del reconocimiento constitucional del recurso de amparo resultan muy parcos y, por ello, insuficientes cuando se trata de fijar un concepto preciso del recurso de amparo. Así, el artículo 53.2 CE se limita a conferir a cualquier ciudadano la posibilidad de recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo del Título primero por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, «en su caso», a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, cuyo ámbito se extiende también a la objeción de conciencia. El artículo 161.1.b) CE reincide en la anterior indefinición cuando atribuye al Tribunal Constitucional el conocimiento del recurso de amparo «en los casos y formas que la ley establezca», mientras que el artículo 162.1.b) CE trata solamente el tema de la legitimación en el recurso de amparo, que confiere a

las personas naturales o jurídicas que invoquen un interés legítimo, al Defensor del Pueblo y al Ministerio Fiscal.

En definitiva, de la Constitución sólo puede extraerse que el recurso de amparo es un instrumento procesal para la tutela de los derechos fundamentales de la Sección primera del Capítulo segundo del Título primero de aquélla cuyo conocimiento se atribuye al Tribunal Constitucional dotado de especiales características en cuanto a la legitimación para formularlo y que procede solamente en determinados casos y de acuerdo con determinadas formalidades que la Constitución remite completamente a la ley.

Ahora bien, el sistema de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales definido a partir de la Constitución hace partícipes de la función de tutela de los mismos también a los órganos judiciales ordinarios, bien a través del procedimiento preferente y sumario previsto en el mismo artículo 53.2 CE, que cuenta en la actualidad con desarrollos legislativos en los ámbitos contencioso-administrativo, social y militar (1) articulados en las leyes procesales respectivas de estos órdenes jurisdiccionales, bien a través de los procesos ordinarios, como derivación implícita al reconocimiento que efectúa el artículo 24 CE del derecho de todas las personas a la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, entre los cuales, indudablemente, deben contarse los derechos fundamentales y los intereses legítimos amparados por el reconocimiento constitucional de aquéllos, a los cuales hay que añadir las especialidades procesales para la protección de los derechos fundamentales previstas actualmente en la Ley 62/1978 para el orden penal y en la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, en este orden jurisdiccional, y otros procesos y trámites especiales destinados a la tutela de derechos fundamentales concretos, como son los relativos a la protección del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, del derecho de rectificación y del derecho de reunión y manifestación en lugares de tránsito público, los recursos en vía administrativa y procesos en vía judicial regulados en la Ley Orgánica 5/1985, del Régimen Electoral General, y los incidentes de nulidad de actuaciones previstos actualmente en el artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (2). Ambos

(1) En cuanto a la protección de los derechos fundamentales a través del proceso contencioso-disciplinario militar regulado en los artículos 453 y 518 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, *Procesal Militar*, *vid.* la STC 113/1995, que considera a los órganos jurisdiccionales del orden militar aptos para llevar a cabo la tutela judicial ordinaria de los derechos fundamentales, y las SSTC 18/1994 y 31/2000, sobre la inconstitucionalidad del artículo 468.c) de la Ley Orgánica Procesal Militar.

(2) Los artículos 227 y 228 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, han dado nueva regulación a los incidentes de nulidad de actuaciones, si bien aquéllos, como dispone la Disposi-

planos, judicial y constitucional (3), de la protección procesal de los derechos fundamentales, se articulan según determinados principios que se han pretendido derivar de la Constitución con desigual acierto. El examen de estos principios es importante, porque marcarán las posibilidades y los límites del desarrollo legal del recurso de amparo. Identificamos los siguientes:

a) *La pretendida subsidiariedad constitucional del recurso de amparo*: el principio de subsidiariedad del recurso de amparo supone que aquél sólo puede ser formulado cuando previamente se ha solicitado la reparación del derecho fundamental vulnerado en un proceso, ya ordinario, ya especial, ante un órgano judicial y se han agotado todas las instancias de dicho proceso.

Un sector doctrinal ha intentado derivar una exigencia constitucional de configuración del recurso de amparo como recurso subsidiario de la expresión «en su caso» que conecta el recurso de amparo con el procedimiento preferente y sumario ante los Tribunales ordinarios en el artículo 53.2 CE (4). No obs-

ción transitoria 17.^a de la dicha Ley, no se aplicarán hasta tanto no se reforme la LOPJ en esta materia.

En cuanto a las reclamaciones en materia electoral, la STC 149/2000 ha declarado inconstitucional la expresión «o judicial» del artículo 21.2 de la LOREG, que establecía el carácter irrecurrible ante órganos judiciales de las resoluciones de las Juntas Electorales que resuelven recursos contra resoluciones anteriores de otras Juntas Electorales de inferior categoría, por contraria al derecho a la tutela judicial del artículo 24.1 CE, decidiendo así un tema que anteriormente había suscitado cierta controversia doctrinal (*vid.* las dispares soluciones que brindan a la cuestión la STC 197/1988, por una parte, las SSTC 103/1996, 46/1997 y 48/1997, por otra). La STC 148/1999, FJ. 7, ha detectado «la existencia de una laguna legal de la LOREG, al no establecer cauces legales idóneos para que los actores políticos puedan impugnar con eficacia durante el período electoral las posibles irregularidades del censo que pueden ser determinantes de los resultados electorales; lo que posibilita de hecho, en la medida en que no existe remedio adecuado, que eventuales maniobras auténticamente fraudulentas lleguen a alcanzar su torpe designio, al margen de la hipotética reacción penal.»

(3) La distinción entre los planos judicial y constitucional de la tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales se hace atendiendo al tipo de órganos que lleva a cabo dicha tutela. Por el contrario, atendiendo a consideraciones sustantivas, los órganos judiciales ordinarios actúan materialmente como jurisdicción constitucional cuando resuelven asuntos en los que se plantea la tutela de algún derecho fundamental, si bien sus pronunciamientos alcanzan, de manera adicional, aspectos en cuyo conocimiento no puede entrar el Tribunal Constitucional al resolver los recursos de amparo.

(4) *Vid.* O. ALZAGA VILLAAMIL: *La Constitución española de 1978 (comentario sistemático)*, Ed. del Foro, Madrid, 1978, pág. 931; M. ARAGÓN REYES: «El control de constitucionalidad en la Constitución española de 1978», *REP* (nueva época), núm. 7 (enero-febrero 1979), pág. 176; y «Algunas consideraciones sobre el Tribunal Constitucional», *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, I (1987), págs. 1.823 y sigs., especialmente, la pág. 1.843; F. TOMÁS Y VALIENTE: «La Constitución y el Tribunal Constitucional», en AA.VV.: *La jurisdicción constitu-*

tante, si acudimos a la génesis de dicho precepto, encontramos que con la incorporación de tal inciso, que tiene su raíz en los debates acerca del Proyecto de Constitución en el Senado, no se pretendió establecer ninguna definición expresa acerca del tipo de articulación entre vía judicial y recurso de amparo, sino, por el contrario, difuminar los contornos del sistema de articulación, de carácter claramente subsidiario, que establecía el Anteproyecto de Constitución publicado en el Boletín Oficial de las Cortes (*BOC*) de 5 de enero de 1978 y que, manteniéndose a través de los trámites y debates sucesivos, había quedado incorporado a los artículos 48.2 y 155.1.b) del Proyecto de Constitución, antecedentes de los artículos 53.2 y 161.1.b) CE, aprobado por el Congreso de los Diputados y publicado en el *BOC* del 24 de julio de 1978, e incluso permanecía sin cambios en el Dictamen de la Comisión de Constitución del Senado.

Precisamente el sistema anterior quedó modificado tras la aprobación en el Pleno del Senado de una enmienda *in voce* del senador Angulo Montes que defendía la introducción del ya famoso inciso «en su caso» para remitir al legislador «la determinación de los supuestos en que procederá la una o la otra vía (esto es, el procedimiento preferente y sumario o el recurso de amparo)» (5). Finalmente, el inciso «en su caso» viene a ser una formulación alternativa, pero de significado idéntico, a la previsión que confiere en el artículo 161.1.b) CE al Tribunal Constitucional el conocimiento del recurso de amparo «en los casos y formas que la ley establezca» y que fue incluida por la Comisión Mixta Congreso-Senado en lugar de la que había antes («cuando hubiese sido de-

nal en España, Tribunal Constitucional, CEC, Madrid, 1995, pág. 30; P. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA: «El amparo judicial de los derechos fundamentales», en AA. VV. (ed. G. RUIZ-RICO RUIZ): *La aplicación jurisdiccional de la Constitución*, Consejo General del Poder Judicial, Universidad de Jaén, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 118; M. CARRILLO: *La tutela de los derechos fundamentales por los Tribunales ordinarios*, BOE, CEC, Madrid, 1995, pág. 76; I. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ: «El artículo 53.2 de la Constitución: interpretación y alternativas de desarrollo», en A. DE LA OLIVA SANTOS y I. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ: *Tribunal Constitucional, Jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, pág. 191; P. PÉREZ TREMPES; en AA. VV. (dir. P. CRUZ VILLALÓN): «Los procesos constitucionales, Segundo Simposio de Derecho Constitucional (Sevilla, 27 y 28 de septiembre de 1991)», *Cuadernos y Debates*, núm. 41, CEC, Madrid, pág. 97; J. A. XIOL RÍOS, en AA. VV.: «La sentencia de amparo constitucional (Actas de las I Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional)», *Cuadernos y Debates*, núm. 63, CEC, Madrid, 1996, pág. 77. También L. M. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ: «Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo», *REDC*, 40 (enero-abril 1994), pág. 18; y G. FERNÁNDEZ FARRERES: *El recurso de amparo según la jurisprudencia constitucional*, Marcial Pons, Madrid, 1994, pág. 12, parecen sostener esta posición.

(5) Diario de Sesiones del Senado de 29 de septiembre de 1978.

sestimada la reclamación ante otros Tribunales») para lograr el acomodo de dicho artículo con la redacción definitiva del artículo 53.2 CE (6).

La enmienda anterior pretendía, según se deduce de la justificación que la acompañaba y de la defensa que en el debate del Pleno del Senado hizo su ponente, emplazar al legislador para que definiera qué asuntos y qué derechos permitirían el acceso al procedimiento preferente y sumario y qué otros asuntos y derechos serían materia propia del recurso de amparo. En definitiva, la finalidad de la enmienda era resolver la confusión que ya se intuía podía producir el solapamiento de las competencias de la jurisdicción ordinaria y del Tribunal Constitucional en la tutela de los derechos fundamentales y el exceso de casos que también ya entonces se barruntaba podría llegar al Tribunal Constitucional como consecuencia de una regulación amplia del objeto del recurso de amparo, y el instrumento que se sugería para lograr dicha finalidad era dividir los derechos y los tipos de asuntos que podían generar las controversias relativas a los derechos fundamentales, con el fin de asignar el conocimiento y resolución de unos exclusivamente a los Tribunales ordinarios mediante el procedimiento preferente y sumario y el conocimiento y la resolución de los otros directamente al Tribunal Constitucional.

De lo que llevamos expuesto puede deducirse ya que nada hay en el artículo 53.2 CE que predetermine una opción por algún sistema concreto de articulación entre procesos judiciales y recurso de amparo, y, por consiguiente, ningún pronunciamiento cabe inferir de dicho artículo respecto al principio de subsidiariedad del recurso de amparo en relación con la intervención de los órganos judiciales ordinarios. En primer lugar, el origen de la enmienda que provocó la inclusión del inciso «en su caso» en el artículo 53.2 CE se encuentra en un modelo de articulación entre procesos judiciales y recurso de amparo alejado del principio de subsidiariedad y más cercano a lo que podríamos denominar un principio de complementariedad, basado en el reparto de asuntos. Y, en segundo lugar, la redacción de los artículos 53.2 y 161.1.b) CE resulta tan imprecisa que cabe en ella cualquier sistema de articulación entre ambas vías jurisdiccionales de tutela de los derechos fundamentales, tanto el que presupone el ponente de la enmienda, como otro distinto. Más allá incluso de la intención de quienes redactaron y aprobaron los incisos señalados de los artículos 53.2 y 161.1.b) CE, lo cierto es que, en su sentido literal, ambas cláusulas dejan completamente abierta la articulación del recurso de amparo con la vía judicial de protección de los derechos fundamentales, ya que, si por un lado, la expresión

(6) F. RUBIO LLORENTE: «Sobre la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional», *REDC*, 4 (enero-abril 1982), págs. 60 y sigs., nota 54.

«en su caso» supone la incorporación de determinados condicionamientos para el acceso al recurso de amparo, por otro, dicha cláusula condicional queda vacía, ya que no expresa cuáles son los casos en los que procede el recurso de amparo, remitiendo completamente a la ley la determinación de tales «casos», como confirma el inciso final del artículo 161.1.b) CE (7).

Así, en teoría, tanto cabe en la letra de la Constitución un modelo de recurso de amparo subsidiario respecto a la vía judicial previa, como un modelo de articulación en el que se reservara al recurso de amparo la protección directa de los derechos fundamentales en determinados casos o, incluso, la protección directa de determinados derechos, sin pasar previamente por los procesos judiciales, en la línea de lo sugerido por el senador Angulo Montes en los debates constitucionales del Senado al proponer la inclusión de dicha cláusula.

La LOTC, de hecho, aun acogiendo un modelo de recurso de amparo predominantemente subsidiario, como se deriva de sus artículos 43 y 44, incorpora una excepción a la subsidiariedad en el recurso de amparo directo frente a decisiones o actos sin valor de ley emanados de las Cortes, de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas o de cualquiera de sus órganos, regulado en su artículo 42. Asimismo, puede presentarse directamente ante el Tribunal Constitucional el recurso de amparo contra la decisión de la Mesa del Congreso de no admitir una proposición de ley presentada mediante el ejercicio de la iniciativa legislativa popular, conforme al artículo 6.º de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo. De igual modo, entendiendo las excepciones en una acepción amplia, podrían citarse aquellos supuestos de vulneración de garantías procesales con resultado de indefensión contrarios al artículo 24 CE producidos en resoluciones que pongan fin a los procesos judiciales en única o en última instancia y que no cuenten con la posibilidad de ser aducidos mediante los incidentes de nulidad de actuaciones previstos en el artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ni a través de ningún otro recurso previsto

(7) «La Constitución, tal como quedó aprobada, no sanciona directamente ese carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, aun cuando, como acabamos de recordar, el mismo (carácter subsidiario) tampoco dejó de reflejarse a todo lo largo del proceso de elaboración y discusión parlamentaria», cfr. I. BORRAJO INIESTA, I. Díez-PICAZO GIMÉNEZ y G. FERNÁNDEZ FARRETES: *El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo: una reflexión sobre la jurisprudencia constitucional*, Civitas, Madrid, 1995, pág. 119. En igual sentido, L. PRIETO SANCHÍS: «Artículo 53. Protección de los derechos fundamentales», en AA. VV. (dir. Ó. ALZAGA VILLAAMIL): *Comentarios a las Leyes Políticas*, t. IV, Edersa, Madrid, 1984, pág. 483; y J. M. BILBAO UBILLOS: «Algunas consideraciones sobre el significado y los límites funcionales del recurso de amparo constitucional», en *Estudios jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez*, tomo I (Derecho Público), Facultad de Derecho, Universidad de Cantabria, Santander, 1993, pág. 126, que entiende la subsidiariedad como una concreción de la LOTC.

en el ordenamiento, e incluso las posibles vulneraciones del derecho a la tutela judicial ocasionadas durante el seguimiento de los mencionados incidentes, si bien es cierto que, en todos estos casos, al menos, ha existido previamente un pronunciamiento de un órgano judicial que ha debido interpretar las exigencias derivadas del reconocimiento de las garantías ínsitas al artículo 24 CE.

