

UNA INTERPRETACIÓN, MODERADAMENTE OPTIMISTA, DEL NUEVO RECURSO DE AMPARO

Francesc de Carreras Serra
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO

- I. Marco general de la reforma.*
- II. Una reforma necesaria y largamente esperada.*
 - 1. Las razones de la reforma.*
 - 2. Las diversas posibilidades de la reforma.*
- III. Los presupuestos de la reforma.*
- IV. La nueva función de las Secciones.*
- V. El refuerzo de la capacidad de los jueces como órganos de garantía de los derechos fundamentales: el incidente de nulidad de actuaciones.*
- VI. Los nuevos requisitos de admisión.*
 - 1. La especial trascendencia constitucional.*
 - 2. La carga de la justificación en el demandante.*
 - 3. La ausencia de motivación en relación a la cláusula de trascendencia constitucional.*
- VII. Un significativo primer Auto sobre el nuevo procedimiento de admisión: las razones para el optimismo.*

I. Marco general de la reforma

Mientras en la opinión pública iba calando la impresión de que el Tribunal Constitucional era un órgano en crisis, cuyo descrédito iba en aumento, curiosamente se aprobó la ley orgánica que de forma generalizada y con mayor profundidad reformaba esta institución jurisdiccional¹. Sin embargo, esta importante reforma, fue ignorada por los medios de comunicación y, por tanto, pasó desapercibida para la opinión pública y no fue objeto de debate alguno, al contrario de la polémica suscitada a raíz de determinadas recusaciones de magistrados en ciertos recursos de inconstitucionalidad. Todo ello, una muestra más del bajo nivel de las informaciones y opiniones sobre temas constitucionales que aparecen en la prensa española, derivado de los escasos conocimientos jurídicos de políticos y periodistas.

Sin embargo, los objetivos que la reforma pretende y, si se aplica adecuadamente, puede alcanzar, son sin duda importantes y pueden mejorar la labor de la jurisdicción constitucional. En todo caso, se trata, con gran diferencia, de la reforma más importante del Tribunal Constitucional desde 1979 en que se aprobó su ley orgánica reguladora² y afecta a numerosos preceptos de la ley, desde cuestiones importantes a cuestiones más de detalle.

Hay que señalar, además, que los aspectos centrales de esta reforma habían sido reclamados desde hace tiempo por los juristas especializados en esta materia a la vista de las dificultades que el Tribunal encontraba en su labor diaria, en particular el bloqueo que generaba el aluvión de recursos de amparo y las tensiones con la jurisdicción ordinaria, especialmente con el Tribunal Supremo³.

1. Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (BOE 25 de mayo de 2007).

2. La LO 2/1979, de 3 de octubre, reguladora del Tribunal Constitucional (LOTC) ha sido modificada en seis ocasiones, la última de las cuales es la que comentamos. Las otras cinco son: LO 8/1984, de 26 de diciembre; la LO 4/1985, de 7 de junio; la LO 6/1988, de 9 de junio; la LO 7/1999, de 21 de abril y la LO 1/2000, de 7 de enero. Hasta la ley que comentamos, las reformas más importantes han sido las de la LO 6/1988, con objetivos en buena parte parecidos a los de la reforma actual, es decir, la agilización del recurso de amparo mediante la modificación de los arts. 50 y 86 LOTC, y la LO 7/1999 que añade un nuevo procedimiento referente a los conflictos en defensa de la autonomía local.

3. Reflejo de este acuerdo doctrinal lo encontramos en el siguiente texto de Eduardo Espín: “Pocas veces habrá habido un consenso tan amplio como el existente en la literatura jurídica y en el ámbito político sobre la conveniencia apremiante de encontrar una solución a los diversos problemas y desafíos a los que se enfrentaba la jurisdicción constitucional española. Dos cuestiones destacan probablemente entre todas, al menos, ante la opinión pública: la primera, el retraso en la resolución de los asuntos como consecuencia de la incapacidad objetiva para hacer frente al elevadísimo y siempre creciente número de asuntos que llegaban al Tribunal, entre los que predominaban abrumadoramente los recursos de amparo;

No obstante, algunas partes de la reforma están ligadas a la coyuntura política y sólo ésta las justifica. En concreto, se trata del cambio en el procedimiento de elección de los magistrados designados por el Senado y la prórroga legal de la presidencia en el supuesto de haber transcurrido su mandato como magistrado y no haberse procedido a la designación del nuevo cargo. Estas dos reformas han sido las causantes de que, por primera vez, no haya habido consenso parlamentario entre el partido del Gobierno (en este caso el PSOE) y el primer partido de la oposición (en este caso el PP), habiendo interpuesto parlamentarios de este último recurso de inconstitucionalidad a determinados preceptos de la ley⁴. Esta falta de acuerdo ha tenido un claro reflejo en las notorias tensiones habidas en el seno del Tribunal que han deteriorado su imagen de imparcialidad ante la opinión pública y contribuyen peligrosamente a socavar la legitimidad democrática de sus decisiones. Todo ello es profundamente lamentable pues repercute negativamente en la vida política, erosiona la imagen de independencia que es esencial en un órgano jurisdiccional y hace disminuir la confianza de los ciudadanos en instituciones que son claves en un Estado de Derecho.

Este trabajo no pretende ser un análisis de todas las reformas introducidas por la LO 6/2007, análisis que exigiría un espacio excesivo, sino, simplemente, algunas consideraciones y reflexiones sobre las modificaciones introducidas en el procedimiento de amparo, objetivo principal de dicha ley.

II. Una reforma necesaria y largamente esperada

1. Las razones de la reforma

El objetivo primordial de la reforma es desbloquear el atasco de asuntos pendientes de resolución en el Tribunal Constitucional que le impiden realizar debidamente sus dos principales funciones: la defensa de la Constitución frente a la ley y la resolución de los conflictos entre los órganos constitucionales y, espe-

la segunda, la recurrente tensión con el Tribunal Supremo en cuanto al deslinde entre las competencias respectivas, tensión vivida probablemente de forma más aguda desde el órgano superior de la jurisdicción ordinaria que al contrario". E. Espín Templado: "Comentarios al anteproyecto de reforma de la LOTC", en Espín Templado/Fernández Farreres/Cruz Villalón, *La reforma de la jurisdicción constitucional*, Thomson/Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2006, pág. 17.

4. Este recurso ha sido resuelto en la muy discutible STC 49/2008, de 9 abril, aprobada por una mayoría de cinco votos, con tres votos particulares, de un Pleno compuesto, lamentablemente, por ocho magistrados debido a la recusación de los otros cuatro. Véase el comentario de J. L. Requejo Pagés, "Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2008", *REDC*, núm. 83 (2008), págs. 211-216.

cialmente, los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En efecto, en todos los diagnósticos efectuados sobre el funcionamiento del Tribunal, este atasco es visto como el más grave asunto a resolver y, en todos ellos también, existe unanimidad en considerar que la causa del atasco es la sobrecarga que produce la interposición de un desmesurado número de recursos de amparo.

Aportemos al respecto unas cifras más que significativas para hacernos cargo de la dimensión del problema. Por un lado, en el 2006, justo el año anterior a la aprobación de esta ley, los asuntos ingresados en el Tribunal alcanzaron la cifra de 11.741 (un 20,9% más que en el 2005 y con una proporción similar entre éste y el 2004) de los cuales 11.471, es decir, el 97,7% son recursos de amparo (un incremento del 21,55% respecto a los 9.476 ingresados en el año 2005). Ciertamente, desde sus comienzos en 1980 hasta el momento de aprobarse la reforma, estos recursos no han hecho más que aumentar de año en año. Estas cifras muestran que el alto órgano jurisdiccional de defensa de la Constitución se ha convertido básicamente en un tribunal que se dedica a defender a los particulares en sus demandas frente a órganos judiciales ordinarios –téngase en cuenta que el amparo es, a excepción de los raros supuestos del art. 42 LOTC (un 0,04% en el 2006 del total de amparos), un recurso subsidiario– que, a su parecer, les vulneran derechos fundamentales.

Por otro lado, el 89,22% de estos amparos atienden reclamaciones respecto a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y otras garantías procesales del art. 24 CE, aunque en parte de estos supuestos, en los llamados “amparos mixtos”, también se interponen por considerar que vulneran otros derechos fundamentales, en especial el derecho a la igualdad del art. 14 CE (17,4% de los recursos de amparo) o, también, otros derechos fundamentales (21,58% de los amparos). Por tanto, el Tribunal Constitucional no sólo es un órgano casi monopolizado por el procedimiento de amparo sino que dedica la mayor parte de su tiempo a un solo tipo de derechos: los enumerados en el art. 24 CE que sólo pueden ser infringidos por jueces y tribunales.

