

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15085 *Sala Primera. Sentencia 204/2012, de 12 de noviembre de 2012. Recurso de amparo 3142-2011. Promovido por don Jesús Flores Quintero en relación las resoluciones de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que inadmiten su recurso de apelación por no haber constituido en plazo el depósito para recurrir ni acreditado el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): decisión de inadmisión del recurso de apelación que no toma en consideración que el recurrente había advertido repetidamente al órgano jurisdiccional de que su petición de reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita se hallaba pendiente de resolución.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Manuel Aragón Reyes, doña Adela Asua Batarrita, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3142-2011, promovido por don Jesús Flores Quintero, representado por el Procurador de los Tribunales don Celso de la Cruz Ortega y asistido por el Abogado don César Pinto Cañón, contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid dictado el 24 de enero de 2011 en la pieza de medidas cautelares del procedimiento abreviado núm. 812-2010 y contra el Auto de 28 de marzo de 2011 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquél. Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer de este Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 30 de mayo de 2011, el Procurador de los Tribunales don Celso de la Cruz Ortega, actuando en nombre y representación de don Jesús Flores Quintero, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones dictadas por el titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid, que por Auto de 24 de enero de 2011 no admite a trámite un recurso de apelación y por Auto de 28 de marzo de 2011 declara no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones.

Para determinar si los Autos recurridos inciden en la vulneración del contenido constitucional del artículo 24.1 CE, procede partir del análisis de los siguientes hechos en los que tiene su origen el presente recurso y que son relevantes para su resolución:

a) Mediante resolución de 19 de marzo de 2008, el Delegado del Gobierno en Asturias acordó la expulsión del territorio nacional de don Jesús Flores Quintero, con la prohibición de entrada en España por un período de cinco años, como responsable de una infracción prevista en el artículo 53 a) de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

b) Posteriormente, el 17 de noviembre de 2010 don Jesús Flores Quintero fue detenido por funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, siendo puesto a disposición del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Jaén en funciones de guardia, que por Auto de 19 de noviembre de 2010 autorizó su ingreso por un plazo de sesenta días en un centro de internamiento para extranjeros, a fin de tramitar la ejecución de la resolución de expulsión antes mencionada. El señor Flores Quintero solicitó la designación de Abogado del turno de oficio y el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita.

c) El 4 de diciembre de 2010 el Colegio de Abogados de Madrid hizo la designación de Letrado del turno de oficio y el recurrente en amparo formalizó demanda contra la resolución de expulsión, al tiempo que interesó, como medida cautelarísima urgente, su suspensión, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid, que mediante Auto de 9 de diciembre de 2010 denegó la medida cautelarísima interesada. Al pie de la resolución se hacía constar:

«Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en un solo efecto ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, mediante escrito razonado, que deberá contener las alegaciones en que se fundamente, y que deberá presentarse ante este Juzgado en el plazo de quince días a contar desde el siguiente a su notificación.

Será necesario para la admisión de dicho recurso la consignación del depósito de 50 euros que exige la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre), en la cuenta de consignaciones de este Juzgado núm. 3943 de BANESTO, a menos que el recurrente acredite con la aportación de la resolución correspondiente que tiene concedido el beneficio de justicia gratuita.»

d) En escrito de 27 de diciembre de 2010, don Jesús Flores interpuso recurso de apelación contra el referido Auto y en un otrosí adujo tener solicitado el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita sin que la comisión de asistencia jurídica gratuita hubiera resuelto aún. A este escrito se adjuntó copia del certificado del director del centro de internamiento en el que se hacía constar la solicitud de Abogado de oficio, la comunicación de la designación y nota informativa de que hasta ese momento no se tenía constancia de la resolución de la comisión de asistencia jurídica gratuita.

e) Por diligencia de ordenación de 10 de enero de 2011 se requirió al recurrente para que en el plazo de dos días aportara resguardo de la consignación del depósito y, en caso de estar exento por habersele reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, la correspondiente resolución de la comisión de asistencia jurídica gratuita.