No obstante, como veremos más adelante, que una cosa quepa en los amplísimos términos marcados por la redacción de los artículos 53.2 y 161.1.b) CE no quiere decir ni que sea conveniente ni siquiera que sea posible, si entra en contradicción con el concepto de la, por así llamarlo, «institución» de recurso de amparo aceptada generalmente por la doctrina y por la sociedad.

b) *El recurso de amparo como remedio procesal de carácter extraordinario*: la Constitución prescribe la tutela efectiva de los jueces y tribunales de todos los derechos e intereses legítimos, entre los que hay que contar los derechos fundamentales y los intereses derivados del reconocimiento de los mismos. Entendemos por tutela, en su sentido característico, la función de Jueces y Tribunales encaminada a dar una respuesta imparcial y mediante la aplicación de las normas integrantes del ordenamiento jurídico a las controversias producidas por los conflictos de intereses generados en el desarrollo de los aspectos de las relaciones sociales disciplinados por tales normas y a reparar los perjuicios ocasionados por las vulneraciones de derechos y el quebrantamiento de intereses reconocidos y amparados por dichas normas. En este sentido, la tutela no es sólo protección y reparación de derechos e intereses; es también la obtención de una respuesta imparcial a las alegaciones de quienes actúan en el proceso pretendiendo el reconocimiento de un derecho o interés, aunque tales pretensiones no se encuentren amparadas por las normas aplicables al caso.

La tutela así configurada es la tutela judicial ordinaria que merece todo derecho e interés legítimo, de acuerdo con el artículo 24 CE. Sin embargo, la Constitución no recoge un derecho a la segunda instancia, salvo en el proceso penal, en relación con el cual el artículo 24.2 CE debe interpretarse conforme a lo dispuesto en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966 (8), y la discutible extensión de la exi-

(8) *Vid.*, por todas, las SSTC 42/1982, FJ. 3; 76/1982, FJ. 5, y 60/1985, FJ. 2. No obstante, «la necesidad de que en las causas contra Diputados y Senadores sea competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que es el «órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales» (art. 123.1 CE), está impuesta por el artículo 71.3 CE. Determinadas personas gozan, *ex Constitutione*, en atención a su cargo, de una especial protección que contrarresta la imposibilidad de acudir a una instancia superior, pudiendo afirmarse que esas particulares garantías que acompañan a Senadores y Diputados, disculpan la falta de un segundo grado jurisdiccional, por ellas mismas y porque el órgano encargado de conocer en las causas en que puedan hallarse implicados es el superior en la vía judicial ordinaria» (STC 51/1985, FJ. 3).

gencia de una segunda instancia en los procesos especiales preferentes y sumarios para la protección de los derechos fundamentales que parece derivarse de algunas sentencias del Tribunal Constitucional, si bien esta línea ha topado con fuertes resistencias en la jurisdicción ordinaria y ni siquiera en el Tribunal Constitucional llegó a estar nunca claramente definida (9). Ello significa que la

Además, el Tribunal Constitucional matiza que el mandato de abrir una segunda instancia en los procesos penales «no es bastante por sí mismo para crear recursos inexistentes» (STC 42/1982), de lo cual se deriva que los interesados tendrán derecho a los recursos previstos en la Ley «y con las condiciones por ella requerida» (STC 60/1985). Ello ha hecho que se hayan venido aplicando en el proceso penal las restricciones a la discusión de los hechos y de la valoración de la prueba características del recurso de casación, lo cual ha provocado la Decisión del Comité de Derechos Humanos de la ONU de 20 de julio del año 2000 que condena a España por violación del artículo 15.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al considerar que la restricción del ámbito de enjuiciamiento del recurso de casación a los aspectos formales o legales de la sentencia de primera instancia impide considerar el recurso de casación como segunda instancia de pleno enjuiciamiento de los asuntos penales decididos por las Audiencias Provinciales. Una situación similar ha originado en Francia la promulgación de la Ley de 15 de junio de 2000 sobre la presunción de inocencia, que contempla la creación de unos nuevos tribunales que habrán de actuar como segunda instancia en apelación frente a las sentencias dictadas por las *cours d'assise* en primera instancia.

(9) En la actualidad, no obstante, el artículo 81.2.b) LJCA extiende el recurso de apelación a todas las sentencias dictadas en el proceso contencioso-administrativo para la protección de los derechos fundamentales por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo con independencia de la cuantía de los asuntos que aquéllas resuelvan y el artículo 86.2.b) de la misma Ley indica lo mismo en cuanto al recurso de casación, aunque resultan excluidas de éste las sentencias que se refieran a cuestiones de personal al servicio de las Administraciones públicas exceptuadas de dicho recurso por el apartado a) del mismo artículo 86.2.

El Tribunal Constitucional, en sus sentencias 188/1994 y 145/1995, consideró inaplicable en el proceso contencioso-administrativo de la Sección segunda de la Ley 62/1978 la limitación del recurso de apelación a los asuntos de cuantía superior a 500.000 pesetas que establecía la redacción de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa anterior a la reforma llevada a cabo en ella por la Ley 10/1992, de 30 de abril, al entender como incompatible con la naturaleza de los derechos fundamentales la utilización del requisito de la cuantía para delimitar los supuestos de admisión al recurso. No obstante, aunque la redacción de las sentencias anteriores quedó en unos términos de los que podía derivarse la necesidad de omitir cualquier restricción al acceso a la segunda instancia en los procesos especiales para la protección de los derechos fundamentales, fuera cual fuera la naturaleza de los procesos, los recursos y los requisitos de admisión de los que se trate, la STC 125/1997 rectificó esta línea argumentativa, al considerar aplicables los requisitos establecidos en el artículo 93 LJCA introducido por la Ley 10/1992 para la procedencia del recurso de casación, que, durante la vigencia de esta última ley, cumplió, de hecho, la función de una segunda instancia en el ámbito contencioso-administrativo, pese a las especialidades derivadas de la particular naturaleza y regulación de este recurso.

En el Tribunal Supremo, como ejemplos de la inaplicación de la doctrina derivada de las SSTC 188/1994 y 145/1995, *vid.*, por todas, las SSTS de 11 de octubre de 1994, 7 de diciembre de 1995 y 12 de diciembre de 1995.

tutela ordinaria se predica en toda su extensión sólo de la primera instancia de los procesos. Por contraposición, la tutela prestada en ulteriores instancias y recursos es una tutela extraordinaria que admite una delimitación especial de alguna de las diversas manifestaciones en las que se concreta la tutela judicial ordinaria. No quiere decir que se pueda hacer tabla rasa de todos los contenidos derivados del derecho a la tutela judicial del artículo 24 CE. La tutela extraordinaria sigue siendo tutela judicial y habrá de respetar aquellas garantías relativas estrictamente a la naturaleza o a la actividad tutelar del órgano judicial, pero es admisible una modulación de los restantes contenidos de la tutela judicial ordinaria, relativos bien a garantías que no deriven de la actividad judicial, bien a garantías que no pierdan su eficacia si su realización se remite al órgano judicial que conociera del asunto en una instancia anterior.

Tutela extraordinaria es, precisamente, la que presta el recurso de amparo en la gran mayoría de casos en los que existe previamente alguna resolución judicial sobre el asunto que agota la vía judicial. Ciertamente el recurso de amparo ha sido conceptualizado, en términos técnicos, como un proceso independiente, pero, en cuanto al fondo del asunto, el recurso de amparo supone una revisión del juicio acerca de la posible vulneración de un derecho fundamental realizado anteriormente por un órgano judicial o bien una revisión de la forma en la que el órgano judicial ha aplicado las garantías derivadas del derecho a la tutela judicial en el seguimiento del proceso. En fin, de hecho, el recurso de amparo actúa materialmente como si fuera una instancia adicional a las seguidas a lo largo de la vía judicial.

Además, hay que tener en cuenta que el recurso de amparo es competencia del Tribunal Constitucional, que, aun siendo órgano jurisdiccional, no se encuadra en el Poder Judicial. Quiere decir ello que, en el caso del recurso de amparo, es admisible pensar en modular incluso garantías que, predicables de la actividad de Jueces y Tribunales, no tengan que serlo necesariamente de la misma manera cuando se trata de un órgano jurisdiccional distinto, como el Tribunal Constitucional, aunque sí habrá que llevar a efecto las garantías inherentes a la actividad o la naturaleza de cualquier órgano jurisdiccional.

A continuación pasamos a examinar la aplicación al recurso de amparo de las garantías ínsitas al derecho a la tutela judicial efectiva que más interesan al objeto del presente trabajo:

a') *Acceso al recurso de amparo*: uno de los puntos discutidos en relación con una posible articulación alternativa del recurso de amparo se refiere a determinadas propuestas de limitar el acceso al recurso de amparo, haciendo más estrictos los requisitos del trámite de admisión del mismo. Mientras que en la actualidad cualquier asunto relativo a actuaciones que afecten a los derechos fundamentales protegidos en el recurso de amparo debe ser admitido a

trámite, la finalidad de tales propuestas es limitar el tipo de asuntos que merecieran la admisión, reservando ésta sólo para los que cumplieran determinados requisitos y excluyendo ya de principio a los demás, incluso aunque el asunto afectara a algún derecho fundamental.

Partiendo del planteamiento realizado anteriormente, esta alternativa resulta posible sin lugar a dudas. La tutela judicial prescrita por la Constitución se cumple con el acceso a un órgano judicial. La segunda instancia es eventual, depende de que las leyes la prevean, e igualmente eventual debe considerarse el recurso de amparo (10). Los términos del artículo 53.2 CE pueden interpretarse como una delimitación indicativa de los derechos a los que el recurso de amparo extiende su protección, según veremos posteriormente, pero no se deriva de dicho artículo un derecho a que todos los asuntos relativos a tales derechos deban acceder al recurso de amparo. A este respecto hay que recordar que el inciso «en su caso» del artículo 53.2 CE permite a la ley delimitar los supuestos de acceso al recurso de amparo, cuya posibilidad prevé la Constitución no para todos los casos posibles de lesión de los derechos fundamentales que aquél tutela, sino «en los casos y formas que la ley establezca» [art. 161.1.b) CE].

Admitida la posibilidad de limitar la admisión en el recurso de amparo, la cuestión pasa a ser qué tipo de criterios podrían prestar contenido al trámite de admisión. En este sentido, las reglas que tradicionalmente se han utilizado para delimitar los supuestos de acceso a los recursos en las leyes procesales parecen inadecuadas en el recurso de amparo, y particularmente poco conveniente parece el criterio tradicional de regular el acceso a los recursos según la cuantía de los asuntos a los que se refieran, pues los derechos fundamentales tienen una dimensión objetiva, en tanto que elementos cuya eficacia resulta necesaria como condición para reconocer un auténtico Estado de Derecho, que rebasa el valor de los intereses subjetivos que en ellos se encierran. Además, el recurso de amparo, como se verá posteriormente, tiene, junto a su finalidad de protección de los intereses subjetivos cuya satisfacción pretende el titular de los derechos, una función objetiva, encaminada a proporcionar criterios orientativos acerca de la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales, y esta función debe realizarse con independencia de la cuantía de los asuntos en los que surjan controversias sobre los derechos fundamentales (11).

La duda ha surgido a causa de algunas propuestas que, con la pretensión de acentuar la indicada faceta objetiva del recurso de amparo, sugieren configurar

(10) P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», *REDC*, 41 (mayo-agosto 1994), pág. 12.

(11) *Vid.* SSTC 188/1994 y 145/1995. ^

la regulación de los supuestos de admisión del recurso de amparo en torno a dos criterios: el de la trascendencia constitucional del asunto, que reservaría el acceso al recurso de amparo para aquéllos que presentaran interés doctrinal para la delimitación e interpretación del contenido de algún derecho fundamental, y el de la relevancia de los intereses subjetivos de los recurrentes implicados en el asunto, que abriría la puerta de la admisión en todo caso a aquellos asuntos que revelaran que el recurrente hubiera sufrido un grave perjuicio como consecuencia del acto o la resolución que hubiera impugnado. Finalmente, en el seno del propio Tribunal Constitucional se ha defendido esta opción, complementada por otras medidas de tipo organizativo, como mejor medio para encauzar la alta demanda de amparo adecuándola a lo que el Tribunal Constitucional está en condiciones de responder y resolver razonablemente, teniendo en cuenta, además, la necesidad de resolver también en un plazo razonable los procesos sobre inconstitucionalidad de leyes y normas con fuerza de ley y los conflictos de competencia, y el mismo camino sigue en sus indicaciones sobre el Tribunal Constitucional el documento de trabajo para la reforma de la justicia elaborado por el Ministerio de Justicia que ha servido como base para el recientemente firmado Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia (12). En fin, esta tendencia acoge la influencia de la evolución de la regulación del acceso a la *Verfassungsbeschwerde*, marcada por la reforma introducida en el artículo 93.a) de la Ley del Tribunal Constitucional Federal ale-

(12) En 1998 el Tribunal Constitucional elaboró un Borrador de reforma de la LOTC que recogía los resultados del trabajo de una comisión nombrada en su seno a tal efecto y que cambiaba por completo el enfoque de la admisión en el recurso de amparo, en el sentido de admitir sólo los recursos que, cumpliendo los requisitos de forma, merecieran un pronunciamiento «bien en razón de su trascendencia constitucional, bien en atención a la gravedad del perjuicio causado al recurrente por la alegada vulneración del derecho fundamental». Únicamente se excluiría de este estricto control de admisión el caso de aquellos recursos que suscitaran una queja por violación de derechos que no haya podido ser planteada previamente ante los Tribunales ordinarios [vid. tanto los documentos de trabajo de la comisión como el Borrador de 1998 en el monográfico dedicado al Tribunal Constitucional por *Teoría y realidad constitucional*, 4 (1999), págs. 395 y sigs.]. Posteriormente, el Presidente del Tribunal Constitucional ha vuelto a llamar la atención acerca de la sobrecarga de asuntos pendientes ante el Tribunal Constitucional y las dificultades para el normal funcionamiento de aquél que originan las dimensiones que ha tomado el recurso de amparo, en el marco de un llamamiento para reformar la configuración del trámite de admisión del recurso de amparo como medio más adecuado para tratar este problema; vid. P. CRUZ VILLALÓN: «Las tareas del Tribunal Constitucional», en la *Memoria del Tribunal Constitucional de 1999*, págs. 9 y sigs. Vid. también el conocido ATC 248/1994, que aplicó el artículo 50.1.c) LOTC para inadmitir un recurso de amparo que tenía su origen en una reclamación de un importe de 7.710 pesetas, y el comentario publicado por J. L. REQUEJO PAGÉS: «Hacia la objetivación del amparo constitucional» (Comentario al Auto de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 19 de septiembre de 1994), *REDC*, 42 (septiembre-diciembre 1994), págs. 153 y sigs.

mán por Ley de 19 de agosto de 1993, que hace de la inadmisión del recurso el punto de partida, la cual puede transformarse en admisión si concurre alguna de las causas de admisión fijadas en dicho precepto, esto es, que la queja constitucional tenga «relevancia constitucional fundamental», «cuando esté indicado para hacer valer los derechos susceptibles de amparo» o «cuando la denegación de una decisión de fondo cause al demandante un perjuicio especialmente grave» (13). Se trataría, en definitiva, de invertir la perspectiva legal actual, en la que se parte de que el supuesto ordinario es la admisión del recurso, el cual puede ser, no obstante, inadmitido mediante la aplicación de las causas de inadmisión previstas en el artículo 50.1 LOTC, para pasar a una situación en la

El documento de trabajo del Ministerio de Justicia acoge las indicaciones provenientes del Tribunal Constitucional y «propone modificar la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en el sentido de pasar de un trámite de admisión basado, exclusivamente, en la inexistencia de defectos formales o materiales, a uno con base en la exigencia de una específica admisión a trámite de aquellas demandas que, cumplimentados los requisitos formales, vayan acompañadas de alguna de las dos siguientes circunstancias: a) que el recurso plantee una cuestión dotada de una cierta transcendencia constitucional; b) que del recurso se deduzca la presencia de un grave perjuicio para el recurrente». El Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia alude también a la necesidad de reformas en el recurso de amparo, si bien no concreta el contenido de dichas reformas, y añade que «ligada con esta reforma del recurso de amparo, se afrontarán mejoras sobre el desarrollo del artículo 53.2 de la Constitución y, más en general, sobre la protección de los derechos fundamentales por los Tribunales ordinarios».