Pero, además, en el año 2006 sólo el 4,07% de estos recursos fueron admitidos por el Tribunal al no cumplir los requisitos de admisión establecidos en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Por tanto, hay un manifiesto abuso por parte de los demandantes de amparo al interponer recursos sin suficiente fundamentación legal, en el que tienen una especial responsabilidad sus abogados al ser peritos en derecho. Esta avalancha de amparos hace que en los

últimos años, las providencias de admisión a las demandas de amparo –casi siempre, como hemos dicho, declarando la inadmisibilidad– se demoren, como promedio, entre uno y dos años y las sentencias entre tres y cinco años. Todo ello, en sí mismo, no sólo justificaría la reforma sino que la convertiría en una urgente necesidad.

Pero hay más. Estas cifras muestran claramente que la mayor parte de las energías del Tribunal –el empleo del tiempo de los secretarios judiciales, los letrados y los magistrados– se malgastan en resolver este recurso, desatendiendo –y, por tanto, retrasando– la resolución de los demás procedimientos. El atasco del que hablábamos no está sólo localizado, pues, en los procedimientos de amparo sino que repercute en todas las demás actividades del Tribunal. Así pues, el problema del excesivo número de amparos también está en la base del bloqueo general de la institución respecto de los demás procesos constitucionales. Así lo ha constatado el profesor G. Fernández Farreres:

“El problema del amparo constitucional no debe verse únicamente como un problema privativo de ese concreto proceso constitucional, sino como un problema de mayor calado, que trasciende del propio amparo para afectar globalmente al normal desarrollo de las principales funciones del Tribunal, las relativas al control de la constitucionalidad de las leyes y a la resolución de las controversias competenciales”⁵.

Por tanto, la sobrecarga que implica el amparo ha provocado una metástasis que repercute en todas las actividades del Tribunal, comprometiendo su funcionalidad y su prestigio. Podría alegarse, sin embargo, que este caudal de energía bien vale la pena: se trata, en definitiva, de la protección del núcleo básico de los derechos fundamentales (arts. 14-29 CE) que la Constitución garantiza y, por tanto, de la protección del objetivo básico de nuestra democracia constitucional. Pero, si recordamos los datos antes transcritos, tampoco ello es así. En el año 2006 se inadmitieron 7.370 amparos y se admitieron 318, dictándose durante este mismo año 327 sentencias de amparo (de años anteriores, claro), estimando la demanda del recurso en sólo 238 casos. Con lo cual resulta que la parte principal de todo ese caudal de medios empleados por el Tribunal se dedica a inadmitir las pretensiones de los demandantes.

5. G. Fernández Farreres, “Comentario al anteproyecto reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, hecho público en septiembre de 2005”, en Espin Templado/Fernández Farreres/Cruz Villalón, op.cit.

Por consiguiente, en lugar de proteger derechos fundamentales lo que realmente se lleva a cabo es el fomento del abuso en un procedimientos de protección de derechos fundamentales, un auténtico despilfarro de tiempo y medios materiales y humanos, impidiendo a la vez que el Tribunal dedique sus energías a los demás procedimientos. La reforma, que ya se intentó en 1988 modificando la LOTC y constituyó un fracaso, era inaplazable.

2. Las diversas posibilidades de reforma

La doctrina ha debatido con profusión durante los últimos 20 años diversos modelos de reforma del recurso de amparo para tratar de poner remedio a esta situación⁶. Entre las soluciones propuestas, mencionaremos las más relevantes, examinado sucintamente sus razones.

La primera y más radical, aunque minoritaria, es la supresión pura y simple del recurso de amparo constitucional. Algunos la han defendido por considerarla, primero, como la única realmente efectiva para solucionar la sobrecarga del Tribunal y, segundo, por considerar que los derechos fundamentales ya están suficientemente garantizados por los tribunales ordinarios⁷. No obstante, la mayoría de la doctrina ha considerado un serio obstáculo el hecho indudable que para la supresión del amparo se requiera reforma constitucional – está configurado constitucionalmente en los arts. 53.2 y 161.1.b) CE– y, además, también la mayoría ha considerado que tal supresión no era conveniente desde el punto de vista político⁸.

Otro conjunto de propuestas van en la dirección de excluir del recurso de amparo los derechos del art. 24 CE. Con ello, según los datos aportados, se reduciría notablemente el número de recursos interpuestos. Una primera dificultad ante tal propuesta reside en que la misma no puede llevarse a cabo sin previa reforma constitucional. Algunos autores han dado razones atendibles para que ello pueda ser así al interpretar el inciso “en su caso” del art. 53.2 CE en el sen-

6. Para un detallado estado de la cuestión sobre estos diversos modelos, véase E. Carmona Cuenca, *La crisis del recurso de amparo. La protección de los derechos fundamentales entre el poder judicial y el Tribunal Constitucional*, Universidad de Alcalá, Madrid, 2005.

7. F. Santaolalla López, “El recurso de amparo y el desamparo del Tribunal Constitucional”, *Revista de Derecho Político*, núm. 24, 1987, artículo premonitorio de gran interés que ya contiene muchas de las críticas actuales a la regulación del amparo; J. R. Parada, en respuesta al cuestionario sobre la reforma de la LOTC, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 4, 1999; J. González Pérez, en respuesta al cuestionario sobre la reforma de la LOTC, *Teoría y realidad constitucional*, núm. 18, 2006.

8. Así lo manifiestan autores tan relevantes como M. Aragón, P. Pérez Tremps, L. M. Díez-Picazo o G. Fernández Farreres, entre otros.

tido de que el amparo constitucional es potestativo y que su existencia dependerá de la ley que lo desarrolla. Sin embargo, la mayoría de la doctrina, aún considerándolo conveniente, no ve posible que ello pueda llevarse a cabo sin una reforma previa de la Constitución dada la dicción literal del art. 161.1 b) CE que lo impone como preceptivo para todos los derechos mencionados en el art. 53.2 CE “en los casos y formas que la ley establezca”.

Una tercera vía consiste en reforzar las potestades de la jurisdicción ordinaria en la defensa de los derechos fundamentales. Esta vía parte de considerar que resulta insuficiente el actual amparo judicial u ordinario, antes regulado en la ley 62/1978 y actualmente disperso en normativas civiles, administrativas, laborales y procesal-militar. Para reforzar estas garantías judiciales, se ha propuesto ampliar el campo de derechos fundamentales que actualmente cubre el incidente procesal de nulidad de actuaciones. Con ello, la garantía de los derechos estaría mejor protegida por el poder judicial, se acentuaría el carácter subsidiario del amparo constitucional y supondría un filtro importante para que llegaran menos casos al Tribunal Constitucional en demanda de amparo. Como después veremos, esta vía ha sido acogida en la actual reforma. Una posición más radical sería la de quienes proponen trasladar el amparo a una sala del Tribunal Supremo excluyendo así al Tribunal Constitucional de toda competencia sobre el mismo.

Una cuarta vía de reforma propone distinguir en la defensa de los derechos fundamentales lo que son cuestiones de constitucionalidad de lo que son cuestiones de mera legalidad, es decir, tratar en sede constitucional aquellas que suponen vulneración de la Constitución, separándolas de aquellas que sólo suponen vulneración de la ley, las cuales sólo podrían resolverse en sede ordinaria. Por tanto, únicamente las primeras serían competencia del Tribunal Constitucional, quedando las últimas bajo la protección de los tribunales ordinarios. Si bien la distinción, aunque confusa, es teóricamente posible, en la práctica resulta extremadamente complicada y probablemente daría lugar a una jurisprudencia contradictoria que para nada contribuiría a la seguridad jurídica y al respeto en la aplicación judicial de los derechos fundamentales. Ciertamente, la distinción entre el plano de la constitucionalidad y el plano de la legalidad casi nunca es clara y no siempre resulta posible. Así lo consideró el mismo Tribunal Constitucional en su STS 50/1984 de 5 de abril:

“La distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al plano de la constitucionalidad y la jurisdicción ordinaria al de la “simple legalidad”, pues la unidad

del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incommunicables. Ni la jurisprudencia ordinaria puede, al interpretar y aplicar la ley, olvidar la existencia de la Constitución, ni puede prescindir la jurisprudencia constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la ley, cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales”.

Así pues, esta dificultad, probablemente insuperable, en separar claramente los planos de la constitucionalidad y de la legalidad, en el marco de una Constitución normativa como es la española, no aconseja adoptar esta solución.

El último conjunto de reformas propuestas intenta dificultar, en lo posible, por vías procesales, el acceso de los demandantes de amparo al Tribunal Constitucional. Ha sido, sin duda, la opción mejor acogida en la doctrina española y, como veremos, la que más decisivamente ha influido en la actual reforma. Además, tiene la garantía del precedente comparado, tanto norteamericano como alemán.