f) Mediante escrito de 20 de enero de 2011, la parte recurrente puso de manifiesto ante el Juzgado que carecía de medios económicos, que se hallaba privado de libertad y que estaba en trámite su solicitud de asistencia jurídica gratuita. También aportó certificado de la comisión de asistencia jurídica gratuita en la que se consignaba que la solicitud se encontraba tramitándose de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996, de 10 de enero, reguladora de la asistencia jurídica gratuita.

g) Por Auto de 24 de enero de 2011 el Juzgado acordó denegar la admisión a trámite del recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 9 de diciembre de 2010, al no haberse cumplido el requisito establecido en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) de haber constituido depósito dentro del plazo de dos días, ni haber presentado documento que acreditase el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita.

h) La Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de la Comunidad de Madrid, en su reunión del 14 de enero de 2011, acordó reconocer al recurrente el derecho a la asistencia jurídica gratuita, si bien su notificación fue posterior a que fuera inadmitido el recurso de apelación.

i) En escrito de 1 de marzo de 2011 la parte recurrente formuló petición de nulidad del Auto de 24 de enero de 2011, aduciendo la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente establecidos (art. 24.1 CE) y por Auto de 28 de marzo de 2011, notificado el 12 de abril de 2011, el Juzgado acordó no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones, en los siguientes términos:

«[E]s lo cierto que la obligada inadmisión del recurso de apelación sustentado contra el auto de denegación de medida cautelar urgente deriva de la no consignación en plazo por la parte del depósito para recurrir, sin que la posterior concesión del beneficio de justicia gratuita enerve lo anterior, ni pueda determinar la infracción constitucional que aduce la actora.»

j) Paralelamente a estos trámites procesales acordados en la pieza separada de medidas cautelares, en el procedimiento principal el Juzgado acordó mediante Auto de 13 de enero de 2011 inhibirse del conocimiento del recurso por entender que mismo correspondía a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Oviedo. Frente a esta resolución el actor interpuso recurso de apelación y posteriormente aportó la resolución en la que consta que la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de la Comunidad de Madrid en su reunión de 14 de enero de 2011 resolvió reconocerle este derecho. A la vista de lo cual el Juzgado acordó admitir a trámite el recurso de apelación interpuesto, procediendo a su sustanciación.

2. Expuestos los antecedentes básicos de la cuestión planteada, en la demanda de amparo se sostiene que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en la vertiente de acceso a los recursos legalmente establecidos, porque incurren, al inadmitir la apelación, en irracionalidad en la interpretación y aplicación de la ley.

La parte recurrente en amparo considera que se está ante un supuesto semejante, en lo esencial, al examinado en la STC 64/2010, de 18 de octubre, y se considera ilustrativo que si bien el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 9 de diciembre de 2010 dictado en la pieza separada cautelar no fue admitido a trámite, sin embargo sí lo fue el recurso de apelación formulado contra el posterior Auto de 13 de enero de 2011 recaído en las actuaciones principales, porque ya se disponía de la resolución que recogía el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Para la parte recurrente que invoca la STC 55/2008, de 14 de abril, FJ 2, el Auto de 24 de enero de 2011, por el que se acordó denegar la admisión a trámite el recurso de apelación contra la denegación de la medida cautelar, no contiene una mínima motivación con relación a las circunstancias concretas e individuales que concurrían en este caso y considera que el órgano judicial fundamenta su decisión en la mera transcripción literal de la disposición adicional decimoquinta LOPJ y añade que reiteró esta cuestión mediante un incidente de nulidad de actuaciones con expresa invocación del artículo 24.1 CE y de doctrina constitucional, pero que el órgano judicial, mediante Auto de 28 de marzo de 2011, incurrió en un manifiesto error de derecho al examinar la cuestión sobre la base de la redacción del artículo 241.1 LOPJ anterior a la modificación operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y limitarse a afirmar, sin el mayor respaldo argumentativo, que no se había llevado a cabo la consignación en plazo del depósito para recurrir.