(13) Vid. J. L. RODRÍGUEZ ÁLVAREZ: «Seleccionar lo importante. La reciente reforma del trámite de admisión de la *Verfassungsbeschwerde*», *REDC*, 41 (mayo-agosto 1994), págs. 139 y sigs.; R. WAHL y J. WIELAND: «La jurisdicción constitucional como bien escaso. El acceso al *Bundesverfassungsgericht*», *REDC*, 51 (septiembre-diciembre 1997), págs. 11 y sigs., y LÓPEZ PIETSCH: «Objetivar el recurso de amparo: las recomendaciones de la Comisión Benda y el debate español», *REDC*, 53 (mayo-agosto 1998), págs. 115 y sigs.

Esta iniciativa obtuvo su primera y más sólida formulación entre nosotros en las propuestas manifestadas por Cruz Villalón durante el Segundo Simposio de Derecho Constitucional celebrado en Castilleja de Guzmán en 1991. Vid. AA. VV. (dir. P. CRUZ VILLALÓN): *Los procesos constitucionales...*, ob. cit., págs. 117 y sigs.

A favor de esta solución, vid. J. L. REQUEJO PAGÉS: *cit.*, pág. 160; J. J. GONZÁLEZ RIVAS: «El recurso de amparo judicial», en AA. VV. (dir. J. GABALDÓN LÓPEZ): «Amparo judicial. Jurisprudencia constitucional práctica: laboral, penal, civil y contencioso-administrativa», *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. XXVII, CGPJ, Madrid, septiembre 1994, pág. 327; J. L. CASCAJO CASTRO en J. L. CASCAJO CASTRO y V. GIMENO SENDRA: *El recurso de amparo*, Tecnos, Madrid, 1984, 2.^a ed., 1988, pág. 66; M. Á. APARICIO PÉREZ: «La aplicación de la Constitución por los Jueces y la determinación del objeto del amparo constitucional», *RCEC*, 3 (mayo-agosto 1989), pág. 82. También M. ARAGÓN REYES: «Artículo 161. Competencias del Tribunal Constitucional», en AA. VV. (dir. Ó. ALZAGA VILLAAMIL): *Constitución española de 1978*, t. XII, Madrid, Edersa, 1996, pág. 210, considera posible una configuración objetiva del recurso de amparo. De igual forma, se inclina por esta opción J. JIMÉNEZ CAMPO: «Artículo 53. Protección de los derechos fundamentales», en *Comentarios a la Constitución...*, ob. cit., pág. 510.

que se tome como punto de partida la inadmisión del recurso, que podría ser revertida mediante la aplicación de alguna de las causas de admisión definidas en la LOTC.

Ciertamente, la regulación del trámite de admisión en torno a criterios de una formulación tan genérica deja un amplio margen a la competencia del Tribunal Constitucional para determinar cómo podrían aplicarse aquéllos. Para aminorar el subjetivismo ínsito en la carga de discrecionalidad que comporta la aplicación de tales criterios sería conveniente que el propio Tribunal Constitucional, por vía jurisprudencial, precisara el contenido de aquéllos, lo cual se puede llevar a cabo concretando las circunstancias que permitirían apreciar la trascendencia constitucional de los asuntos de acuerdo con el significado de la vertiente objetiva del recurso de amparo y detallando también qué casos pudieran revelar la existencia de perjuicios de entidad suficiente como para ser tomados en consideración en el momento de decidir la admisión del recurso de amparo a raíz de la trascendencia de los intereses en juego. Así, el primer criterio se podría concretar admitiendo aquellos casos que presenten una utilidad cierta de cara a apoyar la generalización y difusión social del disfrute de tales derechos por su idoneidad para la definición de criterios interpretativos que contribuyan a precisar aspectos relativos a la interpretación y la aplicación de los derechos fundamentales a los que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no hubiera dado aún una solución consistente, a resolver asuntos cuyo tratamiento jurídico desde el prisma de los derechos fundamentales todavía no hubiera sido perfilado nítidamente por la jurisprudencia, a orientar sobre la aplicación de los derechos fundamentales a cuestiones novedosas planteadas por la evolución social o por la renovación de los medios científicos o técnicos, a llamar la atención sobre la falta de aplicación o la errónea comprensión de algún aspecto del contenido de los derechos fundamentales por parte de la jurisprudencia emanada por los órganos judiciales ordinarios o a modificar jurisprudencia anteriormente establecida por el Tribunal Constitucional a tenor de nuevas circunstancias aparecidas o de la apreciación de nuevos matices en los asuntos. Asimismo, la trascendencia de los intereses cuya apreciación pudiera motivar la admisión del recurso de amparo podría concretarse cuando el recurrente hubiera sufrido perjuicios particularmente graves, cuando el asunto afectara a un grupo numeroso de personas o cuando se distinguiera un elevado interés social en la resolución del asunto. Un trámite de admisión así configurado se aproximaría a la práctica americana del *writ of certiorari* (14)

(14) P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», 18. En cuanto al *writ of certiorari*, vid. M. A. AHUMADA RUIZ: «El *certiorari*. Ejercicio discrecional de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos», *REDC*, 41 (mayo-agosto 1994), págs. 89 y sigs.

pero, al menos, daría un cierto grado de previsibilidad a la decisión del Tribunal Constitucional, lo que, además, favorecería un correcto uso del recurso de amparo por parte de los interesados en acudir a este proceso.

En fin, en la resistencia doctrinal a admitir unos criterios de admisión de este tipo se encuentra una cierta mayor deferencia hacia el recurso de amparo que hacia los procesos ante órganos judiciales, derivada de la consideración de aquél como instrumento esencial y necesario de la protección de los derechos fundamentales e, incluso, como elemento configurador del propio concepto de derecho fundamental, que, desde esta perspectiva, no podría entenderse sin el recurso de amparo (15). Sin embargo, el concepto de derechos fundamentales exige, en este terreno, sólo la posibilidad de instar la tutela judicial de tales derechos de acuerdo con el contenido derivado directamente de la Constitución, y dicha tutela queda cumplida con un proceso ante un órgano judicial. El recurso de amparo, configurado en términos subsidiarios, supone una revisión añadida del juicio realizado previamente por un órgano judicial, y, en tanto que añadido, también es eventual.

Como eventuales son los recursos en segunda instancia en los procesos ante órganos judiciales, salvo en el proceso penal. A este respecto, merece la pena subrayar la configuración de la admisión en el recurso de casación en el orden contencioso-administrativo llevada a cabo por el artículo 93.2.e) de la Ley 29/1998, que, para el caso de que el recurso trate de asuntos de cuantía indeterminada que no se refieran a la impugnación directa o indirecta de una disposición general y se funde en infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, permite que la Sala dicte auto de inadmisión cuando se aprecie que el asunto carece de interés casacional por no afectar a un gran número de situaciones o no poseer el suficiente contenido de generalidad.

(15) Como manifestación de este presupuesto, *vid.* L. M. Díez-Picazo Giménez: *cit.*, págs. 9 y sigs. y, especialmente, págs. 24 y sigs. y 34.

También en contra de esta opción, BIGLINO Y GARRORENA en *Los procesos constitucionales...*, *ob. cit.*, pág. 141; P. PÉREZ TREMPs en *Los procesos constitucionales...*, *ob. cit.*, pág. 145; M. REVENGA SÁNCHEZ: «Las paradojas del recurso de amparo tras la primera década de jurisprudencia constitucional (1981-1991)», *REDC*, 41 (mayo-agosto 1994), pág. 32; M. SÁNCHEZ MORÓN: «El recurso de amparo constitucional. Naturaleza jurídica, características actuales y crisis», *Cuadernos y Debates*, núm. 3, CEC, Madrid, 1987, págs. 32 y 78 y sigs.; RODRÍGUEZ-PIÑERO y M. BRAVO FERRER: «Jurisdicción y justicia constitucionales», en *La jurisdicción constitucional...*, *ob. cit.*, pág. 235.

I. Díez-Picazo Giménez: *Ob. cit.*, págs. 216 y sigs., entiende que el *certiorari* sería conforme con la Constitución, pero no conveniente ni oportuno. Sin embargo, considera también que es preferible establecer expresamente dicho sistema, antes que querer instaurarlo subrepticamente mediante un sistema como el alemán o una reinterpretación del artículo 50.1.c) LOTC.

Excepcionalmente, la admisión debe quedar franca, sin obstáculo de ningún tipo, en todos los casos de recurso de amparo directo. En la actualidad, son estos casos los relativos a actos de los órganos de las Cámaras o Asambleas parlamentarias sin fuerza de ley (art. 42 LOTC) y a la inadmisión por la Mesa del Congreso de una proposición de ley articulada mediante la iniciativa legislativa popular (art. 6.º de la Ley Orgánica 3/1984). Suscita dudas el caso de las vulneraciones de las garantías integrantes del derecho a la tutela judicial efectiva cometidas en la última instancia de los procesos, si bien nos decantamos por entender que tampoco en este último supuesto resultaría exigible esta modalidad de admisión, ya que nos encontramos siempre ante una resolución judicial previa que debe haber expresado, siquiera tácitamente, la forma como el órgano judicial ha estimado que debe aplicar dichas garantías conforme a la Constitución.

Como aclaración útil para comprender cuanto expondremos en adelante, señalaremos que coexisten en el recurso de amparo la faceta subjetiva encaminada a la tutela de derechos subjetivos que han de ser de índole fundamental y hallarse englobados en la Sección primera del Capítulo segundo del Título I de la Constitución más el principio de igualdad y la objeción de conciencia e intereses legítimos de los recurrentes derivados de tales derechos y la faceta objetiva que se plasma en la concreción de criterios ciertos para orientar la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales por parte de los demás órganos estatales y, particularmente, de los órganos judiciales. Si la faceta subjetiva presta al recurso de amparo su razón de ser como instrumento para la tutela de los derechos fundamentales y requiere, entre otras cosas, asegurar la eficacia de las resoluciones estimatorias de estos recursos, la faceta objetiva permite centrar el tipo de asuntos que se consideren en el recurso de amparo en aquéllos de mayor interés para establecer criterios doctrinales sobre la interpretación y aplicación de los derechos incluidos en su ámbito. Ello es posible teniendo en cuenta que, al ser el recurso de amparo, además, un instrumento procesal de carácter extraordinario, la tutela subjetiva que presta, que no es garantía de acierto de la resolución judicial, sino garantía de la intervención judicial en la protección de aquéllos, resulta compartida con los órganos judiciales y, por lo tanto, admite limitaciones relativas al tipo de asuntos admitidos en el recurso y a los aspectos a los que los pronunciamientos del Tribunal Constitucional deban extenderse. Esta faceta objetiva marca la eficacia característica del recurso de amparo desde una perspectiva de técnica procesal basada en la posición que ocupa en el sistema de tutela judicial de los derechos fundamentales (16).

(16) Cuestión distinta a las vertientes subjetiva y objetiva del recurso de amparo, que se desarrollan en un marco procesal, es la doble naturaleza subjetiva y objetiva de los derechos funda-

Finalmente, una concesión a la faceta subjetiva es la conveniencia de la admisión en el recurso de amparo de los asuntos en los que se advierta un perjuicio grave a un interés subjetivo de gran relevancia (17).

Debe el Tribunal Constitucional respetar las garantías de comunicación de las actuaciones a las partes interesadas, de manera que el recurso discurra como un juicio contradictorio en el que puedan comparecer quienes tengan un derecho o interés legítimo comprometido en el asunto y deseen hacerlo valer, ya que se trata de garantías que atañen a la actuación de aquél como órgano de naturaleza jurisdiccional.

b') Juicio imparcial: la imparcialidad es característica inherente a los órganos jurisdiccionales de todo tipo y, por lo tanto, circunstancia y garantía exigible también en los magistrados del Tribunal Constitucional. El procedimiento del recurso de amparo, asimismo, debe garantizar que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos con igualdad de armas, lo cual resulta necesario para que pueda reconocerse un verdadero juicio contradictorio.

c') Resolución motivada: la primera cuestión que se plantea en este punto es si sería posible que el Tribunal Constitucional dictara las resoluciones de inadmisión de los recursos de amparo sin especificar los motivos que lo hayan

mentales, que se predica de los derechos como tales y que el Tribunal Constitucional ha derivado del artículo 10.º CE. Como señaló el Tribunal Constitucional en su STC 25/1981, FJ. 5, «en primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los ciudadanos no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un *status* jurídico o la libertad en un ámbito de existencia. Pero al propio tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de derecho y, más tarde, en el Estado social de derecho o el Estado social y democrático de derecho, según la fórmula de nuestra Constitución». Desde esta segunda perspectiva, como afirma la STC 53/1985, FJ. 4, «los derechos fundamentales son los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del orden jurídico objetivo como de cada una de las ramas que lo integran, en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores, que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política. De la significación y finalidades de estos derechos dentro del orden constitucional se desprende que la garantía de su vigencia no puede limitarse a la posibilidad de ejercicio de pretensiones por parte de los individuos, sino que ha de ser asumida también por el Estado».

(17) R. BUSTOS GISBERT: «¿Está agotado el modelo de recurso de amparo diseñado en la Constitución española?», *Teoría y Realidad Constitucional*, 4 (1999), pág. 287, definiendo un sistema mixto, en el que la admisión se aproximara al sentido de una decisión discrecional en relación con las alegaciones y pretensiones relativas a algunas de las garantías procesales derivadas del derecho a la tutela judicial, y se mantuviera dentro de sus parámetros actuales para los restantes derechos e, incluso, para algunas de las garantías derivadas del artículo 24, como, por ejemplo, la presunción de inocencia o el derecho al juez natural.

conducido a tal decisión ni razonar expresamente la aplicación de dichos motivos, como vía para dotar de mayor agilidad la tramitación y resolución de los recursos que no sean admitidos a trámite.

Esta opción puede hacerse complementaria de la propuesta de restringir la admisión a los recursos que planteen un interés doctrinal y a aquéllos en los que se dirima un interés subjetivo de especial trascendencia. Desde un criterio lógico, no es la aplicación de la regla ordinaria lo que debe ser razonado, sino la excepción. Por ello, desde la actual configuración legal del trámite de admisión, resulta coherente que el Tribunal razone frecuentemente la inadmisión de los recursos, aunque esta obligación de razonar la inadmisión se ha hecho más liviana tras la modificación introducida en el artículo 50 LOTC por la Ley Orgánica 6/1988. Es cierto que en la práctica la regla es la inadmisión, pues inadmitida es, de hecho, la gran mayoría de los recursos de amparo que se presentan, pero, desde la perspectiva legal, el punto de partida es la admisión, excepcionable mediante la aplicación, que en la práctica es muy amplia, de las causas de inadmisión. Por el contrario, si se invirtiera la perspectiva que configura el trámite de admisión, haciendo de la inadmisión la regla general, excepcionable por el encaje del recurso en alguna de las causas genéricas de admisión que recogiera la LOTC, serían los recurrentes quienes habrían de argumentar en sus escritos de presentación de los recursos la concurrencia de dichas causas de admisión, mientras que las resoluciones de inadmisión no necesitarían ser especialmente razonadas, por ser mera aplicación de la regla general en este terreno. Bastaría, entonces, con indicar en las providencias de inadmisión solamente el motivo justificativo de la admisión cuya no concurrencia determinara que el recurso de amparo no fuera admitido, sin extenderse en argumentar esta circunstancia (18).