El precedente norteamericano lo encontramos en la técnica del *certiorari*, consistente en atribuir al Tribunal Supremo de Estados Unidos la facultad de decidir discrecionalmente, sin necesidad de justificar la opción escogida, cuáles son los recursos que el Tribunal admite a trámite y cuáles no⁹. La introducción de un procedimiento como el norteamericano sería la forma más radical para solucionar los problemas de sobrecarga del Tribunal por causa del exceso de amparos. Sin embargo, como la mayoría de la doctrina ha señalado, se trata de una solución difícilmente encajable dentro de nuestro sistema constitucional. Es cierto que no existe propiamente en nuestro sistema un derecho al recurso de amparo, que impida introducir el *certiorari*, así como existe un derecho a la tutela judicial efectiva que impediría, en su caso, que el *certiorari* se introdujera en los procesos ante la jurisdicción ordinaria.

Ahora bien, no cabe duda que el recurso de amparo tiene un componente subjetivo (art. 53.2 CE) de tutela jurisdiccional de las personas cuya principal función es protegerlas ante posibles vulneraciones de sus derechos fundamentales y estas personas deben tener ciertas garantías legales de que sus derechos serán

9. Sobre esta técnica, véase el excelente estudio de M. A. Ahumada, “El *certiorari*. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de Estados Unidos”, *REDC*, núm. 41, 1994.

efectivamente protegidos sin que ello pueda resolverse por criterios objetivos, ajenos a sus pretensiones particulares, dejados a la discrecionalidad del Tribunal. Por tanto, la función de tutela y protección de los derechos fundamentales no puede quedar totalmente anulada, aunque se pretenda reforzar el carácter objetivo del recurso, y una fórmula idéntica al *certiorari* estadounidense supondría una absoluta anulación de su carácter subjetivo.

La reforma alemana de 1993 se inspira también en el *certiorari* norteamericano pero modera sus efectos. En efecto, en lo sustancial dicha reforma permite inadmitir un recurso de amparo sin necesidad de motivar las razones de la inadmisión. No obstante, el Tribunal alemán debe fundar la inadmisión en dos motivos: primero, que el recurso tenga escaso o nulo interés constitucional y, segundo, que el perjuicio causado por la posible vulneración del derecho sea especialmente grave. Así, aunque no deba hacerlo explícito, dado que no hay obligación de motivar, el Tribunal Federal debe fundamentar su posición en unas causas tanto objetivas –interés constitucional– como subjetivas –perjuicio grave causado por la vulneración del derecho–, no en la discrecionalidad basada en criterios objetivos como es el caso del *certiorari*. Sin embargo, todo parece indicar que esta causa subjetiva hizo que la solución adoptada resultara ineficaz ya que no disminuyeron las demandas de amparo y los magistrados siguieron empleando una excesiva parte de su tiempo en decidir sobre la admisibilidad de los recursos. Constatado el fracaso, en 1996 una comisión de trabajo, presidida por el profesor Benda, propuso una nueva fórmula en la línea del *certiorari*¹⁰. Sin embargo, hasta ahora no ha habido modificaciones a la reforma del año 1993.

En el caso español, ya la reforma del art. 50 de la LOTC en 1988 había introducido que las Secciones pudieran inadmitir recursos mediante providencia (no las Salas mediante auto, como hasta entonces), pudiendo alegar, además de otros requisitos procesales de carácter formal, dos razones: primera, que el Tribunal hubiera ya desestimado un recurso, una cuestión de inconstitucionalidad o un recurso de amparo, en un supuesto “sustancialmente igual”; y, segunda, que la demanda de amparo careciera “manifiestamente de contenido que justifique una

10. Para la problemática en Alemania, véase J. L. Rodríguez Álvarez, “Seleccionar lo importante. La reciente reforma del trámite de la *verfassungsbeschwerde*”, *REDC*, núm. 41, 1994; y P. López Pietsch, “Objetivar el recurso de amparo: las recomendaciones de la Comisión Benda y el debate español”, *REDC*, núm. 53, 1998. Las posiciones doctrinales ante las reformas alemana y española del recurso de amparo son muy parecidas. En voto particular a los trabajos de la comisión Benda, la magistrada Karin Grasshof discrepa de la mayoría que se inclina por un sistema parecido al *certiorari* y propone un recurso ordinario por vulneración de derechos procesales ante la jurisdicción ordinaria, una de las propuestas que, como hemos examinado, también ha sido planteada en España.

decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional”. La primera de estas razones ya figuraba en la ley tal como se aprobó en 1979; en cuanto a la segunda, se había añadido, respecto a su redacción anterior, el significativo inciso “sobre el fondo”

En realidad, ello posibilitaba una interpretación que liberara al Tribunal de entretenerse en fundamentar la inadmisión del recurso. Téngase en cuenta que en aquellos años –y hasta la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2001 que exige a las providencias una “sucinta motivación”– las providencias, a diferencia de los autos, no exigían motivación alguna. Sin embargo, llevado por su afán garantista en materia de derechos fundamentales, el Tribunal siguió motivando las providencias de inadmisión, con lo cual no evitó la sobrecarga de trabajo que pretendía evitar dicha reforma. A pesar de las críticas doctrinales, y tras algún intento de interpretar estrictamente el art. 50.1.c) en la nueva redacción de la reforma de 1988¹¹, se desaprovechó lo que, interpretado en sentido estricto, podía haber remediado la situación, es decir, podía haber conseguido el desbloqueo de la actividad del Tribunal.

III. Los presupuestos de la reforma.

Todas estas posibles opciones han sido tenidas en cuenta por el legislador a la hora de reformar el recurso de amparo con el objeto de reducir la excesiva dedicación del Tribunal a los mismos y así no retrasar las sentencias en los demás procedimientos.

La reforma establecida en la LO 6/2007 parte de dos presupuestos previos a los que ya hemos aludido: primero, no debe implicar una previa reforma constitucional; y, segundo, debe reforzarse el carácter objetivo del recurso de amparo dado que la finalidad del Tribunal Constitucional reside básicamente en el control de constitucionalidad de las leyes y en la resolución de conflictos, y sólo de manera secundaria en la protección de las personas por vulneración de los derechos fundamentales, labor que ya efectúan en otras instancias los jueces y magistrados.

El hecho de que se emprenda la reforma sin previa revisión de la

11. Es el caso del ATC 248/1994, de 19 de septiembre, que no tuvo después continuación. Véase el comentario de 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*, núm 42, 1994.

Constitución implica desechar algunas propuestas radicales, entre ellas dos que, a nuestro parecer, la exigen: la de la supresión del propio recurso y la exclusión del objeto de amparo de ciertos derechos fundamentales, especialmente los del art. 24 CE. Asimismo, probablemente también exigirían reforma de la Constitución la supresión de los amparos frente a actos judiciales, solución propuesta por algunos sectores doctrinales. La exclusión de estas vías que exigen cambios constitucionales reduce considerablemente, pues, las posibilidades de reforma.

Por otra parte, el refuerzo del carácter objetivo del recurso de amparo requiere un cierto detenimiento, para lo cual efectuaremos algunas consideraciones.

El recurso de amparo ofrece en la Constitución, como el dios Jano, una doble cara, trasunto de la doble naturaleza, subjetiva y objetiva, que caracteriza a los derechos fundamentales. En efecto, el recurso constitucional de amparo tiene en el art. 53.2 CE un claro carácter subjetivo, es decir, está planteado como un derecho de las personas a recurrir ante el Tribunal Constitucional reclamando un derecho o interés legítimo vulnerado. Releamos este precepto: “*Cualquier ciudadano* podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el art. 14 y la Sección Primera del Capítulo 2 ante los Tribunales ordinarios 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 (...)”. Carácter subjetivo que se acentúa más todavía al prescribir el art. 162.1.b) CE que están legitimados para interponer recurso de amparo “*toda persona* natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal”.

Está claro en estos dos preceptos que el recurso de amparo no puede perder este carácter subjetivo sin proceder a la reforma constitucional de ambos. Ahora bien, del carácter objetivo que el Tribunal Constitucional ha reconocido a los derechos fundamentales¹² deriva, en parte, el carácter también objetivo del recurso de amparo. Y este carácter objetivo se ve reforzado si consideramos que el

12. Se trata del conocido párrafo de la STC 25/1981, de 14 de julio: “(...) Los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos 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 la existencia. Pero al propio tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto esta 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 (art. 1.1 CE). Esta doble naturaleza de los derechos fundamentales (...)”.

Tribunal es el supremo intérprete de la Constitución, algo implícito en la Constitución misma y reconocido en el art. 1 de la LOTC: “El Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución (...)”.

Ambas facetas, subjetiva y objetiva, del recurso de amparo, han sido destacadas en alguna ocasión por sentencias del propio Tribunal:

“La función del recurso de amparo no es otra que proteger a los ciudadanos de las violaciones frente a los derechos fundamentales (...) Los derechos fundamentales no son sólo normas constitucionales que establecen derechos subjetivos públicos, sino rasgos esenciales del sistema democrático, de modo que la protección efectiva del derecho fundamental y de su actuación concreta trasciende del significado individual, para adquirir una significación objetiva (...)” (STC 245/1991, de 16 de diciembre).