Al tiempo que combate las resoluciones judiciales impugnadas, la parte recurrente en amparo expone los argumentos por los que considera que la disposición adicional decimoquinta LOPJ lesiona el artículo 24.1 y 2 CE basándose en los siguientes criterios:

a) El legislador, a través de la configuración de este depósito para recurrir, limita, desvirtúa o dificulta el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues la consecuencia derivada de la falta de acreditación del cumplimiento de esta obligación es desproporcionada y consiste en la inadmisión del recurso.

b) No se ha regulado un depósito para un supuesto concreto, como sucede en los casos citados en la STC 53/1983, de 20 de junio, y en el ATC 219/2002, de 6 de noviembre, sino un depósito de alcance genérico, y con un fin no sólo disuasorio sino también recaudatorio y sancionador.

c) La regulación legal contiene disfunciones: así, el particular ha de constituirlo pero las Administraciones públicas no, no se fija su importe en función de la cuantía litigiosa, y la desestimación del recurso supone la pérdida automática del depósito, aunque la cuestión planteada fuese dudosa y en realidad, se está ante una especie de sanción anticipada por una conducta que se estima inapropiada –recurrir sin fundamento– para cuya imposición no se prevé la tramitación de un procedimiento contradictorio.

d) Ciñéndose al ámbito contencioso-administrativo, la parte recurrente en amparo considera que carece de fundamento que para recurrir en apelación una sanción u obtener su suspensión cautelar se deba abonar un depósito, a diferencia del ámbito penal, pese a que en ambos casos se está ante el ejercicio del *ius puniendi* estatal.

Una vez expuestos los motivos por los que considera que la disposición adicional decimoquinta LOPJ resulta inconstitucional, expone que si este Tribunal Constitucional comparte tal apreciación, eleve la cuestión al Pleno, de conformidad con lo previsto en los artículos 35 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y declare inconstitucional y nula la disposición, y, por consiguiente, los Autos de 24 de enero y 28 de marzo de 2011 que aplican este precepto. Alternativamente, pide que se estime el recurso de amparo, por la interpretación y aplicación de este precepto realizada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid y acuerde declarar que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, en la vertiente de derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE) y le restablezca en su derecho y, a tal fin, declare la nulidad de los mencionados Autos, retro trayendo las actuaciones al momento procesal oportuno.

3. Por providencia de 16 de abril de 2012, la Sala Primera del Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, a tenor de lo establecido en el artículo 51 LOTC, requerir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid para que remitiera testimonio del procedimiento abreviado núm. 812-2010, acordándose al mismo tiempo el emplazamiento de quienes fueran parte en el proceso judicial, para que pudieran comparecer en el proceso de amparo.

4. Por medio de escrito presentado el 23 de abril de 2012 el Abogado del Estado solicitó su personación en las actuaciones y mediante diligencia de ordenación de 7 de mayo de 2012 se admitió la misma, al tiempo que se acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que dentro del plazo común de veinte días pudieran presentar alegaciones de conformidad con el artículo 52.1 LOTC.

5. En este recurso han formulado alegaciones las siguientes partes:

a) El Abogado del Estado, en escrito de 5 de junio de 2012, comienza señalando que la demanda debe inadmitirse por no haberse agotado debidamente la vía judicial previa a la interposición del recurso de amparo [art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a) LOTC], por dos razones: En primer lugar, porque el Auto que inadmitió a trámite el recurso de apelación contra la denegación de la medida cautelarísima debió ser recurrido en queja y reconoce el Abogado del Estado que en el propio Auto se indicaba su carácter irrecurrible, pero añade que tal información era notoriamente errónea a la vista de los artículos 457.4 y 494 de la Ley de enjuiciamiento civil, así como del artículo 85.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), sin que dicho error exima a la parte de la obligación de agotar debidamente la vía judicial, más aún cuando dispone de asistencia letrada. En segundo lugar, según el Abogado del Estado, cuando se formuló la apelación, la parte recurrente en amparo había solicitado, pero no obtenido aún, el beneficio de asistencia jurídica gratuita y su petición podía tanto ser estimada y quedar eximido del depósito, como ser desestimada y resultar así obligado a constituirlo. Puesto que la diligencia de ordenación de 10 de enero de 2011, notificada el 18 de enero, le conminó a subsanar en el plazo de dos días la falta de constitución del depósito, debió

recurrir en reposición la mencionada diligencia de ordenación, y aunque no llevaba pie de recurso, el demandante estaba asistido de Abogado y el régimen de su impugnación no reviste ninguna dificultad, por lo que el escrito que presentó el 20 de enero de 2011 no es un recurso de reposición sino una solicitud al Juzgado para que inaplicara la disposición adicional decimoquinta LOPJ y admitiera la apelación sin constituir depósito, cuando no constaba aún que gozara de la exención.