Una solución de estas características supone, en realidad, no otra cosa que llevar el carácter eventual del recurso de amparo a sus últimas consecuencias, y, desde este punto de vista, resultaría, pues, admisible. La duda surge cuando hay que plantearse si puede un órgano jurisdiccional dictar sus resoluciones sin explicar los motivos que le llevan a dictarlas.

La necesidad de motivar las resoluciones judiciales, incluyendo las de inadmisión de las demandas y de los recursos, se deriva del derecho a la tutela judicial reconocido en el artículo 24 CE. Sin embargo, si bien esta exigencia vincula a los órganos judiciales ordinarios, no puede predicarse de igual forma del Tribunal Constitucional.

(18) Ésta es la opción defendida por el Tribunal Constitucional en el Borrador para la reforma de la LOTC elaborado en 1998. *Vid.* nota 12.

El artículo 24 CE, en efecto, entiende la tutela judicial como actividad propia de «jueces y tribunales», como señala su propio texto en expresión que hay que interpretar, según el contexto en el que se inserta el precepto, referida a jueces y tribunales ordinarios, integrantes del Poder Judicial, pues el Tribunal Constitucional es para la Constitución algo distinto, un órgano jurisdiccional centrado en la revisión de la constitucionalidad de las leyes y en precisar la interpretación de la Constitución de mayor autoridad doctrinal y jurisprudencial más que en la tutela de derechos e intereses subjetivos, que no integra el Poder Judicial y cuya regulación trata en el Título IX, independiente y separado del Título VI, que desarrolla la configuración constitucional del Poder Judicial. Es cierto que el Tribunal Constitucional es órgano jurisdiccional y que, como tal, debe respetar en su actividad las garantías inherentes a la naturaleza de cualquier órgano jurisdiccional, y por ello debe actuar con imparcialidad, resolviendo los asuntos desde la consideración de la porción del ordenamiento jurídico cuya salvaguardia tiene confiada, esto es, tomando como canon la Constitución y, excepcionalmente, en los conflictos de competencia, las restantes normas delimitadoras del reparto de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas que complementan los preceptos constitucionales sobre esta materia. En concreto, en el recurso de amparo, habrá de resolver derivando la solución a los asuntos que se le planteen de la interpretación de los artículos constitucionales que reconocen los derechos fundamentales a cuya tutela sirve el recurso y tutelando al recurrente los derechos fundamentales que, en su caso, le hayan sido vulnerados. Pero la faceta característica de las resoluciones del Tribunal Constitucional también en el recurso de amparo va más allá de la tutela de derechos e intereses subjetivos y se encamina a favorecer la aplicación y eficacia de los derechos fundamentales tutelados por aquél, estableciendo criterios objetivos para precisar el contenido de tales derechos sostenidos por la autoridad del Tribunal Constitucional como más alto intérprete de la Constitución. La motivación, sin embargo, no aporta nada al cumplimiento de esta finalidad cuando el asunto no reúne un interés doctrinal suficiente o no se refiere a un perjuicio grave a intereses subjetivos del recurrente o intereses sociales derivados del reconocimiento constitucional de los derechos tutelados en el recurso de amparo, de tal modo que podría bastar, como se indicó, la mera indicación de cuál es el motivo cuya no concurrencia determine en cada caso la no admisión del recurso. Concretar de la forma que ha quedado indicada la respuesta a esta cuestión es importante, ya que, como se señalará más adelante, son los recursos de amparo inadmitidos los que provocan el sobredimensionamiento del número de recursos de este tipo que debe resolver el Tribunal Constitucional y, por lo tanto, resulta de interés reparar en la constitucionalidad de una vía como la anterior, que puede contribuir a simplificar la tramitación y

resolución de estos recursos (19). Como excepción, sería conveniente motivar las resoluciones de inadmisión de recursos sobre asuntos que no afectaran a derechos fundamentales pero que tuvieran interés para la delimitación del contenido de los derechos fundamentales y las cuestiones de legalidad anejas a aquéllos.

La segunda cuestión que hay que dilucidar es si puede el Tribunal Constitucional omitir tomar en consideración algunos aspectos que pueda suscitar el asunto y que sea necesario tratar para dar una solución completa a la controversia planteada.

Hay que partir del hecho de que la tutela judicial proscribe la indefensión. Sin embargo, al no existir un derecho constitucional a la segunda instancia, la salvedad que impide la indefensión queda salvada suficientemente en relación con los aspectos materiales de la controversia mediante el juicio llevado a cabo por los órganos judiciales en primera instancia. Así, es posible limitar el acceso a ulteriores recursos y procesos, y, por lo tanto, también al recurso de amparo, de elementos cuyas características hayan quedado fijadas en la primera instancia o que hayan sido ya enjuiciados en dicha primera instancia. Por ejemplo, puede restringirse la discusión de la sentencia recaída en la instancia ulterior a determinados motivos, como ocurre en el recurso de casación.

En esta línea, el recurso de amparo, como se deriva del artículo 44.1.b) LOTC, no permite reabrir la valoración de la prueba realizada en la vía judicial con vistas a discutir la versión de los hechos fijada en dicha vía, ni el examen de nuevas pruebas con las que se pretendiera modificar tal versión de los hechos o introducir hechos nuevos en el proceso, características estas que sustancialmente, aunque no con la misma extensión, comparte con el recurso de casación. La única posibilidad de suscitar cuestiones relativas a estos extremos en el recurso de amparo se refiere a los casos en que la fijación de los hechos y la valoración de la prueba hayan sido realizadas en el proceso judicial previo infringiendo alguna de las garantías derivadas del derecho a la tutela judicial o la presunción de inocencia del artículo 24.2 CE, como ocurriría, por ejemplo, si la fijación de algún hecho se hubiera realizado prescindiendo totalmente de una mínima actividad probatoria, si aquélla fuera producto de una valoración de la prueba absolutamente desprovista de lógica y razonabilidad o si se hubiera inadmitido de forma irrazonable alguna prueba que claramente pudiera aportar elementos útiles para fijar los hechos adecuadamente, y aun así el Tri-

(19) M. SÁNCHEZ MORÓN: *Ob. cit.*, págs. 81 y sigs., defiende la simplificación de la motivación de los autos de inadmisión, de manera que aquélla no fuera un razonamiento *ad casum*, sino una mera referencia a la causa legal de inadmisión aplicada.

bunal Constitucional se limitará a anular la resolución que produjo la lesión del derecho a la tutela judicial remitiendo el asunto al órgano judicial del que provenga para que éste repita la práctica o la valoración de la prueba con arreglo a los criterios fijados en la sentencia, sin sustituir por una valoración propia la que hubiera hecho de forma errónea el órgano judicial.

De igual modo, sería posible que el Tribunal Constitucional limitara su actuación a comprobar si los órganos judiciales han razonado su decisión a partir de los derechos realmente comprometidos en cada caso y si han utilizado para la interpretación y ponderación de los mismos los criterios fijados en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, remitiendo a los Jueces y Tribunales ordinarios la solución concreta que deba recibir cada asunto mediante la aplicación y ponderación de tales criterios a las circunstancias concretas del caso. La aplicación de esta opción, que ha sido defendida por un sector doctrinal para los casos en los que se encuentre en juego la eficacia de los derechos fundamentales en relaciones entre particulares, haría de la actividad tutelar del Tribunal Constitucional una garantía argumental, en la que se asegurarían, por así decir, las condiciones de debate necesarias para que una alegación relativa a los derechos fundamentales protegidos mediante el recurso de amparo reciba la respuesta debida con arreglo al contenido constitucional de tales derechos, si bien la apreciación de cuál deba ser tal respuesta quedaría en el terreno de los órganos judiciales ordinarios (20). Entendida como garantía argumental, la tutela de los derechos fundamentales mediante el recurso de amparo guarda alguna analogía con el contenido nuclear del derecho a la tutela judicial, que, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, supone una garantía de que el particular recibirá a sus alegaciones una respuesta motivada con arreglo a unos criterios mínimos de razonabilidad, pero no una garantía del acierto de la decisión del órgano judicial (21), si bien, en el caso de los derechos sustantivos tutelados en el recurso de amparo, la garantía sería más exigente, ya que no bastaría que la respuesta judicial no hubiera sido irrazonable o irrazonada, sino que se exigiría una argumentación construida en torno a los criterios fijados por el Tribunal Constitucional para la interpretación, ponderación y aplicación de cada derecho fundamental. Es la diferencia que va de asegurar las condiciones argumentales mínimas para asegurar la razonabilidad de cualquier debate jurídico a garantizar, concretamente, el seguimiento de las pautas argumentales por las que debe discurrir el debate en torno a determinados derechos.

(20) J. JIMÉNEZ CAMPO: *Ob. cit.*, pág. 512, que considera que esta opción podría extenderse también a los recursos de amparo que actualmente se encauzan a través de la vía del artículo 43 LOTC; R. BUSTOS GIBBERT: *Cit.*, pág. 289.

(21) *Vid.* la STC 22/1994, FJ. 2.

No obstante, quizás sería conveniente que la jurisprudencia llevara a cabo de manera previa una clarificación de los casos en los que procede la aplicación de este criterio de enjuiciamiento. En la actualidad, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional registra alternativas y, así, mientras en los asuntos relativos a la aplicación de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales suele comprobar solamente la aplicación por las resoluciones judiciales impugnadas de los criterios de interpretación y ponderación dispuestos en la doctrina jurisprudencial más asentada, en los que se refieren a la ponderación de las libertades de expresión y de información en relación con los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen es más habitual que entre a decidir sobre la corrección del resultado al que hubieran llegado las resoluciones judiciales recurridas tras aplicar los criterios fijados en la doctrina jurisprudencial que ha tratado este tema, si bien, tanto en uno como en otro caso pueden encontrarse ejemplos de ambas tendencias, con resultados que, a veces, rayan la contradicción (22).

(22) Por ejemplo, la STC 297/1994 se limita a comprobar que los órganos judiciales que conocieron del asunto habían aplicado los criterios de la jurisprudencia constitucional relativos a los supuestos de colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión, calificando el artículo de prensa como «artículo de opinión» y argumentando acerca de la relevancia o interés público de la noticia y de la imposibilidad de considerar como insultos los términos incluidos en aquél que motivaron la querrela por injurias y calumnias que está en el origen del asunto. Sin embargo, los problemas comienzan a surgir cuando se desciende a detalles. Así, la STC 105/1990, FJ. 8, había considerado previamente que el empleo de expresiones ofensivas relativas a defectos físicos, la valía moral o la capacidad intelectual «constituyen sin duda insultos en el más estricto sentido de la expresión, y no tienen nada que ver con la crítica, por dura que sea, de una conducta, sino que aparecen como meras exteriorizaciones de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o a la formación de una opinión pública responsable». En contraposición, el auto de archivo de actuaciones del Juzgado de Instrucción de Barcelona que conoció primeramente del asunto tratado en la STC 297/1994 se había basado en que «las que se pretenden como expresiones insultantes en referencia a la descripción de características físicas, no cabe entenderlas como tales, si tienen una referencia a la realidad». Tal afirmación contradice lo señalado en la STC 105/1990. En principio, la decisión del Juzgado de Instrucción y la de la Audiencia Provincial de Barcelona, que confirmó aquélla posteriormente, sólo podrían argumentarse desde el presupuesto de que el juicio sobre la concurrencia del *animus iniuriandi*, necesario para poder apreciar la existencia de un delito de injurias, es competencia exclusiva de los órganos jurisdiccionales del orden penal. Pero resulta difícil admitir una argumentación sobre la no existencia de *animus iniuriandi* desde la base de que la crítica de defectos físicos no puede considerarse insultante si tiene «una referencia a la realidad», sobre todo si se contrasta con el razonamiento de la STC 105/1990 que se ha indicado anteriormente, por lo que podría haberse otorgado el amparo contra las resoluciones de la vía judicial previa por haber rechazado las querrelas desde una argumentación que, al contradecir un criterio de ponderación fijado previamente por el Tribunal Constitucional y aplicable al caso, habría vulnerado el derecho al honor del querrelante, sin juzgar la procedencia de una eventual condena.

Lo expuesto anteriormente, sin embargo, no debe aplicarse a los supuestos de recurso de amparo directo, en los que el recurso de amparo funciona como única instancia y, por lo tanto, la tutela judicial debería alcanzar una extensión plena.

d') Reparación en el recurso de amparo de los derechos fundamentales vulnerados y de los intereses lesionados: ésta debe ser, en el plano de la tutela de derechos e intereses subjetivos, la finalidad última del recurso de amparo. No se explicaría la propia existencia del recurso de amparo si la resolución que lo culminara fuera meramente declarativa y, por lo tanto, ineficaz para producir efectos en la práctica.

Sin embargo, si bien la primera instancia judicial, en tanto que sede de la tutela ordinaria, debe producir un pronunciamiento acerca de todos los aspectos controvertidos derivados del asunto y proveer a la reparación de los derechos e intereses lesionados mediante la adopción de las medidas necesarias y el impulso de la ejecución de aquéllas, los recursos y procesos en ulteriores instancias permiten igualmente modulaciones en la intensidad de este aspecto de la tutela.

Así, centrándonos en el recurso de amparo, encontramos que el Tribunal Constitucional remite habitualmente a los órganos judiciales la determinación y ejecución de las medidas de reparación de los derechos, como ocurre, en el

Finalmente, los pronunciamientos de la STC 297/1994 contrastan con otros en los que el Tribunal Constitucional ha afirmado expresamente la posibilidad de controlar también los resultados de la ponderación de derechos llevada a cabo por los órganos judiciales. Así, la STC 49/2001, FJ. 4, citando la STC 180/1999, señala que «en la resolución de casos como el presente el Tribunal Constitucional debe determinar si se han vulnerado los derechos atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados en la instancia, ya que las razones argumentadas en ella no vinculan a este Tribunal ni reducen su jurisdicción a la simple revisión de la motivación de las resoluciones judiciales (STC 180/1999, FJ. 3)».

En casos relacionados con la vigencia de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, mientras la STC 80/2001 exterioriza el que es criterio dominante en este tipo de asuntos, al denegar el recurso de amparo tras comprobar que el órgano judicial «consideró la regla procesal sobre la carga de la prueba, así como la doctrina relativa a la necesidad de que el empleador acredite que la no renovación contractual no obedece a una causa torpe, vulneradora de derechos fundamentales, y estimó, de forma suficientemente motivada, que los hechos que dieron lugar a la decisión extintiva obedecían a motivos extraños a todo propósito atentatorio contra el derecho fundamental a la libertad de expresión del ahora quejoso», la STC 106/1996 entra a valorar el pretendido efecto vejatorio de las expresiones vertidas por una trabajadora de un hospital perteneciente a una orden religiosa y el contexto en el que tales expresiones se produjeron para apreciar que las sentencias impugnadas no habían tutelado en la forma debida la libertad de expresión de la trabajadora.

ejemplo más característico, cuando es precisa una indemnización. Lo decisivo es que la medida de reparación se determine y se ejecute, mientras que la identificación de cuál sea el órgano judicial que deba proceder a dicha determinación y ejecución deja varias opciones a la legislación y a la interpretación jurisprudencial.

Puede identificarse, entonces, un contenido de tutela que deriva de la naturaleza jurisdiccional del órgano que resuelve los asuntos y de la propia necesidad de proporcionar a los procesos en el curso de la cual se tramitará y decidirá la demanda o el recurso correspondiente los instrumentos adecuados para permitirle cumplir con eficacia la función que se encomienda a dichos procesos, esto es, la tutela de los derechos e intereses que explican la existencia de cada proceso. En el recurso de amparo, este contenido de tutela tiene las concreciones que hemos señalado anteriormente y otras que desarrollaremos en el apartado siguiente, en relación con la eficacia de la protección brindada por este recurso.