Así pues, hay que otorgar un significado objetivo a los derechos fundamentales porque, además de derechos subjetivos, son rasgos esenciales del sistema democrático. En correspondencia con ello, el amparo tiene también como función la garantía de ambas facetas, la subjetiva y la objetiva. Esta función la ha cumplido con creces el Tribunal.

La primera, la defensa de derechos de las personas en un conflicto determinado, la ha llevado a cabo el Tribunal desde un primer momento, un momento, por cierto, el de los primeros años de la democracia, en el que la mayoría de los jueces, con mentalidad y/o preparación técnica preconstitucional, difícilmente podían ejercerla de un modo adecuado. Este fue uno de los motivos por los cuales se introdujo el recurso de amparo en una institución cuya finalidad principal era otra, era la defensa de la Constitución frente a la ley: se dudaba, con razón, que el juez ordinario tuviera capacidad para aplicar correctamente las disposiciones constitucionales sobre derechos fundamentales. Por tanto, el amparo ejerció una función supletoria del poder judicial en la garantía de los fundamentos básicos de la democracia constitucional.

Sin embargo, transcurridos casi treinta años, no hay motivo para pensar –y sería la constatación de un fracaso hacerlo así– que una plantilla de jueces prácticamente renovada y formada en el conocimiento de un Derecho basado en la Constitución, no pueda ya aplicar la legislación que desarrolla los derechos fundamentales con el mismo grado de adecuación constitucional que los magistrados del Tribunal Constitucional. Efectivamente, ello es así y la prueba está en que de

las miles de reclamaciones judiciales planteadas en amparo ante el Tribunal, sólo un pequeño número, un escaso 2%, son estimadas en sus sentencias.

Pero, además, en estas casi tres décadas de funcionamiento, el Tribunal Constitucional ha desarrollado, a la vez, su otra función: la defensa objetiva del ordenamiento constitucional, definiendo el objetivo, contenido y límites de cada derecho y suministrando los criterios para decidir en casos de conflicto entre derechos. Por tanto, esta es una razón más para que, sin abandonar del todo su faceta subjetiva, acentúe la objetiva: el Tribunal debe intervenir sólo en aquellos supuestos en los cuales deba interpretarse la Constitución, o la ley a la luz de la Constitución, su función primordial, y que sean los jueces ordinarios quienes en la generalidad de los casos se encarguen de decidir los conflictos concretos. Hay que dar por supuesto que la solución de estos conflictos concretos ya está predeterminada en el mismo texto constitucional –tras ser convenientemente interpretado– y en las leyes, cuyo sentido constitucional está también aclarado de forma suficiente por parte del Tribunal Constitucional, su máximo intérprete.

Así, con unos jueces ordinarios que ya han asimilado la doctrina constitucional sobre derechos fundamentales, lo que hace falta es que el Tribunal se limite sólo a dilucidar aquello que constitucionalmente todavía no lo está. Por tanto, de un amparo predominantemente subjetivo –de garantía de las personas en un conflicto determinado– es natural que se pase a un amparo predominantemente objetivo –garantía de que la norma infraconstitucional que debe aplicarse es constitucionalmente adecuada– sin dejar de ser el recurso de amparo, como hasta ahora, ambas cosas a la vez.

Desde estos presupuestos estudiaremos a continuación los ámbitos en los que incide principalmente la reforma: la nueva función de las Secciones; el refuerzo de la capacidad de los jueces como órganos de garantía de derechos fundamentales; y, por último, como parte decisiva de la reforma, los nuevos requisitos de admisión a trámite de los recursos.

IV. La nueva función de las Secciones

Con el fin de agilizar las tareas del Tribunal, la reforma establece una descentralización interna en las tareas llevadas a cabo por sus órganos traspasando a las Secciones ciertas funciones que antes sólo poseían en exclusiva el Pleno y

las Salas.

Así, el nuevo art. 6.1 LOTC establece que “el Tribunal Constitucional actúa en Pleno, en Sala o en Sección”, cuando antes sólo actuaba en Pleno y en Sala. El art. 8 LOTC, además de prever que las Secciones podrán decidir sobre la admisibilidad o no de los procesos constitucionales, establece, en su tercer apartado, que las Secciones podrán resolver, es decir, dictar sentencia, en los recursos de amparo que las Salas les defieran (véanse arts. 48, 52-54 y 55.2 LOTC). De estos preceptos, el que más interesa a nuestros efectos, por problemático, es el art. 52.2 LOTC que establece la condición por la cual la Sala puede deferir la resolución del recurso a la Sección: “cuando para su resolución sea aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional”.

Este sorprendente inciso, resulta bastante incoherente con la necesidad, que luego examinaremos, de que sólo sean admisibles los recursos de amparo que revistan “especial trascendencia constitucional” (arts. 49.1 y 50.1 LOTC). En efecto, ¿puede darse el caso de un recurso que, al ser admitido a trámite, ha sido implícitamente reconocido como de “especial trascendencia constitucional” sea resuelto en aplicación de “doctrina consolidada” del Tribunal?. La respuesta a esta pregunta no es fácil. Veamos.

Si la respuesta es positiva, la especial trascendencia constitucional significa muy poco ya que, a pesar de tener doctrina consolidada para resolver el caso, el recurso ha sido admitido. Ciertamente, en ese supuesto no se entiende muy bien qué trascendencia constitucional puede tener un recurso que ya tiene doctrina consolidada, es decir, una respuesta más o menos mecánica a la cuestión que plantea sin ofrecer novedad alguna. Más claramente: si a pesar de tener doctrina consolidada se admite el recurso por su trascendencia constitucional, esta trascendencia constitucional parece quedar vacía de contenido, cualquier recurso puede tenerla y, entonces, no puede suponer filtro alguno de acceso al Tribunal. Por otro lado, si la respuesta es negativa, es decir, si negamos que un recurso admitido por su trascendencia constitucional pueda ser deferido a una Sección por la Sala, entonces este precepto del art. 52.2 LOTC implica que, nunca podrán deferirse a las Secciones los amparos en los cuales son competentes las Salas, con lo cual el precepto nunca será de aplicación.

Entendemos que, ante tan complicada disyuntiva, el Tribunal debe hacer una interpretación del art. 52.2 LOTC que permita a las Salas deferir asuntos en las Secciones, ya que ésta es la intención del legislador y la funcionalidad del pre-

cepto. Quizás cabría decir que el recurso puede tener trascendencia constitucional porque, a pesar de tener doctrina consolidada, ésta es incumplida reiteradamente por los jueces y conviene recordarla. Ahora bien, en este caso sería mejor que la sentencia les fuera recordada por la Salas, incluso por el Pleno, antes que por las Secciones. Algún significado, sin embargo, habrá que encontrar a esta aparente contradicción.

No aclaran este tema otros supuestos de descentralización, en este caso del Pleno a las Salas, que ha comportado la reforma. Efectivamente, también la ley permite, según el nuevo art. 10.1b) LOTC, que los recursos de inconstitucionalidad puedan ser deferidos por el Pleno a las Salas cuando sean de “mera aplicación de doctrina”, debiendo señalar el Pleno cual es la doctrina constitucional de aplicación. Asimismo, en esta línea descentralizadora, las cuestiones de inconstitucionalidad serán resueltas, en principio, por las Salas, a excepción de aquellas que el Pleno se reserve para sí (nuevo art. 10.1c) LOTC). Por otra parte, tanto en los conflictos de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí como en las impugnaciones del art. 161.2 CE y en los conflictos en defensa de la autonomía local, el Pleno podrá atribuir a las Salas la decisión sobre el fondo (nuevo art. 10.2 LOTC).

Ahora bien, ninguno de estos supuestos ofrece las contradicciones del art. 52.2 LOTC. El que, aparentemente por lo menos, más se le parece es el supuesto de la deferencia a las Salas por parte del Pleno en los recursos de inconstitucionalidad dado que sólo pueden producirse en casos de “mera aplicación de doctrina” (muy parecido a la “doctrina consolidada” del amparo), debiendo el Pleno en este caso indicar a la Sala de cuál doctrina se trata. Ahora bien, tampoco es un supuesto similar al del recurso de amparo porque el que un requisito para deferir un recurso a una Sala sea que se trata de un asunto que sólo consiste en aplicar meramente doctrina del Tribunal (se entiende, ya consolidada) no es contradictorio con los demás requisitos de admisión del recurso de inconstitucionalidad. En el recurso de amparo, como sabemos, la dificultad para admitirlo consiste en cohonestar la imprescindible “trascendencia constitucional” – condición que no se precisa en el recurso de inconstitucionalidad– con el hecho de que pueda deferirse a las Secciones sólo en el caso de que sea mera aplicación de “doctrina consolidada”.