Examinando el fondo del asunto, el Abogado del Estado sostiene que no se ha violado el artículo 24.1 CE, pues siendo cierto que el Juzgado incurrió en error al rechazar la solicitud de nulidad de actuaciones citando el artículo 241.1 LOPJ en la redacción precedente a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, sin embargo el error carece de trascendencia, pues el Auto de 28 de marzo de 2011, denegatorio de la nulidad, examina y rechaza las violaciones jurídico-fundamentales alegadas por el actor, sin que la transcripción errónea de una redacción derogada haya tenido la más mínima trascendencia para el razonamiento con que se motiva la decisión.

Por último, sobre la pretendida inconstitucionalidad de la disposición adicional decimoquinta LOPJ, señala el Abogado del Estado que este Tribunal ha tenido ocasión de apreciar que el requisito del depósito previo para recurrir no contradice el espíritu del artículo 24.1 CE y se justifica por su doble finalidad de evitar el planteamiento de recursos meramente dilatorios y, en algunos supuestos, asegurar el posterior cumplimiento de la resolución que se pretende impugnar (SSTC 46/1983, de 27 de mayo; 78/1983, de 4 de octubre; 20/1984, de 13 de febrero, y 16/1986, de 3 de febrero, entre otras), por lo que rechaza las objeciones que la demanda de amparo realiza a la constitucionalidad de la disposición adicional decimoquinta LOPJ.

El Abogado del Estado solicita la inadmisión del recurso de amparo o, subsidiariamente, su desestimación y, en defecto de ello, si se otorgara el amparo, que se deniegue el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional decimoquinta LOPJ.

b) El 11 de junio de 2012 presentó su escrito de alegaciones el recurrente, ratificándose en las expuestas en la demanda de amparo, si bien añadiendo la posible inconstitucionalidad de la disposición adicional decimoquinta LOPJ, en relación con el depósito en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, resultando que frente a la obligación de abonarlo por parte de los ciudadanos, tanto personas físicas como jurídicas, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos y el Ministerio Fiscal quedan exentos de constituir el depósito, dando lugar a un desequilibrio entre las partes.

c) El Ministerio Fiscal cumplimentó el trámite de alegaciones mediante escrito presentado el 15 de junio de 2012, en el que sostiene que procede otorgar el amparo al demandante por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos.

Con carácter previo, y toda vez que el recurrente plantea diversas consideraciones en relación con la constitucionalidad de la disposición adicional decimoquinta LOPJ, el Ministerio Fiscal subraya que este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad de los depósitos como requisito para la interposición de un recurso, que en el presente caso también concurren, pues la finalidad legítima, conforme a la propia exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2009, de 23 de noviembre, es disuadir a quienes recurran sin fundamento jurídico alguno, para que no prolonguen indebidamente el tiempo de resolución del proceso en perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva de las otras partes personadas en el proceso, y los ingresos que se puedan generar por el uso abusivo del derecho a los recursos se vinculan directamente al proceso de modernización de la justicia, a la creación y mantenimiento de una plataforma de conectividad entre las distintas aplicaciones y sistemas informáticos presentes en la Administración de Justicia y a financiar el beneficio de justicia gratuita.

El Ministerio Fiscal concreta las siguientes conclusiones:

Primera. Para adoptar su decisión el órgano judicial debía tomar en consideración tres normas: la disposición adicional decimoquinta LOPJ, el artículo 6.5 de la Ley 1/1996,

de 10 de enero, reguladora de la asistencia jurídica gratuita, y el artículo 85.2 LJCA. Sin embargo, el órgano judicial fundamenta la inadmisión del recurso de apelación en una sola de estas normas: los apartados 3 y 7 de la disposición adicional decimoquinta LOPJ.