El artículo 24 CE, además, añade a tal contenido de tutela algunas garantías cuyo respeto impone a los órganos de naturaleza jurisdiccional integrados en el Poder Judicial para la satisfacción de los intereses subjetivos que motivan las demandas y los recursos de los particulares. Sin embargo, como se sabe, el Tribunal Constitucional no es juez o tribunal ordinario a los efectos de la aplicación del artículo 24 CE, por lo que sería posible que, en una configuración del trámite de admisión del recurso de amparo que hiciera de la inadmisión la regla general y de la admisión la excepción, el Tribunal Constitucional optara por no explicitar en sus resoluciones de inadmisión los motivos por los que considere que el asunto no reúne el interés doctrinal suficiente para merecer su tramitación en el recurso de amparo o que los intereses subjetivos comprometidos no tienen el peso suficiente para ser encauzados a través del recurso de amparo, y se limitara a señalar el motivo cuya no concurrencia determina la no admisión del recurso de amparo o que optara por no entrar en determinados aspectos suscitados por el asunto que debe resolver, del mismo modo que, en la actualidad, no entra a fijar una versión de los hechos que originaran la controversia, a valorar la prueba o a concretar algunas medidas de reparación de los derechos, como es el caso de las indemnizaciones.

La interdicción de dilaciones indebidas en el proceso puede predicarse también del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, en cuanto que no pueden admitirse interferencias ajenas al normal discurrir del proceso que pongan en peligro la eficacia de dicho proceso. No obstante, son conocidas las demoras en la tramitación y resolución del recurso de amparo que viene provocando el exceso de recursos de este tipo que pende ante el Tribunal Constitucional. Precisamente, como se ha indicado, la discusión sobre la conveniencia

de modificar la regulación del trámite de admisión tiene su origen en la necesidad de poner remedio a la excesiva duración de la que adolece actualmente la tramitación de los recursos de amparo.

c) *La superioridad del recurso de amparo sobre los procesos ante órganos judiciales ordinarios*: el Tribunal Constitucional es el órgano jurisdiccional superior en todo lo relativo a la interpretación de la Constitución. Concretamente, el artículo 123.1 CE entiende al Tribunal Supremo como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, «salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales», lo cual supone una tácita alusión a la posición jerárquica superior del Tribunal Constitucional y del recurso de amparo dentro del sistema de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales.

Ahora bien, nuestro ordenamiento no reconoce vigencia al principio *stare decisis*. Los órganos judiciales son autónomos en la interpretación y aplicación del derecho y no quedan sometidos automáticamente a la necesidad de respetar el precedente marcado por órganos jurisdiccionales superiores. De hecho, si de la condición de órgano jurisdiccional superior del Tribunal Constitucional en materia de garantías constitucionales derivara una obligación jurídica para Jueces y Tribunales de aplicar la doctrina jurisprudencial de aquél, cualquier desviación de dicha doctrina podría ser llevada al recurso de amparo mediante la alegación del derecho a la tutela judicial, pues no cabría pensar en supuesto más patente de resolución judicial irrazonable que el de aquella que, teniendo la obligación de aplicar la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, se apartara conscientemente de ella para interpretar algún derecho fundamental de forma distinta. Sin embargo, quien haya sufrido una resolución judicial contraria a sus intereses como consecuencia de la estimación de una demanda o recurso de un particular relativo a la violación de un derecho fundamental no puede acudir al recurso de amparo ni siquiera en el caso de que el órgano judicial hubiera realizado una interpretación del derecho más amplia que la llevada a cabo por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, salvo el caso de que, como resultado de dicha interpretación, quedara vulnerado otro derecho fundamental de los protegidos en el recurso de amparo. El Tribunal Constitucional no admite el llamado contraamparo (23).

(23) P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», págs. 14 y sigs. *Vid.* también, al respecto, los comentarios de Ignacio Díez-Picazo y Xiol Ríos (aunque éste considera que nada impediría, en hipótesis, una regulación que permitiese al Tribunal Constitucional corregir los excesos en el otorgamiento del amparo cuando se considere que redundan en la defectuosa interpretación del alcance de un derecho fundamental, lo cual, en nuestra opinión, supondría desnaturalizar el concepto de recurso de amparo desligándolo de la vertiente de tutela de derechos fundamentales frente a vulneraciones de los mismos que está en la base de su razón de ser) en *La sentencia de am-*

Del derecho a la tutela judicial del artículo 24 CE no deriva, pues, ningún derecho a la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Sin embargo, la condición superior del recurso de amparo se hace efectiva mediante otros dos mecanismos:

a') *La eficacia correctora del recurso de amparo*: la sentencia estimatoria del recurso de amparo produce la anulación de las resoluciones que decidieran el asunto en la vía judicial previa en sentido contrario a la eficacia del derecho que el Tribunal Constitucional entiende vulnerado y obliga a los órganos judiciales a resolver los aspectos del asunto no decididos por el Tribunal Constitucional, como pueden ser las medidas de reparación del derecho, partiendo del contenido de la sentencia recaída en el recurso de amparo.

b') *La auctoritas que confiera a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional su condición de máximo órgano jurisdiccional en materia de interpretación de la Constitución, y, en particular, en lo relativo a garantías constitucionales o derechos fundamentales*. Constituye este dato un poderoso elemento persuasivo cuya eficacia no puede minusvalorarse, tanto más cuanto que se encuentra reforzado por la eficacia correctora del recurso de amparo.

En fin, la confluencia de estos dos mecanismos produce en la práctica una sólida tendencia en los órganos judiciales al seguimiento de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, si bien, como hemos señalado, la vinculación a la jurisprudencia de aquél es menor cuando el órgano judicial considere necesario extender la aplicación del derecho a alguna situación excluida del ámbito propio de aquél por el Tribunal Constitucional, ya que la no admisión del llamada contraamparo impedirá la revisión de la resolución judicial en el recurso de amparo en tal caso.

Por lo demás, la eficacia descrita del recurso de amparo no es distinta a la del recurso de casación o a la de cualquier otro recurso conceptualizado como superior por el ordenamiento jurídico en materias de legalidad (24).

d) *El ámbito material del recurso de amparo*: desde algunas posiciones doctrinales se ha defendido que la imprecisión de la expresión «en su caso» del artículo 53.2 CE, que condiciona la protección de los derechos de la Sección primera del Capítulo segundo del Título primero de la Constitución a través del recurso de amparo, permitiría al legislador limitar el ámbito material del recurso excluyendo la tutela judicial del artículo 24 CE o, incluso, el principio de igualdad del

paro..., págs. 20 y sigs., 84 y sigs., y 119 y sigs. En relación con este tema, *vid.*, también, la STC 114/1995 y el ATC 56/1996.

(24) En este sentido, De la Oliva Santos, citado en J. M. SANTOS VIJANDE: *Doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Su eficacia respecto de los Tribunales ordinarios*, Comares, Granada, pág. 100, y J. A. XIOL RÍOS: *Ob. cit.*, pág. 85.

artículo 14 CE, en tanto que derechos cuya alegación en mayor medida ha contribuido al exceso de asuntos que se acumula en el Tribunal Constitucional (25).

Desde una interpretación exclusivamente gramatical del texto de dicho artículo habría que admitir la conformidad con la Constitución de una medida de este tipo. Hemos comprobado que el inciso «en su caso» constituye una cláusula condicional vacía que remite al legislador plenamente la concreción de los «casos» que permiten el acceso al recurso de amparo, lo que autorizaría a aquél también a suprimir los «casos» en los que se alegara alguno de los derechos indicados, reservando la tutela de aquéllos a los órganos judiciales ordinarios. De igual modo, hemos señalado que lo decisivo para garantizar la condición «fundamental» de un derecho es la tutela jurisdiccional directa de su contenido declarado por la Constitución, resultando indiferente, a estos efectos de conceptualizar la categoría del derecho con arreglo a la Constitución, que tal tutela corra a cargo de los órganos judiciales ordinarios, como ocurre actualmente con los derechos *fundamentales* de la Sección segunda del Capítulo segundo del Título primero CE, o del Tribunal Constitucional.

La delimitación del ámbito material del recurso de amparo que lleva a cabo el artículo 53.2 CE resulta, desde un punto de vista gramatical, meramente indicativa, aunque ello no quiere decir, en modo alguno, que carezca de fuerza. La mención de una cláusula indicativa de este tipo puede tener una gran influencia, y, de hecho la ha tenido, en el desarrollo legislativo del régimen del recurso de amparo y, de este modo, puede llegar a integrarse, como veremos ha sucedido, como elemento de la institución «recurso de amparo» cuyos rasgos esenciales necesariamente debe respetar el legislador. Pero la consideración de este punto pertenece ya al apartado siguiente.

(25) Defienden esta opción P. SALA SÁNCHEZ: *La delimitación de funciones entre las jurisdicciones constitucional y ordinaria en la protección de los derechos fundamentales*, discurso de Apertura del Año Judicial, CGPJ, Madrid, 1994, principalmente, en su pág. 36; F. JIMÉNEZ CONDE: *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, Asamblea Regional de Murcia, Universidad de Murcia, núm. 2 (1990), págs. 192 y sigs.; J. J. GONZÁLEZ RIVAS: *Ob. cit.*, pág. 344; y J. MUÑOZ CAMPOS: «Recurso de amparo frente a resoluciones judiciales. ¿Ante el Tribunal Constitucional o ante el Tribunal Supremo?», *La Ley*, 1 (1983), pág. 1.239.

Otros autores estiman posible limitar el ámbito de derechos protegidos en el recurso de amparo, aunque, finalmente, terminan considerando esta opción como inconveniente por diversas razones prácticas. *Vid.* en este sentido F. RUBIO LLORENTE: «El recurso de amparo constitucional», *ob. cit.*, págs. 133 y sigs., y 168 y sigs. También, *vid.* E. LINDE PANIAGUA: *El Tribunal Constitucional*, tomo II, Dirección General de lo Contencioso, IEF, Madrid, 1981, pág. 1.419; y P. PÉREZ TREMPES en *Los procesos constitucionales...*, *ob. cit.*, pág. 128. También considera posible la restricción del ámbito del recurso de amparo J. M. SAUCA: «La provisionalidad de la Ley 62/1978, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona», *RCG*, 24 (3.^{er} cuatrimestre 1991), págs. 142 y sigs.

III. EL CONCEPTO INSTITUCIONAL DEL RECURSO DE AMPARO

Las conclusiones señaladas hasta el momento son el resultado de la aplicación al artículo 53.2 CE de los clásicos criterios hermenéuticos gramatical, sistemático, histórico y teleológico. Sin embargo, un examen de este tipo resulta aún insuficiente, pues las reglas de interpretación mencionadas constituyen instrumentos formales que, abstraídas de los objetos a los que deben aplicarse, generarían resultados artificiosos de escasa utilidad.

Las reglas hermenéuticas no operan en el vacío, sino sobre derechos, bienes, valores, instituciones, conceptos en general, que poseen una sustancia y un contenido propios que necesariamente debe respetar cualquier desarrollo legal de dichas nociones para que sean reconocibles. Encaminándonos ya al objeto de nuestro interés, no sería admisible una interpretación que permitiera una configuración legal del recurso de amparo opuesta a elementos o principios esenciales para reconocer un instrumento procesal identificado bajo dicha denominación. Esta perspectiva opera, pues, como límite a la operatividad de las reglas tradicionales de interpretación, excluyendo algunos resultados a los que pudiera dar lugar una consideración puramente formalista de aquéllas.

Cuanto venimos señalando ha sido expresado por la doctrina con el nombre de «garantía institucional», y puede considerarse el correlato de la doctrina del contenido esencial de los derechos fundamentales en relación con otros conceptos, que podemos englobar bajo la denominación genérica de instituciones, cuya existencia reconoce e impone la Constitución. De igual modo, pueden utilizarse para la delimitación del contenido de dicha garantía institucional los criterios que el Tribunal Constitucional ha establecido para la determinación del contenido esencial de los derechos, por lo que, en relación ya con el recurso de amparo, integrarían su garantía institucional las facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el recurso de amparo sea reconocible como tal (criterio de la reconocibilidad) y los elementos necesarios para que el recurso de amparo cumpla de manera real, concreta y efectiva las finalidades relativas a la protección de derechos fundamentales que le dan vida (criterio de los intereses jurídicamente protegidos) (26).

Para delimitar este concepto institucional de recurso de amparo hay que fijar, en primer lugar, un concepto doctrinal de este instrumento procesal, ya que los elementos que hacen reconocible el recurso de amparo deben ser estableci-

(26) *Vid.* STC 111/1981, FJ. 8.

dos tomando como base la definición de recurso de amparo generalmente aceptada en la doctrina, para, posteriormente, complementar dicho concepto doctrinal desde una perspectiva social, pues, de igual manera, habrá que tener en cuenta la expectativa social acerca de cuáles son los derechos e intereses que debe proteger ineludiblemente aquél y cuál es su función en la práctica de dicha protección. Entendemos, así, que el concepto doctrinal debe trazar el marco general del concepto institucional del recurso de amparo, pero dicho concepto doctrinal tiene que ser complementado con determinados datos derivados del concepto o imagen social del recurso de amparo firmemente consolidados en el entendimiento general acerca de lo que debe ser este instrumento y que no resulten contradictorios con su configuración doctrinal.

IV. EL CONCEPTO DOCTRINAL DEL RECURSO DE AMPARO

De los términos en los que la doctrina mayoritaria ha tratado el recurso de amparo puede derivarse una definición de aquél como un instrumento jurisdiccional para la protección de determinados derechos fundamentales cuyo conocimiento se atribuye al Tribunal Constitucional y que se encuentra caracterizado por los principios de subsidiariedad y excepcionalidad en relación con la tutela prestada a tales derechos previamente por los órganos judiciales ordinarios y la eficacia objetiva de su jurisprudencia, dado el especial valor de ésta para la determinación de criterios doctrinales útiles para la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales por los restantes poderes del Estado, y, especialmente, por los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial. Como elementos destacados de esta definición señalamos los siguientes:

a) *Subsidiariedad*: este principio, cuya necesidad, como hemos indicado, no puede extraerse de una interpretación exclusivamente gramatical de la Constitución, ha sido, sin embargo, reiteradamente afirmado por la doctrina como cosustancial a la definición de un recurso de amparo inserto en un sistema de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales en el que el Tribunal Constitucional comparte esta tutela con los órganos judiciales ordinarios. En esta delimitación del concepto de recurso de amparo ha influido decisivamente la configuración subsidiaria con respecto a la tutela de los órganos judiciales que en Alemania ha recibido la *Verfassungsbeschwerde*. Pero, además, opera una influencia de semejante importancia la limitación funcional del Tribunal Constitucional, en tanto que órgano jurisdiccional único y centralizado, con un número determinado de Magistrados establecido por la Constitución y, por ello, no susceptible de ampliación, que necesita, para operar con un míni-

mo de fluidez, la disposición de una vía judicial previa al recurso de amparo en la que puedan discutirse y recibir una primera resolución las controversias relativas a la eficacia de los derechos fundamentales y que haga las veces de filtro en el que queden resueltas muchas de aquellas controversias sin pasar al Tribunal Constitucional. Resulta evidente que un órgano jurisdiccional de tales características pronto quedaría desbordado ante un número de recursos notoriamente excesivo para su capacidad de tramitarlos con un mínimo de agilidad como el que inevitablemente accedería al recurso de amparo si éste se configurara como instrumento para la protección directa de los derechos fundamentales.