No obstante, esta deferencia a las Secciones para que dicten sentencia en casos de aplicación de doctrina consolidada –piénsese que hasta la entrada en vigor de la reforma, la inmensa mayoría de recursos de amparo se hallan en esta

situación— está siendo de gran utilidad en el periodo transitorio de aplicación de la ley, en la que no es necesario para su admisión que tengan “trascendencia constitucional”. En efecto, como ya hemos señalado, la DT 3ª de la ley que comentamos establece que “los recursos de amparo cuya demanda se haya interpuesto antes de la vigencia de esta ley orgánica se regirá por la normativa anterior”. Dado el enorme retraso del Tribunal, en el año 2007 la mayoría de autos y providencias de admisión a trámite de recursos de amparo lo han sido respecto a recursos interpuestos antes de la entrada en vigor de la nueva ley y no se les aplica, por tanto, la vigente nueva normativa de admisión, aunque sí se les aplica, en virtud de la DT 1ª, que las Salas puedan deferir a las Secciones la resolución de los recursos de amparo (así como también en los demás procesos constitucionales en que la ley lo admite).

Por esta razón, la actual presidenta del Tribunal Constitucional, doña María Emilia Casas Baamonde, en la Presentación de la Memoria 2007 del Tribunal Constitucional, tras aludir a las características generales de la reforma y sus beneficiosos efectos, al referirse en concreto a los recursos de amparo, dice textualmente:

“El Tribunal ha querido estar a la altura de la circunstancia excepcional que supone una revisión tan radical, y en aspectos tan sensibles, de su Ley rectora, aplicándose desde el primer momento a la tarea de hacer posible la inmediata efectividad del nuevo régimen del amparo, para lo que ha sido preciso concentrar el grueso de los esfuerzos en la gestión de los recursos anteriores a la Ley Orgánica 6/2007, sujetos por el legislador a un régimen transitorio que entendemos ha de quedar solventado antes de la plena aplicación del nuevo modelo.

(...) Puedo ofrecer algunas cifras que dicen mucho del empeño del Tribunal en reducir al mínimo el período transitorio en el que ahora se ve inmerso. Creo muy ilustrativo el dato de que durante el año se hayan dictado un total de 11.341 providencias (de éstas, 10.888 de inadmisión, 380 de admisión y 73 de terminación de amparos) frente a las 8.331 acordadas en 2006 (de las cuales 7.376 fueron de inadmisión, 501 de admisión y 454 de terminación), o las 5.880 de 2005 (5.293, 314 y 273, respectivamente). Así, la relación entre amparos resueltos (por sentencia, auto o providencia de inadmisión) y demandas de amparo ingresadas, alcanzó en 2007 el 115,3 %, frente al 72,6% en 2006 o el 62,1% en el año 2005. En otras palabras, han sido más los amparos finalizados por resolución firme (11.397) que los amparos ingresados (9.840), algo del todo inusual, manteniéndose la proporción de amparos admitidos a trámite siempre entre el 3 y el

6 % del total, como se refleja en toda la serie estadística del Tribunal Constitucional”¹³.

Así pues, no hay duda que en este período transitorio la deferencia de la facultad sentenciadora en las Secciones está siendo útil a efectos de rapidez en la tramitación. Pero la duda anteriormente formulada persiste. Una vez transcurrido este período en el que no es de aplicación la cláusula de la trascendencia constitucional, ¿cómo se conciliará esta cláusula necesaria para la admisión con la posibilidad, una vez admitido el recurso, de encontrar motivos para deferir a las Secciones facultades sentenciadoras en los casos en que “sea aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional”?

V. El refuerzo de la capacidad de los jueces como órganos de garantía de los derechos fundamentales: el incidente de nulidad de actuaciones

La ampliación de la capacidad de los jueces y magistrados de la jurisdicción ordinaria en materia de de derechos fundamentales lo ha resuelto la reforma mediante la modificación del párrafo primero del art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que figura en la DA 1ª de la LO 6/2007 y que establece un aumento de los supuestos en lo que se puede interponer el incidente procesal de nulidad de actuaciones. La nueva redacción de dicho párrafo es la siguiente:

“No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario”.

La reforma sólo modifica un aspecto de su anterior redacción. Antes los motivos del incidente eran sólo dos: defectos de forma que hubieren causado indefensión o incongruencia del fallo. Ahora los motivos se han ampliado y, como establece el mencionado precepto, pueden fundarse en cualquier vulneración de un derecho fundamental susceptible de amparo constitucional. En todo caso, sigue como requisito que tal vulneración no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso o que no sea susceptible de recurso

13. Tribunal Constitucional, *Memoria 2007*, Madrid, 2008, pág. 10.

ordinario ni extraordinario.

Esta ampliación del incidente de nulidad de actuaciones parece ir dirigido a frenar la interposición de recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional y supone un reforzamiento del carácter subsidiario del amparo constitucional al añadir una nueva posibilidad de que los derechos vulnerados puedan ser reparados por los tribunales ordinarios. En realidad, esta reforma – a la que ya hemos aludido al enumerar las reformas posibles– es una versión descafeinada de las posiciones que pretendían suprimir el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional para residenciarlo en una sala especial del Tribunal Supremo. Al no creer conveniente o constitucionalmente posible tal reforma, el legislador ha pretendido reforzar los poderes de los jueces en materia de protección de derechos fundamentales mediante la ampliación de supuestos a los que se puede aplicar este incidente procesal.

La mayoría de la doctrina ha acogido esta modificación con interés y sin graves discrepancias respecto a su coherencia con la filosofía general del recurso de amparo aunque también con un alto grado de escepticismo en cuanto a su eficacia para librar al Tribunal Constitucional de su sobrecarga de trabajo¹⁴. Las principales razones de este escepticismo son dos: primera, que hasta ahora el incidente de nulidad de actuaciones no ha servido ni siquiera para impedir el gran alud de amparos por vulneración del art. 24.1 CE que afectan a la indefensión y a la incongruencia omisiva; segundo, que este incidente procesal debe resolverse por la misma instancia que, presuntamente, lo ha vulnerado y, por tanto, la confianza del demandante en una rectificación por parte de dicho órgano debe ser más bien escasa, lo cual es disuasorio para utilizar esta vía. Estas razones son perfectamente atendibles y, ciertamente, la desconfianza en la funcionalidad del refuerzo de este incidente procesal para descargar al Tribunal de recursos de amparo infundados, parece bastante justificada.

Ahora bien, si tenemos en cuenta el carácter subsidiario del recurso de amparo, no interponer el incidente, teniendo posibilidad para ello, es una razón más para justificar la inadmisión del recurso por no haber agotado todas las instancias ordinarias. Son obvias las dificultades que tendrán las Secciones o las Salas para averiguar esta causa de inadmisión, pero una decidida política por parte del

14. Véase, Espín Templado / Fernández Farreres / Cruz Villalón, *La reforma de la justicia constitucional*, op. cit., especialmente págs. 55-56 y 115-125; y *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 18, 2006. “Encuesta sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, especialmente págs. 28-37.

Tribunal en este sentido, puede ir educando a los abogados en la utilización de este incidente procesal, liberando al Tribunal de amparos que, desde el punto de vista procedimental, están mal fundados.

Por otra parte, debe señalarse que, si el incidente fuera muy utilizado por los demandantes, tendría una inevitable consecuencia: la descarga de trabajo del Tribunal repercutiría en una mayor carga de asuntos a resolver por parte de los tribunales ordinarios, ya de por sí excesivamente ocupados. Sin embargo, en el Tribunal Constitucional el trabajo se concentra en muy pocas secciones y salas; en cambio, en los tribunales ordinarios la dispersión es mucho mayor dado que su organización está repartida por todo el territorio nacional, con lo cual la supuesta sobrecarga que éstos deban sobrellevar, a mi modo de ver, será mucho más liviana que la que en la actualidad soporta la jurisdicción constitucional.

VI. Los nuevos requisitos de admisión

El meollo de la reforma está, como hemos dicho, en las modificaciones de los requisitos de admisión. Las cuestiones a analizar son tres: la necesidad de que el recurso se caracterice por su “especial trascendencia constitucional” (art. 49.1 LOTC), que la carga de justificar dicha trascendencia recae en el demandante (art. 49.1 LOTC) y que la providencia que resuelva la admisión no requiera motivación (art. 50.3 LOTC). Vamos a examinar estas cuestiones, anticipando que, desde mi punto de vista, las decisivas son las dos últimas.

1. La especial trascendencia constitucional

Además de los requisitos procesales derivados del carácter subsidiario del recurso de amparo, de los derechos protegidos por el mismo y de los poderes frente a los cuales cabe interponerlo (todo ello regulado en los arts. 41 a 48 LOTC, apenas retocados en la reforma y, en todo caso, sin ninguna modificación sustancial), el nuevo art. 49.1 LOTC nos suministra la principal clave: “En todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso”.