Segunda. El recurrente ha cumplido todo aquello que le resultaba exigible a fin de reunir los requisitos necesarios para la interposición del recurso, en cuanto solicitante de justicia gratuita, al efectuar la solicitud con anterioridad a la iniciación del procedimiento (art. 16 de la Ley de asistencia jurídica gratuita) y dando lugar a la designación de Abogado de oficio por el Colegio de Abogados.

Tercera. Sin embargo, a juicio del Ministerio Fiscal, el órgano judicial adopta las resoluciones recurridas, sin dar respuesta a la situación planteada porque el requerimiento para aportar la acreditación del reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita en el plazo de dos días supone una interpretación del apartado 7 disposición adicional decimoquinta LOPJ al margen de las circunstancias del caso concreto y omitiendo, sin justificación alguna, la aplicación del artículo 16 de la Ley de asistencia jurídica gratuita, referido a la suspensión e interrupción del curso del proceso.

Cuarta. El órgano judicial exige la acreditación de la concesión del beneficio de justicia gratuita en un determinado plazo, cuyo cumplimiento está fuera del control del recurrente y una vez aportada la resolución de la comisión de asistencia jurídica gratuita con el escrito de 11 de marzo de 2011, solicita la nulidad de actuaciones del artículo 241.1 LOPJ. El Auto de 28 de marzo de 2011 no explica la razón por la que no se extienden los efectos de la concesión, como previene el artículo 7 de la Ley de asistencia jurídica gratuita.

En suma, la aplicación por el Auto de 28 de marzo de 2012 del artículo 241.1 LOPJ en la redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, limita injustificadamente las posibilidades de fundamentación de la resolución adoptada que, por otra parte, se reduce a la simple afirmación de que la presentación tardía de la justificación de concesión de asistencia jurídica gratuita no enerva la inadmisibilidad del recurso.

6. Por providencia de 7 de noviembre de 2012 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid en fecha de 24 de enero de 2011 en la pieza de medidas cautelares del procedimiento abreviado núm. 812-2010 y contra el Auto de 28 de marzo de 2011 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquél.

La cuestión que se somete a este Tribunal consiste en dilucidar si se ha vulnerado el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, al haber denegado el órgano judicial la tramitación de un recurso de apelación a causa de no haber constituido el recurrente el depósito exigido por la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) o no haber acreditado en plazo el reconocimiento del derecho de justicia gratuita.

El demandante de amparo subraya que la inadmisión del recurso de apelación es ilógica, irrazonable e inmotivada, habiéndose limitado el órgano judicial a transcribir y aplicar literalmente la disposición adicional decimoquinta LOPJ, sin atender a la circunstancia de que habiéndose formulado solicitud de reconocimiento del derecho de justicia gratuita, la comisión de asistencia justicia gratuita no había resuelto aún. Para dicha parte el Auto de 28 de marzo de 2011, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones, incurre en manifiesto error de derecho, al fundamentarse en una redacción del artículo 241.1 LOPJ anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y sugiere la vía de la autocuestión de inconstitucionalidad prevista en el artículo 55.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación a la

eventual inconstitucionalidad del depósito para recurrir establecido por la disposición adicional decimoquinta LOPJ, por cuanto considera que dicha regulación desvirtúa o dificulta la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE.

Comparte parcialmente este planteamiento el Ministerio Fiscal, quien no duda de la constitucionalidad de la mencionada disposición legal, pero coincide en que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva. Por el contrario, el Abogado del Estado sostiene que la demanda debe ser declarada inadmisibile, por no haberse agotado la vía judicial previa, y, en todo caso, desestimada.

2. Una vez delimitado el objeto de nuestro enjuiciamiento, debemos abordar con carácter previo las circunstancias aducidas por la Abogacía del Estado, examinando si la demanda de amparo se encuentra incurso en causa de inadmisión, derivada del incumplimiento de la exigencia de haber procedido al agotamiento de la vía judicial previa, impuesta por el artículo 50.1 a) en relación con el artículo 44.1 a) LOTC.

El Abogado del Estado señala, en primer lugar, que el Auto que inadmitió a trámite el recurso de apelación debió ser recurrido en queja, conforme a los artículos 457.4 y 494 de la Ley de enjuiciamiento civil, y 85.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa y ante la circunstancia de que el Auto afirmara su carácter irrecurrible, el Abogado del Estado admite que tal información era notoriamente errónea, pero entiende que dicho error no exime a la parte de la obligación de agotar debidamente la vía judicial, más aún cuando disponía de asistencia letrada.