Ciertamente, el modelo austríaco de *Verfassungsbeschwerde* no es subsidiario, sino que establece el acceso directo al Tribunal Constitucional para los recursos contra acuerdos de autoridades administrativas por los motivos fijados en el artículo 144 de la Constitución austríaca (27). Sin embargo, esta pauta resulta extraña al modelo doctrinal de recurso de amparo que viene siendo generalmente aceptado, una vez que se admite la obligación de los órganos judiciales de prestar tutela judicial a los derechos fundamentales en cualesquiera tipos de procesos y en relación con cualesquiera tipos de controversias que motiven los mismos, como ha derivado el Tribunal Constitucional del texto del artículo 24 CE. En fin, exigencias de racionalidad y de funcionalidad del sistema jurisdiccional de protección de los derechos fundamentales motivan que, si se admite la tutela generalizada de aquéllos en cualquier tipo de controversia y se confieren competencias a Jueces y Tribunales para llevar a cabo dicha tutela, la de los órganos judiciales sea la tutela ordinaria de tales derechos y el recurso de amparo quede como último recurso a disposición del particular, una vez agotada la vía judicial de protección de aquellos derechos.

No obstante, hay que tener en cuenta, por un lado, que, pese a todo, la Constitución no exige expresamente llevar a la práctica el principio de subsidiariedad y, por otro lado, que, si se mira con detenimiento, la subsidiariedad que enuncia el concepto doctrinal de recurso de amparo es el correlato de un principio de subsidiariedad que se refiere al sistema global de protección de

(27) No obstante, las reclamaciones de personas que aleguen haber sido lesionadas en sus derechos por el ejercicio directo de la potestad de mando y de coerción de los órganos administrativos, con excepción de los casos de sanciones en materia fiscal de la Federación, deben dirigirse previamente a las Salas independientes de lo Administrativo creadas en los *Länder* a raíz de una reforma constitucional de 1988 que entró en vigor en 1991. Pueden citarse entre estos actos los registros en el domicilio, las detenciones sin previa orden judicial o las instrucciones de los agentes de la policía a los usuarios de vías públicas. La decisión de estas Salas puede ser recurrida ante el Tribunal Constitucional, como señala expresamente el artículo 144.1 de la Constitución austríaca.

los derechos fundamentales. Ello quiere decir que no puede considerarse contraria siquiera al concepto doctrinal la existencia de casos excepcionales de acceso directo al Tribunal Constitucional mediante el recurso de amparo siempre que quede salvaguardada la regla de la subsidiariedad como principio general que moldea el sistema con carácter ordinario. Y en esta línea, precisamente, se enmarcan los supuestos de recurso de amparo directo que permite nuestro ordenamiento, es decir, el recurso de amparo contra actos sin fuerza de ley de los órganos integrantes de las Cámaras y Asambleas legislativas (art. 42 LOTC) y contra las decisiones de la Mesa del Congreso de inadmisión de la iniciativa legislativa popular (art. 6.º de la Ley Orgánica 3/1984), que no suponen más que excepciones al principio general de subsidiariedad de nuestro recurso de amparo marcado decisivamente por los artículos 43 y 44 LOTC, y los recursos de amparo contra vulneraciones del derecho a la tutela judicial con resultado de indefensión cometidas en la tramitación o la resolución de la última instancia de los procesos ante órganos judiciales, que resultan supuestos excepcionales en el marco del artículo 44 LOTC, que, en último término, son inevitables, dada la imposibilidad de ir encadenando sucesivamente recursos sin un límite, y que, además, configuran supuestos dudosos de recurso de amparo directo porque, sea como sea, el hecho es que también en estos supuestos existe con carácter previo al recurso de amparo una resolución judicial en la que el órgano judicial debe haber realizado su interpretación de la garantía procesal que centre la discusión. De este modo, la intensificación del principio de subsidiariedad, mediante la creación de procesos o recursos nuevos o la ampliación del ámbito de los procesos y recursos ya existentes para acoger algunos de los supuestos anteriores, no puede entenderse como una cuestión de exigencia constitucional, si bien sí puede argumentarse en términos de conveniencia para el funcionamiento adecuado del sistema.

b) *Carácter extraordinario del recurso de amparo*: no son escasos los estudios que citan el carácter extraordinario a continuación de la subsidiariedad del recurso de amparo sin distinguir una característica de la otra o que hacen sinónimo dicho carácter extraordinario de la especialidad consistente en la limitación del ámbito del recurso de amparo a la protección de los derechos indicados en el artículo 53.2 CE. No obstante, si se afirma, como se hace generalmente, que la tutela ordinaria de los derechos fundamentales recae en los órganos judiciales, que son los primeramente llamados a resolver todas las controversias relativas a la aplicación de estos derechos, salvo los supuestos excepcionales de acceso directo al recurso de amparo, la simultánea configuración del recurso de amparo desde el prisma de su carácter extraordinario no puede significar otra cosa que la excepcionalidad o eventualidad del recurso de

amparo (28), es decir, el dato de que no existe un, por así decir, derecho a acceder al recurso de amparo para todos los asuntos en los que la discusión verse acerca de la aplicación de los derechos fundamentales integrados en el ámbito material de aquél, como ha destacado la línea doctrinal que defiende restringir las condiciones para la admisión de los recursos de amparo según criterios relativos a la trascendencia constitucional o interés doctrinal de los asuntos y a la entidad de los intereses subjetivos perjudicados.

Las posibilidades que brinda la consideración doctrinal del carácter extraordinario del recurso de amparo son las mismas que quedaron mencionadas cuando se desarrolló anteriormente esta misma característica al examinar el concepto constitucional y legal de aquél y basta en este momento con remitir a ellas.

c) *La especialidad del recurso de amparo*: la doctrina ha remarcado de manera unánime que el recurso de amparo sólo tiene sentido si se encamina a la protección de derechos fundamentales. No estamos, así pues, ante un instrumento procesal para el restablecimiento de la situación jurídica debida objetivamente a tenor de la consideración del contenido y los límites del contenido constitucional de los derechos fundamentales. Sólo puede acudir al recurso de amparo quien pueda alegar un derecho fundamental que considere se le ha vulnerado. Por el contrario, no puede acceder al recurso de amparo quien se sienta perjudicado por una utilización eventualmente demasiado amplia de los derechos fundamentales que los extienda a supuestos ajenos a las situaciones y los comportamientos sociales en los que aquéllos reclaman aplicación o por una minusvaloración de los límites de estos derechos, salvo el caso de que dicha aplicación extensiva de los derechos fundamentales en beneficio de alguien redunde en la vulneración de un derecho fundamental de otra persona perteneciente también al conjunto de los protegidos en el recurso de amparo (29).

(28) P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», pág. 12.

(29) *Vid.* nota 23. Incluso, la posibilidad reconocida a la Administración de recurrir en segunda instancia en el proceso contencioso-administrativo para la protección de los derechos fundamentales frente a sentencias de primera instancia contrarias a sus intereses se debe sólo al hábito creado por la reiterada aplicación mecánica de las normas sobre acceso a la segunda instancia en el proceso contencioso al proceso especial para la protección de los derechos fundamentales, ya que dicha práctica entra en contradicción con el principio más básico de los que confieren a este proceso su singularidad, que determina que sólo pueden defenderse a través de sus trámites las posiciones jurídicas de los titulares de los derechos incluidos en su ámbito especial de protección y de intereses legítimos anejos a tales derechos y excluye la tutela de cualesquiera otros derechos o intereses. *Vid.*, a este respecto, el ATC 13/1997, que consideró que «la doctrina sentada en la STC 188/1994 excluye, expresamente, aquellos supuestos en los que la reparación del derecho

d) *El carácter predominantemente objetivo del recurso de amparo*: resulta cosustancial al recurso de amparo la eficacia orientadora sobre la jurisprudencia de los órganos judiciales que tiene la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en relación con la interpretación del contenido de los derechos fundamentales, su eficacia y los criterios que presiden su aplicación a la realidad. Esta eficacia objetiva es la síntesis de la eficacia correctora de sus sentencias y la eficacia persuasiva de su doctrina, en tanto que órgano superior en materia de interpretación de la Constitución y, en concreto, de los derechos fundamentales, que ya hemos examinado. La eficacia objetiva del recurso de amparo, si bien se mira, no es tanto un efecto peculiar de este proceso, sino consecuencia de la posición superior del Tribunal Constitucional en el sistema jurisdiccional de protección de los derechos fundamentales y, por ello, resulta concreción en el recurso de amparo de la eficacia del mismo tipo que posee la doctrina fijada en todos los recursos que operan como última y definitiva instancia en cualquier materia del ordenamiento jurídico, como es el caso, señaladamente, del recurso de casación.

La eficacia objetiva del recurso de amparo ha sido tomada por un sector de la doctrina como punto de partida para postular una reforma en el trámite de admisión en el sentido que hemos indicado anteriormente, con vistas a favorecer la adecuación de su régimen de admisión y el propio desarrollo del proceso a su naturaleza específica. Ciertamente, el recurso de amparo posee la mencionada faceta objetiva, pero de igual modo es innegable su eficacia en la protección de los derechos fundamentales y de los intereses subjetivos derivados del reconocimiento de éstos de los que son titulares los particulares que acuden a él (30). La cuestión es, pues, si puede dotarse al trámite de admisión del recurso de amparo de una nueva configuración que avance en el camino de la objetivación de aquél, limitando, como contrapartida, el tipo de asuntos en los cuales los particulares pueden esperar obtener la tutela de sus derechos e intereses subjetivos eventualmente lesionados.

La respuesta a esta cuestión la hallamos si reparamos en otra nota del recurso de amparo, como es su carácter extraordinario, que permite considerarlo como excepcional o eventual en todos aquellos asuntos en los que fun-

fundamental infringido se haya verificado ya en la primera instancia judicial. Esto es, la interpretación de la legalidad procesal favorable a la posibilidad, con carácter general, de la apelación en los procedimientos contencioso-administrativos sustanciados a través de la Ley 62/1978 está pensada para los supuestos en que, denunciada en sede judicial una infracción de derechos, no se procede a su oportuna reparación».

(30) Como señala Cruz Villalón, «... el elemento subjetivo es consustancial e insustituible en todo recurso de amparo» (P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», págs. 14 y sigs.).

cione como instrumento procesal subsidiario en relación con la tutela jurisdiccional ordinaria de los derechos fundamentales garantizada por los órganos judiciales. Es este carácter extraordinario el que, como hemos señalado anteriormente, permite delimitar un conjunto de asuntos que merecen ser considerados en el recurso de amparo, dejando fuera de él los restantes asuntos, en los cuales los derechos fundamentales que se encuentren controvertidos habrán recibido ya la tutela ordinaria, ésta sí indispensable, proporcionada por los órganos judiciales. Partiendo de esta condición extraordinaria del recurso de amparo resulta ya plenamente coherente con el especial relieve que en él adquiere su faceta objetiva disponer como criterio para la decisión sobre la admisión de los recursos el de la trascendencia constitucional de los asuntos que motivaran la controversia, manteniendo, pese a todo, rasgos importantes del carácter subjetivo del recurso de amparo, como son la apertura del acceso al Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo a todos los ciudadanos, la eficacia reparadora de los derechos que se consideren lesionados, derivada, a su vez, de la eficacia anulatoria de los actos, resoluciones y sentencias que motiven sentencias estimatorias de los recursos de amparo, la especialidad del recurso de amparo, en cuanto que instrumento cuyo seguimiento sólo puede tener su origen en una pretensión de tutela de un derecho fundamental de los incluidos en su ámbito de protección, y, sobre todo, la posibilidad de prestar tutela a través de este proceso a intereses de particular importancia de cuya lesión se deduzca un perjuicio grave para el recurrente o un grave daño social. Es claro, además, que toda elaboración jurisprudencial del contenido y la aplicación de los derechos fundamentales repercutirá, entonces, por imperativos del ámbito material al que necesariamente debe ceñirse la discusión del recurso de amparo, en una contribución a la tutela subjetiva de los derechos tutelados en dicho recurso, al erigirse en guía para una adecuada interpretación y aplicación de los mismos por parte de los órganos jurisdiccionales principalmente, aunque no de forma exclusiva, ya que no puede omitirse un efecto semejante en relación con la actuación de los órganos de la Administración o de los particulares, cuando se trata de la aplicación de los derechos fundamentales en relaciones que ponen en contacto a aquéllos, como, por ejemplo, en las relaciones laborales (31). Así, una reforma de la admisión del recurso de amparo en el

(31) Reiner Wahl y Joachim Wieland aportan, desde esta base, una redefinición del contenido de tutela subjetiva de los derechos fundamentales que sería propio de la actividad del Tribunal Constitucional. Para estos autores el carácter extraordinario del recurso de amparo significa que aquél supone un tipo de tutela jurídica distinta a la que otorgan los instrumentos ordinarios, ante órganos judiciales, para reaccionar contra vulneraciones de derechos fundamentales. Así, la

sentido indicado puede tener, colateralmente, efectos favorables para la tutela de los derechos fundamentales desde la perspectiva subjetiva si nos elevamos sobre los asuntos concretos y nos colocamos en un plano que nos permita divisar la situación de la tutela judicial de estos derechos de manera global. De este modo, es claro que la exuberancia de la jurisprudencia constitucional recaída en los recursos de amparo es un elemento que dificulta que aquélla sea conocida adecuadamente. En la otra cara de la moneda, la reforma de la admisión del recurso de amparo en el sentido que se viene defendiendo permitiría la inmediata identificación de la jurisprudencia de interés relevante por su virtualidad para la creación de doctrina constitucional o la resolución de dudas acerca del contenido y la aplicación de los derechos fundamentales y para la tutela de intereses de particular importancia para el individuo, algún grupo o la sociedad, en general, y, de esta forma, se facilitarían su conocimiento y su aplicación, principalmente por parte de los órganos judiciales.

Además, se ha señalado cómo el Tribunal Constitucional, ante la necesidad de dar una salida a la sobrecarga de asuntos, se ve forzado a aplicar en la práctica criterios restrictivos para la admisión en el recurso de amparo encuadrando dichos criterios, con mayor o menor fortuna dependiendo de cada caso, en las causas de inadmisión establecidas en el artículo 50 LOTC. De este modo, por ejemplo, el Tribunal Constitucional ya aplica su control de la trascendencia de los asuntos cuando inadmite por falta manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre el fondo [art. 50.1.c) LOTC] demandas que, realmente, plantean cuestiones que afectan al contenido constitucional de los derechos fundamentales pero con respecto a las cuales se advierte *prima facie* que, de continuar su tramitación, la sentencia que pusiera fin al recurso habría de ser necesariamente desestimatoria. Aplicando a estos asuntos la misma causa de inadmisión utilizada en la práctica con aquellos otros que plantean meras cuestiones de legalidad sin conexión con el contenido constitucional de los derechos y, en general, empleando criterios de admisión muy rígidos motivados por la necesidad de dar salida al exceso de asuntos se corre el riesgo de crear una jurisprudencia restrictiva del contenido de los derechos fundamentales basada

tutela de los derechos fundamentales mediante el recurso de amparo no sería un derecho subjetivo del particular, sino una tarea objetiva del Tribunal Constitucional. En particular, dicha actividad se configura como una supervisión tendente a asegurar el cumplimiento de los derechos fundamentales en la actividad jurisdiccional de los tribunales ordinarios, a los cuales iría dirigida la actividad orientadora sobre la interpretación y la aplicación de los derechos fundamentales del Tribunal Constitucional primordialmente. *Vid.* R. WAHL y J. WIELAND: *Cit.*, págs. 30 y sigs., y P. LÓPEZ PIETSCH: *Cit.*, pág. 139.

en meras consideraciones coyunturales, ya que la argumentación para rechazar los asuntos en el trámite de admisión ha de basarse en el hecho de que no afecten a los derechos fundamentales tutelados en el recurso de amparo. Por el contrario, una reforma del tratamiento legal de la admisión del recurso de amparo que desvinculara la admisión de la necesidad de prestar tutela subjetiva en todo caso a los derechos permitiría dar salida al exceso de recursos de amparo preservando la jurisprudencia sobre el contenido de los derechos fundamentales, pues, en tal caso, la mayor o menor amplitud del contenido de un derecho no tendría ya por qué repercutir en un aumento proporcional de los asuntos que hubieran de tramitarse en el recurso de amparo.