El cambio principal reside en la inversión del juicio de admisibilidad, es decir, tal como se argumenta en la exposición de motivos, se ha pasado de “comprobar la inexistencia de causas de inadmisión a la verificación de la existencia de una relevancia constitucional en el recurso de amparo formulado”. Ello implica dos cuestiones que deben deslindarse: primera, la carga de justificar esta “especial trascendencia constitucional” recae en el demandante; y, segunda, en

caso de que este requisito no se satisfaga debidamente, el recurso no debe ser admitido a trámite. La incógnita reside ahora en saber cuales son los criterios que el Tribunal debe utilizar para considerar que el recurso tiene esta especial trascendencia constitucional.

Algunas directrices para averiguar estos criterios las establece el nuevo art. 50.1 b) LOTC al prescribir que ello se apreciará en razón de su importancia para: a) la interpretación de la Constitución; b) la aplicación y eficacia general de la misma; y c) la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.

Estas directrices para determinar la “especial trascendencia constitucional” del recurso tienen un carácter tan abstracto y, en cierta medida, tan obvio, que no facilitan la concreción de un concepto todavía más vago y genérico como es “la especial trascendencia constitucional”. En cierta manera, se podría decir, pues, que sobran o que, en todo caso, no ayudan al aplicador de la ley, sea el demandante que la formula, sea el Tribunal que debe admitir o inadmitir la demanda. Sin embargo, esta vaguedad puede ser útil desde el punto de vista de reducir el número de amparos admitidos ya que da un amplísimo margen al Tribunal para que fije una jurisprudencia que permita concretar en cada caso. Ahora bien, también es verdad que, desde el punto de vista del demandante, tan vaga terminología no contribuye para nada a la seguridad jurídica exigible en toda regla de derecho.

En definitiva, lo que se deduce de esta nueva redacción de los arts. 49.1 y 50.1 b) LOTC es que no se ha avanzado mucho respecto al anterior art. 50.1 c) que establecía como requisito material para que un amparo fuera admitido que la demanda “carezca manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional”¹⁵. Esta formulación, no sustancialmente modificada en la reforma establecida por la LO 6/1988, aún estaba redactada antes en un lenguaje más indeterminado y podía ser utilizada para inadmitir ampliamente si hubiera sido interpretada por el Tribunal de manera adecuada.

Con razón sostuvo el profesor Juan Luís Requejo con afán polémico: “Para desconuelo de sus críticos, he de decir que el *certiorari* ya existe. El Tribunal admite lo que quiere, porque todo lo que el Tribunal inadmite por el 50.1 c)

15. Véase el comentario de A. Gómez Montoro al art. 50 LOTC en J. L. Requejo (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, TC-BOE, Madrid, 2001, págs. 796-833.

(carencia manifiesta de contenido) no son más que desestimaciones anticipadas, de suerte que ese artículo opera como la válvula que le permite inadmitir lo que no interesa”¹⁶. Con ello Requejo apuntaba a la causa del fracaso de la reforma de 1988, realizada por los mismos motivos que la actual, con los nulos resultados que están a la vista y que hemos señalado. Así pues, desde un punto de vista legal, una especie de *certiorari* ya existía pero el Tribunal lo desechó, llevado por su afán garantista, es decir, por una interpretación del amparo como institución predominantemente de tutela subjetiva, en lugar de una institución de carácter objetivo en defensa de la Constitución.

Por tanto, a mi modo de ver, este cambio consistente en introducir una determinada cuestión de fondo entre los requisitos para admitir el amparo no es ningún cambio significativo porque algo semejante y equivalente ya figuraba en la ley reformada. No hay mucha diferencia entre que una demanda deba contener una “especial trascendencia constitucional” o que su “contenido justifique una decisión sobre el fondo de la misma”. ¿Puede pensarse que las directrices interpretativas del art. 50.1 b) antes referidas permiten objetivizar mejor el recurso de amparo?. No creo que existan muchos motivos para contestar afirmativamente a esta pregunta. Por tanto, la innovación, según como se interprete, a efectos prácticos puede resultar inocua.

2. La carga de la justificación en el demandante

El requisito de que sea el propio demandante quien deba demostrar la “especial trascendencia constitucional” del recurso, ¿será disuasorio para quién interponga una demanda con muy escasa convicción en la solidez de sus fundamentos?. En principio creo que debería serlo.

Como es sabido, las causas del rápido crecimiento de los recursos de amparo han sido, además de las facilidades económicas que la ley otorga¹⁷, la ligereza, muchas veces interesada, con la cual actúan ante el Tribunal Constitucional los abogados del demandante que, con demasiada frecuencia, han interpretado el amparo como una instancia más de la jurisdicción ordinaria. Ello supone un notorio desconocimiento de la naturaleza del amparo.

En efecto, el recurso de amparo ni siquiera es un recurso propiamente dicho

16. Intervención de J. L. Requejo en el debate de la ponencia de G. Fernández Farreres, “El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma”, *Fundación Alternativas, Documentos, Seminarios y Jornadas 11/2005*, Madrid, 2005, pág. 41.

17. Art. 95.1 LOTC: “El procedimiento ante el Tribunal Constitucional es gratuito”.

(a pesar de su equívoco nombre) si no que se trata de una acción procesal autónoma de naturaleza constitucional que se limita a proteger personas a las cuales se les han vulnerado derechos fundamentales. En unos casos por desconocimiento, en otros por malicia – del abogado respecto del cliente– o temeridad o mala fe procesales, muchos amparos han sido interpuestos con muy poco fundamento y con notorias deficiencias técnicas. La prueba de ello son las desmesuradas cifras que dábamos al principio: en el año 2006 sólo el 4,07% de los recursos han sido admitidos a trámite. Pues bien, las facilidades se han acabado porque ahora se les exigirá un esfuerzo mucho mayor: deben convencer al Tribunal de que el asunto tiene trascendencia constitucional, lo cual implica un conocimiento detallado de la jurisprudencia y doctrina elaborada por el mismo y un cierto nivel de preparación en razonamiento constitucional.

En relación con estos obstáculos disuasorios para interponer demandas poco fundadas debe mencionarse también el aumento de las sanciones. En efecto, el nuevo artículo 95.3 LOTC establece: “El Tribunal podrá imponer a quien formulase recursos de inconstitucionalidad o de amparo, con temeridad o abuso de derecho, una sanción pecuniaria de 600 a 3.000 euros”. En el redactado anterior a la reforma –que data de 1979– estas conductas se sancionaban con multas de 5.000 a 100.000 pesetas. Sin haber hecho un cálculo preciso de la equivalencia entre las cantidades fijadas en 1979 y en 2007, a primera vista no creo que el valor en moneda constante de estas sanciones haya aumentado o disminuido mucho. Ahora bien, si comparamos el valor de las multas actuales con el valor de las fijadas en 1979 durante los años inmediatamente anteriores a 2007, el aumento en moneda constante es, sin duda, muy considerable. Por tanto, aunque el procedimiento ante el Tribunal sigue siendo gratuito (art. 95.1 LOTC), el encarecimiento de las sanciones respecto de los últimos años puede ser disuasorio para interponer recursos temerarios o maliciosos.

Además, sigue vigente el art. 95.2 LOTC: “El Tribunal podrá imponer las costas que se derivaren de la tramitación del proceso a la parte o partes que hayan mantenido posiciones infundadas, si apreciase temeridad o mala fe”. Ya desde el ATC 22/1985, el Tribunal ha sostenido que las costas y sanciones se extienden al trámite de admisión. Es más, en dicho Auto se mantiene que:

“el momento procesal más adecuado para la apreciación de la posible temeridad es el trámite del art. 50, precisamente por examinarse en él si se dan los presupuestos procesales y si concurre o no la carencia manifiesta de contenido constitucional, pues la superación de esa fase constituye ya por sí misma una

apreciación de la solidez (y por ende de la no temeridad, salvo supuestos excepcionales) de la demanda admitida”.

En cualquier caso, la repercusión de estas vías sancionadoras para evitar las demandas infundadas depende, en buena parte, y siempre dentro de los límites legales, de la utilización que de la misma haga el Tribunal al tener, obviamente, un amplio margen de discrecionalidad en su aplicación.

Una segunda cuestión, relacionada con el hecho de que la carga de demostrar la trascendencia constitucional del asunto recaiga en el demandante, es la ampliación en diez días del plazo de interposición de la demanda en los amparos contra resoluciones judiciales. Sin embargo, ocasiona una cierta perplejidad el establecimiento de este nuevo plazo de 30 días –en lugar de los 20 anteriores– a partir de la notificación recaída en el proceso judicial correspondiente (art. 44.2 LOTC). Veamos los motivos de esta perplejidad.

En primer lugar, porque respecto a los tres tipos de amparo (frente a actos parlamentarios sin valor de ley, frente a actos de los poderes públicos señalados en el art. 43 LOTC y frente a actos del poder judicial) existen tras la reforma tres plazos distintos para su interposición: tres meses (art. 42 LOTC), veinte días (art. 43.2 LOTC) y treinta días (art. 44.2 LOTC). Las razones de esta variedad de plazos escapan a toda lógica. El dilatado plazo del art. 42 LOTC parece ser debido a que así figuraba en el proyecto del texto de 1979 en razón de su relación con otro precepto que fue suprimido en el texto finalmente aprobado y los legisladores olvidaron cambiarlo¹⁸. Es decir, fue debido a un error técnico del legislador.