Sobre este punto, debe responderse que con arreglo a la doctrina de este Tribunal contenida en la STC del Pleno 241/2006, de 20 de julio, no puede constituir un óbice de admisibilidad la conducta procesal del demandante cuando éste, cuente o no con asistencia letrada, haya seguido las indicaciones del órgano judicial consignadas en la instrucción de recursos a que se refiere el artículo 248.4 LOPJ y ello porque «la instrucción o información errónea acerca de los recursos facilitada por los órganos judiciales, dada la *auctoritas* que corresponde a quien la hizo es susceptible de inducir a un error a la parte litigante, que hay que considerar en todo caso excusable» (FJ 3) y a lo anterior se añade que la parte recurrente, aceptando la calificación que el órgano judicial hizo del Auto como irrecurrible, promovió un incidente de nulidad de actuaciones que el Juzgado admitió a trámite y posteriormente resolvió en el Auto de 28 de marzo de 2011.

En segundo lugar, el Abogado del Estado sostiene que el demandante debió impugnar la diligencia de ordenación de 10 de enero de 2011, mediante la que se le conminaba a que en el plazo de dos días constituyera el depósito o aportara la resolución que le reconociese el derecho de asistencia jurídica gratuita. Al haber consentido dicha diligencia, según razona el Abogado del Estado, el recurrente quedó obligado a cumplir aquello a lo que se le requería y si bien la mencionada diligencia de ordenación no llevaba pie de recurso, por lo que con arreglo a la STC 241/2006, de 20 de julio, al tratarse de una simple omisión del régimen de impugnación, ello debería producir normalmente la puesta en marcha de los mecanismos ordinarios para que fuese suplida por la propia diligencia procesal de la parte, especialmente si tiene asistencia letrada (fundamento jurídico 3 de la propia STC 241/2006, de 20 de julio, y las que en ella se citan), en el presente caso no cabe entender que el demandante de amparo hubiera consentido lo acordado en la mencionada diligencia de ordenación.

En efecto, a los dos días de su notificación presentó un escrito en el que reiteraba que, habiendo solicitado el reconocimiento del derecho de justicia gratuita, la solicitud pendía aún de resolución por parte de la comisión de asistencia jurídica gratuita y como sucede en el caso resuelto por la STC 141/2011, de 26 de septiembre (FJ 2), esta circunstancia pone de manifiesto el hecho innegable de que el demandante de amparo desplegó una actividad de inequívoca reacción jurídica a cada una de las sucesivas resoluciones judiciales que le eran contrarias, interesando la modificación de su sentido por el Juzgado.

Con ello, la parte dio a conocer su posición y sus argumentos jurídicos, proporcionando al órgano judicial la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar, la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional, dejando a salvo su carácter subsidiario (en el mismo sentido, SSTC 53/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 91/2010, de 15 de noviembre, FJ 3), por lo que procede rechazar el óbice de admisibilidad planteado por el Abogado del Estado.

3. Al abordar la cuestión de fondo suscitada por el recurrente en amparo, éste reprocha al órgano judicial una interpretación y aplicación de la disposición adicional decimoquinta LOPJ que califica de «irracional» e imputa la lesión al propio precepto legal.

Sobre este primer punto, en los recursos resueltos por las SSTC 129/2012, de 18 de junio, FJ 1; 130/2012, de 18 de junio, FJ 1, y 154/2012, de 16 de julio, FJ 1, hemos tenido ocasión de examinar la aplicación por los órganos judiciales de la disposición adicional decimoquinta LOPJ en relación con el concreto aspecto concerniente al carácter subsanable o no de la falta de constitución del depósito y en ellas se manifiesta que el depósito para recurrir en el ámbito civil es un requisito «que no contradice el espíritu del artículo 24.1 de la Constitución, pues su finalidad es, entre otras, la de evitar recursos meramente dilatorios, que no obedezcan a una voluntad real y fundada de recurrir» (con cita de las SSTC 119/1994, de 25 de abril, FJ 3; y 226/1999, de 13 de diciembre, FJ 3).