Asimismo, el carácter extraordinario y la tendencia a la objetivación del recurso de amparo servirían de base para justificar una acentuación de la perspectiva según la cual la jurisprudencia del Tribunal Constitucional tiene su ámbito en la comprobación de que los órganos judiciales utilicen para sus resoluciones los criterios interpretativos definidos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para la ponderación de los derechos de acuerdo con el contenido y la trascendencia de cada uno, remitiendo a los órganos judiciales la decisión acerca de qué intereses subjetivos merecen protección como consecuencia de la aplicación de tales criterios a las circunstancias específicas de cada controversia.

V. EL CONCEPTO SOCIAL DEL RECURSO DE AMPARO

Va de suyo que resulta muy difícil determinar con precisión la imagen social de una institución jurídica. El terreno de las apreciaciones sociales constituye un magma informe que, con frecuencia, no ofrece niveles de certeza suficientes para contrastar adecuadamente datos y conclusiones. Sin embargo, la aplicación práctica del recurso de amparo aporta elementos de los que pueden derivarse algunos datos medianamente fiables acerca de cuál sea el concepto social del recurso de amparo. Cuando hablamos de concepto social de una institución procesal como el recurso de amparo nos referimos, principalmente, a la imagen del recurso de amparo y al concepto acerca de su finalidad y eficacia que tienen Jueces, Fiscales, Abogados y, en general, quienes aplican en la práctica las instituciones jurídicas desempeñando una profesión de esta naturaleza, que integran el círculo de personas más directamente conocedoras del funcionamiento práctico del recurso de amparo y que, dirigiendo la aplicación cotidiana de este instrumento procesal, van delimitando también los derechos e intereses con cuya protección más se identifica en la práctica el recurso de amparo y los fines a los que habitualmente va encami-

nado aquél. Lógicamente, habrá que tomar en consideración también el concepto que pueda tener la sociedad, en general, del recurso de amparo, si bien, cuando se trata de instituciones procesales, cuya configuración necesita predominantemente de elementos de estricta técnica jurídico-procesal, la percepción y el entendimiento de tales instituciones por quienes no tienen alguna implicación en su actividad profesional con la aplicación del derecho resultan habitualmente escasos.

Señalaremos dos rasgos que, creemos, pueden destacarse de la percepción social del recurso de amparo, a tenor de la aplicación práctica del mismo:

a') *La consolidación del ámbito material del recurso de amparo* definido por los derechos de la Sección primera del Título segundo del Capítulo primero de la Constitución, más el derecho a la igualdad y la objeción de conciencia. Así, la aplicación que se ha hecho del recurso de amparo ha terminado identificándolo de tal modo con la tutela de los derechos que constituyen su ámbito material en la actualidad que esta caracterización ha llegado a ser esencial en el concepto del mismo, de manera que todo cambio en este aspecto generaría una alteración sustancial de su concepto en la percepción social. Dicho de modo más gráfico, un recurso de amparo privado de la posibilidad de brindar tutela a alguno de los derechos de la Sección primera del Título segundo del Capítulo primero sería, probablemente, en la percepción del mismo que comparten quienes buscan en él un instrumento práctico para la tutela de sus derechos fundamentales, no ya un recurso de amparo regulado de otra forma, sino otro proceso, denominado de la misma forma, pero distinto del que hoy conocemos bajo la etiqueta de recurso de amparo.

Esta consideración se acentúa si los derechos cuya salida se busca del ámbito de protección del recurso de amparo son, precisamente, aquéllos que en la práctica motivan el mayor número de demandas de protección en él. Señalar que los recursos de amparo motivados por alegaciones basadas en los derechos reconocidos por el artículo 24 CE, o incluso por el artículo 14 CE, suponen la mayoría de los recursos que llegan al Tribunal Constitucional y que, precisamente por esa razón, deben excluirse tales derechos de la tutela prestada por el recurso de amparo parece una argumentación frontalmente contradictoria con el espíritu tutelar de derechos fundamentales que explica la propia existencia del recurso de amparo y, desde luego, una manera excesivamente fácil y unilateral de querer resolver el problema del exceso de recursos de amparo sin tener en cuenta las drásticas repercusiones de una medida tal para la configuración de la institución en su conjunto.

En fin, en el concepto social, una disminución de los derechos a los que se extiende la tutela prestada por el recurso de amparo, sobre todo si afecta a aquéllos que en la práctica motivan el mayor número de recursos, derivaría en

una transformación de la percepción del sentido mismo de este proceso que, además, ocasionaría inevitablemente una gran oposición en quienes, con su actuación cotidiana, han ido perfilando y dando solidez al actual recurso de amparo con la aplicación cotidiana que han realizado del mismo (32).

b') *La percepción del recurso de amparo como el instrumento característico para la protección de derechos fundamentales*: resulta paradójico que, mientras la construcción doctrinal del recurso de amparo insiste en sus caracteres subsidiario y extraordinario, el ámbito de la práctica jurídica ofrece datos de los que se deriva con meridiana diafanidad un entendimiento del recurso de amparo que lo configura como el instrumento característico para la protección de derechos fundamentales, esto es, como aquel mecanismo procesal al cual se confía y del cual se espera la obtención de la protección más directa y eficaz frente a las vulneraciones de aquellos derechos. De este modo, si el recurso de amparo se identifica con la protección de derechos fundamentales, puede decirse que, en un camino de retorno, también la protección de derechos fundamentales se viene identificando con el recurso de amparo por aquéllos que, en la práctica jurídica cotidiana, buscan tutela para sus derechos y ponen en marcha los mecanismos procesales encaminados a conseguirla (33).

Una prueba de ello es el altísimo número de recursos de amparo inadmitidos por el Tribunal Constitucional, que se alza hasta porcentajes superiores al 95 por 100 del total, bien por defectos de forma, en los cuales se advierte la pretensión de acceder al Tribunal Constitucional sin haber agotado previamente todas las instancias de la vía judicial o sin haber invocado antes en la vía judicial los derechos que motiven el recurso, bien por defectos de contenido, al

(32) R. RUBIO LLORENTE: «El recurso de amparo constitucional», *ob. cit.*, pág. 169, es el autor que más se acerca a la línea defendida para argumentar la imposibilidad de limitar el ámbito de derechos protegidos en el recurso de amparo. Entre los autores que se han manifestado en contra de reducir el ámbito de derechos tutelados en el recurso de amparo pueden destacarse I. BORRAJO INIESTA, I. DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ y G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Ob. cit.*, págs. 15 y sigs.; G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Ob. cit.*, págs. 14 y sigs.; I. DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ: *Ob. cit.*, págs. 184 y sigs.; J. ARÓZAMENA SIERRA: «Organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional: balance de quince años», en *La jurisdicción constitucional...*, *ob. cit.*, págs. 40 y sigs., nota 3; M. ARAGÓN REYES: «Artículo 161. Competencias...», *ob. cit.*, págs. 187 y sigs.; F. TOMÁS Y VALIENTE: *Ob. cit.*, pág. 30; M. RODRÍGUEZ-PIÑERO y M. BRAVO-FERRER: *Ob. cit.*, pág. 232; L. LÓPEZ GUERRA: «Jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional», *La aplicación jurisdiccional...*, *ob. cit.*, pág. 56; L. M. DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ: *Cit.*, 14; P. CRUZ VILLALÓN: «Sobre el amparo», págs. 12 y sigs., nota 10; J. JIMÉNEZ CAMPO: *Ob. cit.*, págs. 509 y 511, y M. SÁNCHEZ MORÓN: *Ob. cit.*, págs. 33 y sigs.

(33) R. BLANCO VALDÉS: «La política y el derecho: veinte años de Justicia Constitucional y democracia en España (apuntes para un balance)», *Teoría y Realidad Constitucional*, 4 (1999), págs. 260 y sigs.

buscar la protección del Tribunal Constitucional para pretensiones que exceden la protección del contenido constitucional de los derechos fundamentales (34). Pero, además, en muchas posiciones doctrinales se advierte un doble juego a este respecto, ya que, mientras en el terreno de los principios se defienden sin problemas los principios de subsidiariedad y excepcionalidad del recurso de amparo y la condición de tutela ordinaria de los derechos fundamentales que tienen los órganos judiciales, cuando se entra en el ámbito de la práctica se desea encontrar en aquél una protección plena para los derechos a los que alcanza su tutela, advirtiéndose, incluso, un cierto poso de insatisfacción cuando algún aspecto de dicha tutela es remitido a la decisión de los órganos judiciales. Manifestación de esta intensísima presencia del recurso de amparo es, asimismo, el hecho de que, habitualmente, los estudios sobre derechos fundamentales se centren casi exclusivamente en el estudio de la jurisprudencia recaída en el recurso de amparo, mientras la consideración doctrinal de la jurisprudencia de los órganos judiciales ordinarios en torno a los derechos fundamentales queda reducida, en comparación, a niveles muy pequeños.

En contraposición, la imagen de los procesos ordinarios como cauce para la protección de los derechos fundamentales se encuentra muy difuminada. Existe una idea de que se puede obtener la tutela de tales derechos mediante los procesos judiciales ordinarios, pero estos procesos no han llegado a identificarse con la noción de protección de derechos fundamentales. Así, en algunas ocasiones se tiene incluso la impresión de que el agotamiento de la vía judicial es mirado como un mero requisito procesal, quizás un tanto enojoso, previo al recurso de amparo, en el que se confía encontrar la verdadera protección al derecho fundamental, en vez de como cauce procesal dispuesto para la obtención de la protección plena al derecho fundamental del que se trate en cada caso (35). Esta imagen es tanto más paradójica cuanto que la plenitud de la tute-

(34) *Vid.*, a este respecto, las estadísticas sobre la actividad del Tribunal Constitucional contenidas en la *Memoria del Tribunal Constitucional de 1999*, págs. 37 y sigs.

(35) Varias opiniones doctrinales han defendido la supresión de la segunda instancia en el proceso contencioso-administrativo preferente y sumario para dejar paso libre al recurso de amparo a los asuntos decididos en primera instancia. *Vid.*, por todos, P. SALA SÁNCHEZ: «Protección jurisdiccional de derechos fundamentales y libertades públicas», en *Reforma Política y Derecho*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, pág. 148; J. GARCÍA MORILLO: *El amparo judicial de los derechos fundamentales*, Ministerio de Justicia, col. Temas Constitucionales, núm. 5, Madrid, 1985, págs. 113 y sigs.; P. PÉREZ TREMPES: «El sistema español de protección de los derechos fundamentales y la práctica del Tribunal Constitucional. (El recurso de amparo)», *Anuario de Derechos Humanos* (1982), págs. 437 y sigs.; J. A. TOMÉ GARCÍA: *Protección procesal de los derechos humanos ante los tribunales ordinarios (Constitución española y leyes de desarrollo)*, Montecor-

la de los derechos sólo puede ser recabada de los órganos judiciales ordinarios, que, incluso en el caso de estimación del recurso de amparo, tendrán que pronunciarse normalmente sobre las medidas de reparación del derecho vulnerado (indemnización u otros medios encaminados al restablecimiento del derecho), mientras que el alcance del fallo estimatorio del recurso de amparo es más limitado.

Como imagen expresiva de lo que venimos comentando, baste calibrar lo que sucede con el proceso preferente y sumario, en comparación con el recurso de amparo. Colocados ambos en el artículo 53.2 CE, se diría, en situación de paridad con vistas a la reparación jurisdiccional de los derechos fundamentales de la Sección primera del Capítulo segundo del Título primero, la práctica muestra que la omnipresencia del recurso de amparo ha solapado al llamado «amparo judicial», que ha quedado relegado en los estudios doctrinales y en la estimación de quienes aplican el derecho cotidianamente a una posición bastante más oscura que el anterior y a unos niveles de utilización inferiores a los que, en un principio, pudieron esperarse.

En un trabajo de las reducidas dimensiones que debe guardar éste resultaría excesivo entrar a examinar con detalle las causas que han conducido a esta situación. Ciertamente, no se puede decir que la jurisprudencia ordinaria no haya sido receptiva a la función de tutelar los derechos fundamentales y, pese a alguna resistencia inicial, ha acogido decididamente la necesidad de aplicar los derechos fundamentales con eficacia directa a todas las relaciones sociales. No obstante, puede citarse:

a) La, por así decir, «aura de infalibilidad» que, en el concepto social, rodea al Tribunal Constitucional por oposición a la desconfianza con la que, en muchos casos, es contemplada la actuación de los órganos judiciales, incluido el Tribunal Supremo, favorecida por la repercusión social de algunos pronunciamientos estimatorios del recurso de amparo.

b) La trascendencia pública de resoluciones judiciales altamente discutibles en relación con asuntos de gran relevancia social y que, aunque constituyan casos muy esporádicos en el conjunto del ingente número de resoluciones dictadas por los órganos judiciales, generalizan una sensación de desconfianza hacia estos órganos.

c) Las carencias e imperfecciones de las actuaciones judiciales motivadas por la crónica precariedad de los medios personales y materiales de la Administración de Justicia y por la inadecuación de algunas importantes leyes procesales.

vo, Madrid, 1987, pág. 159; J. OLIVER ARAUJO: *El recurso de amparo*, Facultad de Derecho de Palma de Mallorca, col. Estado y Derecho-2, Palma de Mallorca, 1986, pág. 201, considera que el recurso en segunda instancia debe ser optativo, a menos que se admita en doble efecto.

Resalta, en este punto, que la mayor parte de los recursos de amparo tengan como base la alegación de las garantías que integran el contenido del derecho a la tutela judicial del artículo 24 CE. Y resalta más aún que, pese a la extensa doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en torno a las exigencias derivadas del contenido de dicho precepto constitucional, sigan produciéndose demasiadas vulneraciones de dichas garantías, en lo cual debe verse, junto a una posible falta de atención en algún órgano judicial, también una consecuencia de las limitaciones que en muchas ocasiones suponen para los órganos judiciales tanto la inadecuación de sus medios como la, a veces, inadecuada normativa procesal. En este sentido, hay que subrayar que la articulación legal de los procesos preferentes y sumarios para la protección de los derechos fundamentales no ha sido suficiente para instaurar la tutela urgente, o «sumaria», que prevé el artículo 53.2 CE.

d) Las actuaciones de personajes del ámbito de la política e, incluso, en ocasiones, de integrantes de los propios órganos judiciales con respecto a asuntos en los que se encuentran implicados cargos públicos, que han puesto frecuentemente en entredicho, en el concepto público, la imagen de imparcialidad de los órganos judiciales, pretendiendo introducir a éstos en el fuego cruzado de la disputa política. Es la que frecuentemente se denomina «judicialización de la política» y que, en muchas ocasiones, debería más apropiadamente contemplarse como intentos de «politización de la justicia», pero que, se denomine como se denomine, tiene efectos igualmente perniciosos en la imagen de los órganos judiciales.

VI. RECAPITULACIÓN: EL CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE RECURSO DE AMPARO

Para entender el recurso de amparo podemos partir de una definición que lo conceptúe como un instrumento jurisdiccional para la protección de determinados derechos fundamentales cuyo conocimiento se atribuye al Tribunal Constitucional y que se caracteriza por los principios de subsidiariedad y excepcionalidad en relación con la tutela prestada a tales derechos previamente por los órganos judiciales ordinarios y la eficacia objetiva de su jurisprudencia, debida al especial valor de ésta para la determinación de criterios doctrinales útiles para la interpretación y aplicación de los derechos fundamentales por los restantes poderes del Estado, y, especialmente, por los órganos judiciales integrantes del Poder Judicial. Pero, además, la definición señalada debe ser complementada con los siguientes matices:

a) El principio de subsidiariedad del recurso de amparo queda impuesto como resultado de una previsión «realista» acerca del funcionamiento de un sistema en el que comparten la función de tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales los órganos judiciales ordinarios y un Tribunal Constitucional único para todo el Estado compuesto por un número reducido y no ampliable de Magistrados. Así, el lugar lógico de los órganos judiciales debe ser el de prestar la tutela judicial ordinaria a tales derechos, lo que comporta decir «la primera palabra» sobre la protección que deban merecer los mismos en cada caso, dadas las limitaciones funcionales inherentes al Tribunal Constitucional, que impiden, en la práctica, residenciar en él el conocimiento directo en única instancia de un número elevado de asuntos.