Quedaban, pues, los otros dos tipos de amparo que, por coherencia, deberían tener igual plazo, dado que en bastantes casos el recurso es de los llamados “mixtos” (con vulneración de derechos por parte de órganos ejecutivos en sus inicios y, a la vez, ya en el curso del proceso, por parte de órganos jurisdiccionales). Dado que sería absurdo que en estos supuestos tuvieran que interponerse, por razón de los distintos plazos, dos demandas distintas, lo más razonable hubiera sido que se extendiera el plazo de treinta días a ambos al interponerse una sola demanda. Por tanto, todo hubiera sido más claro si ambos amparos tuvieran el mismo plazo de interposición.

Sin embargo, en segundo lugar, tampoco está clara la razón de esta insignifi-

18. Esta convincente explicación la expone A. Arce Janáriz en su comentario al art. 42 LOTC. Véase, J. L. Requejo (coord.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, op. cit., pág. 671.

cante ampliación en solo diez días¹⁹. Probablemente, ya el plazo de 20 días era insuficiente desde el principio²⁰, pero una razón convincente de la ampliación del plazo puede encontrarse en el hecho de que al recaer en el demandante la carga –no pequeña– de justificar la “especial trascendencia constitucional” del caso, se considerara que había que dilatar el plazo de interposición para así permitir un estudio más detenido del supuesto en cuestión. Ahora bien, si este fuera el motivo –y es razonable que así sea– lo adecuado sería, primero, equiparar ambos recursos y, segundo, ampliar el plazo mucho más allá de estos miserables diez días, extendiéndolo, por ejemplo, hasta dos o tres meses, con lo cual se lograría equiparar los tres amparos, lo cual hubiera sido muy razonable. Así, se estaría dando el tiempo suficiente al demandante –esta vez sí– para estudiar la doctrina y la jurisprudencia aplicable al caso y poder llegar a conclusiones más meditadas sobre si está justificada o no la interposición de la demanda. Todo ello resultaría más coherente y justificado que la extraña solución adoptada.

3. La ausencia de motivación en relación a la cláusula de trascendencia constitucional

El tercer aspecto de interés respecto a la admisibilidad del recurso de amparo es la modificación introducida en la necesidad de motivar. En la legislación anterior, a raíz de la reforma de 1988, las Secciones podían acordar la inadmisión por providencia excepto que no hubiere unanimidad entre sus componentes. En este caso, previa audiencia del solicitante de amparo y del Ministerio Fiscal, la Sección podía acordar la inadmisión mediante auto (antiguo art. 50.3 LOTC). Ya hemos visto que el Tribunal llevado por su afán garantista, quizás encomiable en aquellos años, desaprovechó las posibilidades que la ley ofrecía y la mayoría de las providencias se motivaron con gran abundancia de argumentos, lo cual equivalía a un esfuerzo de trabajo interno equiparable a la redacción de un auto. Ello encontró, además, soporte legislativo tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil –supletoria de la LOTC– que exige, como también hemos señalado, una “motivación sucinta” de las providencias, al contrario de la

19. Así considera esta brevedad de los plazos I. Borrajo Iñiesta: “Contra lo que pueda parecer a primera vista, la brevedad del plazo actual de veinte días no sólo genera riesgo de injusticias, sino que lejos de limitar el número de recursos lleva, por el contrario, a interponer numerosos recursos sin la reflexión y la fundamentación que serían deseables”. A continuación, Borrajo da las razones en que fundamenta su parecer. Véase en Espín/Fernández Farreres/Cruz Villalón, *La reforma de la justicia constitucional*, op. cit. pág. 139.

20. G. Fernández Farreres da una explicación bastante plausible de estas inconsecuencias en la nota 18 de su artículo “La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, *REDC*, núm. 81, 2007, pág. 25. La explicación está basada en datos extraídos del Boletín Oficial de las Cortes Generales y es una demostración clara del mal hacer legislativo.

legislación anterior que distinguía autos de providencias precisamente porque estas últimas no necesitaban motivación.

El nuevo art. 50.3 LOTC está redactado de la forma siguiente: “Las providencias de inadmisión, adoptadas por las Secciones o las Salas, especificarán el requisito incumplido y se notificarán al demandante y al Ministerio Fiscal. Dichas providencias solamente podrán ser recurridas en súplica por el Ministerio Fiscal en el plazo de tres días. Este recurso se resolverá mediante auto, que no será susceptible de impugnación alguna”.

De la lectura de este precepto se deduce claramente que el cambio sustancial respecto a la legislación anterior consiste en acotar el contenido de las providencias de inadmisión: estas providencias sólo pueden limitarse a señalar el requisito incumplido. Estos requisitos están enumerados en el nuevo art. 50.1 LOTC y son de dos órdenes: por un lado, cumplir los requisitos procesales del amparo contenidos en los artículos 41 a 46 y 49 LOTC; por otro, que se justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal debido a la trascendencia constitucional del asunto basada en las tres conocidas razones: la importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos, es decir, de uno solo de ellos, ya es motivo bastante para inadmitir el recurso y, por tanto, no hace falta que la Sección o la Sala los enumere todos, en su providencia, sino que basta con la mención de uno solo, sin necesidad de más argumentación. Con ello, a mi parecer, ya se da cumplimiento a lo prescrito en el art. 50.3 LOTC.

Esta interpretación –deducible, sin más, de una lectura simple del precepto– se refuerza si tenemos en cuenta otros dos argumentos. Por un lado, si nos atenemos a la voluntad del legislador, debemos tener en cuenta que en la tramitación de la ley se rechazó una enmienda que proponía exigir motivación. Por otro, la Disposición Transitoria 3ª de la ley que comentamos, establece que en las resoluciones que admitan o inadmitan demandas interpuestas antes de su vigencia –antes, pues, del 26 de mayo de 2007– se regirán –como es obvio debido al principio de irretroactividad de las leyes– por la normativa anterior. Sin embargo, esta disposición transitoria añade que “la providencia de inadmisión se limitará a expresar el supuesto en el que se encuentra el recurso”. Por tanto, si en estos casos específicos de demandas interpuestas antes de la vigencia de la ley ya se exige –haciendo una reinterpretación estricta de tal precepto redactado en la reforma de 1988– que la providencia de inadmisión se circunscriba sólo al

“supuesto en que se encuentra el recurso”, con más razón todavía, en las demandas interpuestas después de la vigencia de ley, se deberá interpretar el contenido de la motivación en el mismo sentido, es decir, en limitarse a señalar, simplemente, el supuesto incumplido. Por tanto, en su nueva redacción, la ley acota perfectamente el contenido de la providencia de inadmisión a los términos dichos sin que quepa la posibilidad de una interpretación expansiva, como sucedió tras la reforma de 1988, que la convierta de hecho en un auto.

Ahora bien, para que la Sección o Sala correspondiente pueda determinar si se cumplen o no los requisitos precisos habrá que estudiar si la demanda se ajusta a los mismos y ello ofrece la dificultad principal: saber si el recurso tiene trascendencia constitucional y justifica una decisión del Tribunal sobre el fondo de la cuestión planteada. Esta dificultad proviene, en lo inmediato, de una circunstancia ocasional: el Tribunal deberá establecer una doctrina sobre el significado de los términos “trascendencia constitucional”, cosa que, por el momento (cuando se escriben estas líneas, septiembre de 2008), todavía no ha establecido.

Probablemente la determinación del significado de la “trascendencia constitucional” no podrá determinarse en abstracto sino que sólo podrá averiguarse tras una etapa en la que irá resolviendo demandas concretas mediante una primera jurisprudencia casuística. Únicamente después de este período, ayudado por los elementos que le suministra el art. 50.1 b) LOTC, podrá trazar unos parámetros generales que le permitan enjuiciar cada caso a partir de unos criterios predeterminados que, además, con el tiempo, irán perfilándose más en concreto. Es de desear que este período sea lo más breve posible para así dar seguridad jurídica a los demandantes –que con sus argumentos también contribuirán a fijar estos parámetros– y contribuir a agilizar la tarea del Tribunal. Ahora bien, pasado este período que, inevitablemente, se caracterizará por su lentitud al tener que debatir en las Secciones y Salas correspondientes el enigmático significado de los términos “trascendencia constitucional”, le sucederá otra etapa en la cual las resoluciones serán, sin duda, más fáciles de llevar a cabo, al deducirlas de los parámetros ya establecidos, pero en las que, de manera inexcusable, el Tribunal deberá seguir examinando cada uno de las argumentaciones, lo cual siempre conlleva energías y tiempo.