Partiendo de esta previa reflexión, nuestro enjuiciamiento de fondo debe comenzar por el de las resoluciones judiciales impugnadas y sólo para el caso de que concluyéramos que la interpretación realizada por el órgano judicial es la que se desprende de los términos de la norma, procederíamos en tal caso a examinar si pudiera ser la norma misma la que pugnase con el artículo 24.1 CE y, sólo entonces, cabría hacer uso del cauce previsto en el artículo 55.2 LOTC para el planteamiento de una cuestión interna de constitucionalidad que sugiere la parte demandante en amparo.

4. En este caso, la vulneración del acceso a los recursos legalmente establecidos constituye la dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que se invoca en la demanda de amparo, por lo que debemos comenzar por recordar nuestra doctrina sobre los parámetros con los que han de fiscalizarse en sede constitucional las resoluciones judiciales que inadmitan un recurso legalmente previsto, basándonos en los siguientes criterios extractados:

a) No existe un derecho derivado de la Constitución a disponer de un recurso contra las resoluciones judiciales, salvo en lo relativo a Sentencias penales condenatorias, de manera que, con esta última excepción, son cada una de las leyes de enjuiciamiento reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales las que determinan los concretos supuestos en que procede un recurso, de modo que su establecimiento y regulación pertenecen, en principio, al ámbito de libertad del legislador (por todas, SSTC 251/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 270/2005, de 24 de octubre, FJ 3, y 19/2009, de 26 de enero, FJ 3) y, en todo caso, una vez que el legislador ha previsto un concreto recurso contra determinadas resoluciones judiciales, el derecho a disponer del citado recurso pasa a formar parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, incorporándose o integrándose en él, lo que es coherente con el carácter del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva como derecho de configuración legal (STC 115/2002, de 20 de mayo, FJ 5).

b) La decisión sobre su admisión y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que esté sujeto constituye, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde determinar a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el artículo 117.3 CE (por todas, STC 252/2004, de 20 de diciembre, FJ 3), sin que del artículo 24.1 CE dimane un derecho a obtener en todo caso una decisión sobre el fondo del recurso interpuesto, que puede ser inadmitido por razones formales o de fondo (entre otras muchas, SSTC 48/2002, de 25 de febrero, FJ 3, y 337/2005, de 20 de diciembre, FJ 4).

c) Corresponde a este Tribunal enjuiciar, a través de los procedimientos de amparo, si la inadmisión de un determinado recurso ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En numerosas ocasiones se ha efectuado ese control, elaborando una doctrina que desde nuestra STC 37/1995, de 7 de febrero, afirma que el principio *pro actione* no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, cuando se trata de acceder a la jurisdicción, que en las sucesivas, cuando se intentan utilizar los recursos de nuestro sistema procesal. Mientras que el derecho a la obtención de una primera resolución judicial razonada y fundada en Derecho goza de protección constitucional directa en el artículo 24.1 CE, el derecho a la revisión de esta resolución es, en principio, y dejando a salvo la materia penal, un derecho de configuración legal. De este modo el principio *pro actione* encuentra su ámbito característico de aplicación en el acceso a la jurisdicción y en la doble instancia penal, pero no en los demás casos, en los que el derecho a acceder a los recursos sólo surge de las leyes procesales que regulan dichos medios de impugnación (por todas, SSTC 91/2005, de 18 de abril, FJ 2; 107/2005, de 9 de mayo; FJ 4, y 248/2005, de 10 de octubre, FJ 2).

En suma, el control constitucional que puede realizar este Tribunal sobre las resoluciones judiciales que inadmitan un recurso es meramente externo y debe limitarse a comprobar si se apoyan en una causa legal o si han incurrido en error fáctico patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad.

5. Determinado el canon de constitucionalidad aplicable en el presente caso, debemos enjuiciar si resulta compatible con el artículo 24.1 CE la decisión del órgano judicial de inadmitir el recurso de apelación como consecuencia de que el recurrente no hubiera constituido el obligado depósito, ni acreditado, en el plazo conferido, haber obtenido el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita.