De este modo, la subsidiariedad del recurso de amparo puede considerarse como un principio general implícito en el sistema de tutela de los derechos fundamentales por el que ha optado nuestra Constitución, si bien, dado que aquella no prescribe taxativamente que el recurso de amparo deba ser subsidiario en todos los casos, ello abre la puerta a supuestos excepcionales de acceso directo al Tribunal Constitucional mediante el recurso de amparo siempre que, en conjunto, se salvaguarde un principio dominante de subsidiariedad. Ello hace que la opción de intensificar el principio de subsidiariedad mediante procesos o recursos nuevos destinados específicamente a la tutela de derechos fundamentales o mediante la ampliación del ámbito de los procesos y recursos ya existentes ante los órganos judiciales no pueda afirmarse tanto desde el terreno de la exigencia constitucional como desde el de la conveniencia.

b) El carácter extraordinario del recurso de amparo, entendido en su sentido característico, es equivalente a excepcionalidad o eventualidad, y abre la puerta a distintas posibilidades de límite en la admisión del recurso de amparo y en el tipo de aspectos sobre los que el Tribunal Constitucional puede pronunciarse en este proceso. La tutela judicial de los derechos fundamentales queda salvaguardada con la intervención previa de los órganos judiciales.

c) El carácter subjetivo del recurso de amparo, que lo conceptúa como instrumento dirigido a la protección de derechos fundamentales e intereses legítimos derivados del reconocimiento constitucional de aquéllos, es rasgo esencial en la definición del recurso, aunque admite modulaciones debidas al carácter extraordinario de aquél y a su naturaleza predominantemente objetiva, que son posibles toda vez que la tutela judicial plena a la que tienen derecho los recurrentes queda cumplida ya ante los órganos judiciales ordinarios en los casos normales en los que el recurso de amparo es un proceso subsidiario, de modo que la tutela prestada por el recurso de amparo queda como

una vía añadida que no tiene por qué reproducir la amplitud del ámbito de enjuiciamiento al que deben dar satisfacción los órganos judiciales en la vía judicial previa.

d) La eficacia objetiva del recurso de amparo, como instrumento orientador de los restantes órganos judiciales en la aplicación y la interpretación de los derechos fundamentales, es un rasgo derivado de la posición del Tribunal Constitucional como órgano jurisdiccional superior en materia de interpretación de la Constitución y de la posición del recurso de amparo como último proceso posible en el ámbito nacional para demandar la tutela de los derechos fundamentales.

e) La definición del recurso de amparo debe ser completada con una referencia a su ámbito material. Aquí entra a desempeñar su papel complementario la consideración de la percepción social del recurso de amparo. En efecto, la práctica ha consolidado un modelo que se identifica con la protección de los derechos reconocidos en la Sección primera del Capítulo segundo del Título primero de la Constitución, más el derecho a la igualdad, con las prohibiciones de discriminación del artículo 14 CE, la objeción de conciencia (art. 30.2 CE) y los intereses legítimos derivados del reconocimiento constitucional de tales derechos. El ámbito de derechos fundamentales así delimitado ha adquirido tal solidez que puede considerarse como requisito para hacer reconocible la institución «recurso de amparo» en nuestro sistema de tutela de tales derechos.

Cualquier merma en este ámbito de derechos sería, pues, inconstitucional no tanto por contradecir manifestación alguna expresa en la Constitución, sino por impedir al recurso de amparo la tutela de los derechos e intereses que explican su existencia, de acuerdo con el concepto de recurso de amparo que se ha consolidado en la práctica de este instrumento de protección de derechos fundamentales, y lo mismo podría objetarse si se pretendiera recortar por vía jurisprudencial el contenido del derecho a la tutela judicial sobre la base de meros motivos de conveniencia no apoyados en conclusiones derivadas de la interpretación de la Constitución.

Por el contrario, cualquier entendimiento del recurso de amparo como instrumento esencial del que dependa ineludiblemente la eficacia de la protección de los derechos fundamentales y que, en consecuencia, haga recaer en él la parte principal de la tutela de aquéllos, resulta contradictorio con caracteres inherentes a la propia configuración del recurso de amparo en un sistema en el que la competencia para la tutela de los derechos fundamentales se encuentra compartida entre el Tribunal Constitucional y los órganos judiciales ordinarios y en el que se registra una apertura general de la tutela jurisdiccional ordinaria a todas las pretensiones de particulares frente a actos de los poderes públicos y de

otros particulares contrarios a sus derechos fundamentales, ya que, como se ha expuesto, razones derivadas de la propia estructura del sistema y de las limitaciones funcionales de un órgano jurisdiccional de las características del Tribunal Constitucional hacen que aquél deba descansar sobre los principios de subsidiariedad y excepcionalidad del recurso de amparo en relación con la tutela prestada por Jueces y Tribunales. Y ello, más allá del sobredimensionamiento de la utilización del recurso de amparo, que debería ser tomado más bien como una llamada de atención para corregir los errores en el desarrollo de la vía judicial para la tutela de los derechos fundamentales que han abocado a un desbordamiento de las expectativas depositadas en el recurso de amparo.

VII. CONSIDERACIONES FINALES

Al día de hoy resulta ya casi un lugar común señalar el exceso de litigiosidad que debe tramitar y resolver el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo, que la reforma de la LOTC 6/1988, de 9 de junio, no ha logrado detener. De igual modo, es evidente que este excesivo número de recursos de amparo supone una perturbación del funcionamiento del Tribunal Constitucional que genera dilaciones en la tramitación tanto de los recursos de amparo como del resto de procesos constitucionales y consume energías y tiempo necesarios para resolver los demás procesos constitucionales y los propios recursos de amparo con el detenimiento y la reflexión que convienen.

Es necesario poner de relieve los peligros señalados porque, en ocasiones, puede transmitirse la opinión de que cualquier propuesta de limitación del acceso al recurso de amparo, desde los principios de subsidiariedad y excepcionalidad, supone un prurito procesalista afirmado hasta sus extremos sin consideración a la protección que merecen los derechos fundamentales. Lo cierto es que aquellas propuestas obedecen a riesgos reales y a la necesidad de reencauzar la práctica del recurso de amparo a los niveles adecuados para permitir un funcionamiento fluido del recurso de amparo y del propio Tribunal Constitucional.

A este respecto, hay que señalar que el Tribunal Constitucional no puede ser considerado como un Tribunal más. Por el contrario, su función se centra, principalmente, en salvaguardar la eficacia de la Constitución, juzgando sobre la constitucionalidad de leyes y normas con fuerza de ley, sobre los conflictos de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas y sobre la tutela de determinados derechos fundamentales a través del recurso de amparo. Dicha tarea de asegurar la eficacia de la Constitución la desarrolla principalmente mediante la elaboración de criterios para la interpretación de la Constitución y

la precisión del contenido de sus preceptos, que es consolidada directamente mediante la anulación de las leyes y normas con fuerza de ley contrarias a la Constitución y de las normas y actos contrarios al reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas y también, de una forma indirecta, confiando a los órganos judiciales la aplicación de los derechos fundamentales en los procesos que deben resolver cotidianamente conforme a la jurisprudencia establecida previamente por él. Por ello, la jurisdicción constitucional es un bien escaso. El Tribunal Constitucional no puede dedicarse a todo. Su tarea de sentido objetivo, como Tribunal encargado de establecer la doctrina correcta en materia de interpretación de la Constitución, requiere altas dosis de reflexión y conlleva una demora mayor que la que supone resolver cualquier controversia relativa a derechos e intereses subjetivos. Por el contrario, añadir a sus funciones la de satisfacer de forma generalizada las demandas de tutela de los particulares para la reparación de sus derechos e intereses como si fuera un Tribunal ordinario resulta contradictorio con su naturaleza y obstaculiza el adecuado desarrollo de sus funciones propias, desviando su atención hacia otras cuestiones y demorando en exceso la resolución de todos los procesos cuya tramitación y resolución tiene encomendadas. El resultado es un mal funcionamiento que repercute negativamente en la eficacia del sistema de garantía jurisdiccional de la Constitución.

Finalmente, las propuestas indicadas deben ser enmarcadas por las siguientes precisiones:

a) Es conveniente dejar claro, para evitar frustraciones innecesarias, que toda pretensión de terminar con la abundancia de recursos de amparo, sea cual sea el medio por el que se quiera conseguir, está abocada al fracaso. En primer lugar, la experiencia demuestra que cualquier cantidad de procesos o recursos que deba tramitar un Tribunal tiende a generar una sensación de exceso o de desbordamiento que, en tales términos, no puede ser seguida siempre, irreflexivamente, de medidas para limitar los asuntos que deban ser tramitados; en segundo lugar, el recurso de amparo encarna una necesidad social que se advierte, precisamente, en el elevado número de tales recursos que son formulados; finalmente, un alto número de recursos de amparo es también un signo de salud de aquél y de confianza de los ciudadanos en él. Hay que recordar que el Estado democrático actual ha sido calificado como Estado de derechos fundamentales y se caracteriza, precisamente, por la demanda de derechos fundamentales que generan sus ciudadanos, crecientemente conscientes de sus derechos y dispuestos a exigir su respeto en los más variados órdenes de las relaciones sociales.

En fin, el Tribunal Constitucional tiene que aprender a convivir con la abundancia de recursos de amparo, como dato de una realidad que no se puede

mover, y ello comporta asumir la aplicación de los instrumentos de los que se le dote para mejorar su funcionamiento en tal contexto. El objetivo no es poner caprichosamente diques a la demanda social de amparo con la vana ilusión de hacerle perder vigor, sino encauzar dicha demanda por vías conformes con los principios que caracterizan el recurso de amparo en tanto que institución procesal y con el sistema de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en su conjunto en la medida indispensable para permitir una tramitación más fluida de los recursos de amparo y evitar que el exceso de recursos de amparo obstaculice el funcionamiento adecuado del Tribunal Constitucional. Por el contrario, el mayor obstáculo para una reforma de este tipo puede ser el «factor humano», esto es, que los propios miembros del Tribunal Constitucional opten, guiados por una voluntad de «justicia material», por soslayar la aplicación de los criterios de enjuiciamiento que se han indicado para evitar tener que inadmitir asuntos de los que pudiera derivarse alguna lesión de derechos fundamentales tutelados en el recurso de amparo o tener que dejar sin enjuiciar determinados aspectos planteados por los asuntos que, finalmente, sean resueltos en esta vía procesal. En particular, una reforma del régimen de la admisión en el recurso de amparo que baraje las posibilidades que hemos examinado sólo debe realizarse si previamente se plantea hasta qué punto el Tribunal Constitucional está dispuesto a remitir exclusivamente a los órganos judiciales parcelas de la función jurisdiccional que actualmente ejerce al resolver asuntos en el recurso de amparo y hasta qué punto está dispuesto a llevar su confianza en la capacidad de los órganos judiciales renunciando a su supervisión con respecto a algunos de los asuntos que actualmente se tramitan en el recurso de amparo.

b) La limitación del acceso al recurso de amparo no supone dejar desprotegidos los derechos fundamentales en circunstancias determinadas. Por el contrario, tal limitación es posible porque, junto al Tribunal Constitucional, se encuentran los órganos judiciales, que deben dar respuesta a todas las violaciones de derechos fundamentales en los casos en los que el recurso de amparo resulte subsidiario respecto a la intervención de aquéllos. Con aquella limitación se trata sólo de adecuar a la realidad las dimensiones que el recurso de amparo y la actuación tutelar de los órganos judiciales deben tener de acuerdo con la proclamación teórica de los principios de subsidiariedad y excepcionalidad del primero.

Precisamente, para que una modificación de los criterios de admisión y de enjuiciamiento del recurso de amparo no redunde en merma de la tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales la consecuencia debe ser el reforzamiento del que hasta ahora viene revelándose como el polo más débil o que mayores problemas sufre en el sistema de protección de aquellos derechos, esto es, la vía judicial para la protección de aquellos derechos. Indudablemente,

este objetivo marca una tarea progresiva en la que pueden jugar un importante papel la simplificación y adaptación a las exigencias del derecho constitucional a la tutela judicial de las leyes procesales, la dotación de mayores medios a la Administración de justicia, una mayor formación de los jueces en Derecho constitucional y un mayor respeto a la posición imparcial de los órganos judiciales característica de un Estado de Derecho por parte de los personajes públicos y de los propios Jueces. Junto a ello, puede desempeñar un papel importante el reforzamiento del llamado amparo judicial de los derechos fundamentales, esto es, de la vía especial preferente y sumaria prevista en el artículo 53.2 CE, mediante la articulación de uno o varios procesos que realmente sean apropiados para dispensar a los derechos tutelados en dicha vía la protección urgente que se deduce de la previsión constitucional, complementando esto con la creación de las condiciones materiales para que dichos procesos puedan desarrollarse con la agilidad que justifica su razón de ser. Finalmente, puede pensarse en crear algún proceso o recurso breve, del tipo de los incidentes de nulidad que prevén actualmente los apartados segundo y tercero del artículo 240 LOPJ, pero de un ámbito mayor, en el que puedan encontrar remedio las vulneraciones del derecho a la tutela judicial que actualmente quedan excluidas del marco de los citados incidentes (36) o en ampliar con la misma finalidad el ámbito de alguno de los recursos ordinarios establecidos ya en la legislación procesal.

c) La reforma de la admisión permite cambios en la tramitación y en la mecánica de discusión de los asuntos que pueden hacer más liviano el seguimiento del procedimiento encaminado a decidir sobre su admisión. Podría pensarse en un sistema de ponencias como el que se defendió en el dictamen de la Comisión Benda, que trató en 1997 sobre la reforma de la admisión de la *Verfassungsbeschwerde* alemana, en el cual, básicamente, se dejaba el estudio de los asuntos a un Magistrado ponente y un coponente, mientras que a los demás Magistrados de la Sala llegaba una lista de los asuntos en los que defendía la inadmisión el ponente, bien solo o bien junto al coponente. Los restantes Magistrados, de este modo, tenían la oportunidad de solicitar el examen de alguno de los asuntos incluidos en la lista si lo deseaban, pero, en todo caso, quedaban relevados del estudio en profundidad del asunto. Se buscaba, en definitiva, además de simplificar el trabajo de los Magistrados, de cambiar los criterios habituales de la discusión en el trámite de admisión,

(36) Es la solución por la que opta la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, que en sus artículos 468 y siguientes regula un recurso extraordinario por infracción procesal, que puede fundarse en el motivo de vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 CE, como indica el artículo 469 de dicha Ley.

con el fin de que aquélla girara solamente sobre si el asunto tuviera la suficiente relevancia, doctrinal, social o por la cualidad de los intereses del recurrente comprometidos, como para ser admitido. Igualmente, sería necesario establecer el número de Magistrados cuyo acuerdo deba concurrir para admitir un asunto (37) y elevar las multas para los litigantes que recurran con temeridad o abuso de derecho.

(37) En el Borrador de reforma de la LOTC de 1998, el Tribunal Constitucional proponía que la admisión fuera decidida, bien por unanimidad de la Sección, bien por mayoría de la Sala, después de que la Sección le diera traslado del asunto por no haber alcanzado la unanimidad necesaria para admitirlo. *Vid.* nota 12.