Por tanto, si de lo que se trata es de que los recursos de amparo no bloqueen la actividad del Tribunal y permitan que éste pueda atender debidamente y sin demoras a los demás procedimientos, este necesario período, en el que ya estamos, que fije jurisprudencia sobre el significado de los términos “trascendencia constitucional” es de una importancia decisiva, no tanto para facilitar la propia

tarea al Tribunal sino, sobre todo, para que, en el caso de que los parámetros sean lo suficientemente precisos y claros, se disuada a los demandantes de interponer recursos con escaso fundamento, lo cual evitará que el Tribunal emplee su tiempo en examinar internamente las demandas en que se razone la posible trascendencia constitucional. Así pues, en la claridad y precisión de los parámetros está la clave para que los objetivos de la reforma se cumplan.

En todo caso, sin embargo, si bien la tarea de leer los argumentos de los demandantes seguirá siendo inevitable, el Tribunal seguro que se ahorra, mediante esta ley, la argumentación por escrito de la motivación. Ahora bien, como según prescribe el art. 50.3 LOTC, el Ministerio Fiscal puede interponer recurso de súplica ante la resolución del Tribunal – recurso muy oportuno para evitar que la amplia y justificada discrecionalidad del Tribunal pueda caer en la arbitrariedad– la garantía de que los criterios establecidos se aplicarán debidamente está, en lo que cabe, garantizada, especialmente porque este recurso del Ministerio Fiscal deberá resolverse mediante auto para asegurar así una resolución final motivada²¹.

Habrà que ver, por tanto, cual es el resultado final de esta importante modificación legal. Previsiblemente debe eliminar los recursos infundados y agilizar el trámite de admisión. Todo ello, sin embargo, depende de la capacidad del Tribunal en fijar parámetros consistentes para enjuiciar las demandas en el trámite de admisión y aplicar dichos parámetros correctamente.

VII. Un significativo primer Auto sobre el nuevo procedimiento de admisión: las razones para el optimismo

En el momento de redactar este artículo, sólo se tiene noticia de un pronunciamiento del Tribunal sobre las nuevas condiciones de admisión del recurso de amparo del que se pueda deducir un desarrollo doctrinal de interés. Al parecer, sin embargo, las secciones ya han inadmitido recursos en aplicación del nuevo sistema. Los periódicos han informado de dos providencias de inadmisión en aplicación del nuevo art. 50.1b LOTC. Se trata, por un lado, de un recurso con-

21. J. L. Requejo Pagés, da cuenta en “Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2008” (*REDC*, num. 83, 2008, pág. 219) del aumento de los recursos de súplica interpuestos por el Ministerio Fiscal contra providencias de inadmisión de recursos interpuestos antes de la entrada en vigor de la ley y, por tanto, en aplicación de la DT 3ª de la ley de reforma, no motivadas. En dicho cuatrimestre, anota Requejo, se han dictado un total de diez autos resolutorios de súplicas, cuatro de ellos estimatorios. No obstante, esta ausencia de motivación hace difícil comprender las razones de la inadmisión.

tra la negativa de inscripción en el registro de un nuevo partido político y, por otro, de un recurso interpuesto por Arnaldo Otegui, dirigente de la izquierda abertzale vasca, contra su condena por haber cometido un delito al haber participado en el homenaje a un terrorista²². En ambos casos, el motivo de la inadmisión es no haber incluido en la demanda el requisito de argumentar la “especial trascendencia constitucional” del recurso aunque, al no estar publicado, desconocemos el redactado de las providencias.

Pero el pronunciamiento más significativo es, sin duda, el Auto 188/2008 de 21 de julio. En efecto, en dicho Auto se establecen dos conclusiones: una primera, bastante obvia, advierte que la “especial trascendencia constitucional” no puede confundirse con la necesidad de que en la demanda se deban exponer las razones por las cuales se ha vulnerado un derecho fundamental; y una segunda, más polémica, considera que el requisito de justificar la “especial trascendencia constitucional” es insubsanable.

En cuanto a la primera (argumentada en el FJ 2 del Auto), la aclaración del Tribunal es oportuna en tanto que en el nuevo art. 49.1 LOTC se incluyen los requisitos que debe contener la demanda tal como estaban redactados ya en la primera versión de esta ley²³ y su reforma ha consistido en añadirle el célebre inciso final: “En todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso”. En una interpretación muy forzada se hubiera podido llegar a pensar que este inciso final era una aclaración del contenido del anterior inciso y que, por tanto, al exponer con claridad y concisión los hechos, citar los preceptos constitucionales infringidos y fijar el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho vulnerado, ya podía darse por cumplido el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional.

El Auto deja claro, sin embargo, que se trata de dos cuestiones distintas y que el nuevo requisito tiene sustancia propia y debe argumentarse de forma separada de los anteriores. El Auto añade, además, y siguiendo una doctrina general

22. Ambas noticias fueron publicadas por el diario *El Mundo* y la referencia la tomo de J. L. Requejo, “Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2008” (*REDC*, núm. 83, 2008, págs. 218-219). Requejo hace notar que se desprende de tales noticias que el Tribunal considera que es insubsanable el requisito de incluir en la demanda los motivos por los cuales se considera que el recurso tiene una “especial trascendencia constitucional”.

23. “El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado”.

consolidada, que al Tribunal no le corresponde “reconstruir de oficio la demanda cuando el recurrente incumpla la carga de la argumentación que sobre él recae”. Por tanto, queda claro que, además de los requisitos tradicionales para interponer un recurso de amparo, ahora el recurrente tiene una carga nueva y distinta: justificar su especial trascendencia constitucional.

Más discutible es la segunda conclusión del citado Auto: que esa especial trascendencia constitucional es un requisito insubsanable (véase el FJ 3). En efecto, las dudas surgen al examinar el nuevo art. 49.4 LOTC, añadido por la reforma:

“4. De incumplirse cualquiera de los requisitos establecidos en los apartados que anteceden, las Secretarías de Justicia lo pondrán de manifiesto al interesado en el plazo de 10 días, con el apercibimiento de que, de no subsanarse el defecto, se acordará la inadmisión del recurso.”

No cabe duda que entre los apartados que anteceden figura el art. 49.1 LOTC en cuyo último inciso se dice, como hemos señalado, que “en todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso”. Por tanto, considerar insubsanable este requisito, tal como hace el Tribunal, es contrario a la literalidad de la ley.

Sin embargo, el Tribunal lleva a cabo una discutible interpretación basada en la distinción entre requisitos formales y requisitos materiales en la que sólo los primeros pueden considerarse subsanables. El Tribunal sostiene que, en un proceso jurisdiccional, la posibilidad de subsanar los defectos de la demanda “puede referirse a requisitos formales, como la aportación de documentos o la consignación de determinados datos, pero no es posible extenderla al contenido de las alegaciones que sustentan aquella pretensión porque constituyen su sustrato material y ello trastocaría los principios generales del proceso y las garantías de su seguridad jurídica, que quedarían gravemente dañados si se abriera la posibilidad de que las argumentaciones que habían de conducir a la misma admisión a trámite pudieran ser introducidas *ex novo*, posteriormente a la presentación de la demanda”. Esta imposibilidad de que el requisito de la especial relevancia constitucional sea insubsanable contradice lo expresado por el legislador en el art. 49.4 LOTC y, por tanto, ofrece dudas de legalidad, dada la vinculación del Tribunal a la ley que lo regula²⁴.

Ahora bien, también es verdad que la subsanación, cuya finalidad es la garan-

24. En efecto, el art. 1 LOTC establece: “El Tribunal Constitucional (...) está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica”.

tía de los derechos de los demandantes, debe tener sus límites y, a este respecto, debe tenerse en cuenta que un requisito tan esencial –en el sentido literal del término– como es el de la “especial relevancia constitucional” forma parte de la sustancia nuclear del recurso de amparo por ser un elemento indispensable de su carácter objetivo y, por consiguiente, es razonable que no quepa introducirlo *ex novo*, cosa que sí es aceptable en elementos de carácter accidental.

Así pues, si admitimos, aunque sea con dudas, esos razonamientos, el Auto nos muestra una faceta implícita de gran interés que queremos resaltar: la voluntad del Tribunal de interpretar la regulación del nuevo recurso de amparo de la manera más estricta posible, el espíritu que le anima de tomarse la reforma en serio, evitando puntos de fuga que pudieran echarla a perder. Sólo si este espíritu se consolida la reforma podrá alcanzar sus objetivos iniciales. En este sentido, el Auto que comentamos, a pesar de las dudas que pueda suscitar, hay que considerarlo como un avance efectivo en el camino del nuevo amparo.

Ello, además, es predicable de toda la reforma. Si en el título de este artículo decimos que consideramos la reforma con moderado optimismo es porque, como hemos puesto de relieve a lo largo de todo el trabajo, consideramos que la reforma es positiva para los fines que se pretenden. Ahora bien, su efectividad depende de la interpretación que el Tribunal efectúe de los preceptos modificados y la adecuación de esta interpretación a la finalidad que la reforma pretende. Este primer Auto va en este sentido y es por ello que, por el momento, nos sentimos moderadamente optimistas.