A ello da respuesta el artículo 16 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, reguladora de la asistencia jurídica gratuita, que tras fijar la regla general de que «la solicitud de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita no suspenderá el curso del proceso», añade: «No obstante, a fin de evitar que el transcurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o la indefensión de cualquiera de las partes, el Juez, de oficio o a petición de éstas, podrá decretar la suspensión hasta que se produzca la decisión sobre el reconocimiento o la denegación del derecho a litigar gratuitamente, o la designación provisional de abogado y procurador si su intervención fuera preceptiva o requerida en interés de la justicia, siempre que la solicitud del derecho se hubiera formulado en los plazos establecidos en las leyes procesales» y conforme al artículo 6.5 de la mencionada Ley 1/1996, el reconocimiento de este derecho comprende, entre otras prestaciones, la «exención del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos».

En ocasiones precedentes hemos tenido ocasión de pronunciarnos acerca de la proyección del artículo 24.1 CE sobre la aplicación del indicado precepto. Así, en la STC 141/2011, de 26 de septiembre, FJ 5, y anteriormente en las SSTC 219/2003, de 15 de diciembre, FJ 4, y 148/2007, de 18 de junio, FJ 2, advertimos que «la interpretación del artículo 16 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, reguladora de la asistencia jurídica gratuita, así como, en general, del conjunto del articulado de esta norma legal, debe venir guiada por la finalidad proclamada expresamente por la propia exposición de motivos de la misma de garantizar a todos los ciudadanos, con independencia de cuál sea su situación económica, el acceso a la Justicia en condiciones de igualdad, impidiendo cualquier desequilibrio en la efectividad de las garantías procesales garantizadas constitucionalmente en el artículo 24 CE que pudiera provocar indefensión, y, en particular, permitiéndoles disponer de los plazos procesales en su integridad» (STC 141/2011, FJ 5).

En el presente caso, la solicitud se formuló dentro de plazo y el recurrente actuó diligentemente advirtiendo al órgano jurisdiccional, de modo repetido, que la petición estaba pendiente de resolución por la comisión de asistencia jurídica gratuita, por lo que debe concluirse que la decisión del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid, al inadmitir el recurso de apelación fue manifiestamente irrazonable y, por tanto, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE. No cabe

hacer depender la efectividad del derecho de justicia gratuita de la celeridad con que un órgano administrativo, como sucede con la comisión de asistencia jurídica gratuita, resuelva la correspondiente petición y el órgano judicial no tomó en consideración el efecto suspensivo que a la solicitud confiere el artículo 16 de la Ley reguladora de la asistencia jurídica gratuita.

6. La demanda de amparo extiende el reproche de inconstitucionalidad al Auto de 28 de marzo de 2011, pues al resolver el incidente de nulidad de actuaciones planteado, habría incurrido en una nueva vulneración, al fundamentarse jurídicamente en una redacción del artículo 241.1 LOPJ anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

Siendo esto cierto, sin embargo la no utilización por el órgano judicial de la redacción vigente de la normativa reguladora del incidente de nulidad de actuaciones no llegó a incidir en el pronunciamiento de fondo, que no es sino reiteración del previamente recaído, que hemos declarado incompatible con la tutela judicial efectiva, por lo que simplemente nos cumple trasladar a esta segunda resolución las consideraciones efectuadas en relación con la primera, si bien con la circunstancia añadida de que cuando se dicta el último de los Autos, el recurrente ya había aportado la resolución favorable de la comisión de asistencia jurídica gratuita.

Los razonamientos expuestos conducen a otorgar el amparo al demandante y, de conformidad con el artículo 55 LOTC, restablecerle en su derecho mediante la anulación de las resoluciones impugnadas y la retroacción de las actuaciones procesales al momento en que se causó la lesión del artículo 24.1 CE.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Jesús Flores Quintero y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 28 de Madrid recaído el 24 de enero de 2011 en la pieza de medidas cautelares del procedimiento abreviado núm. 812-2010 y el Auto de 28 de marzo de 2011 que desestima el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquél, retro trayendo las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior al trámite de admisión del recurso de apelación formulado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a doce de noviembre de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Adela Asua Batarrita.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.