

el recurso de casación del solicitante de amparo, ha producido una lesión en el derecho a la tutela judicial efectiva, en su manifestación del derecho al acceso a los recursos legalmente establecidos. Es decir, hemos de resolver si conculca dicho derecho la decisión de declarar desierto el mencionado recurso, que en este caso suponía, además, impedir el sometimiento del fallo condenatorio y de la pena a un Tribunal superior, derecho reconocido al condenado en un proceso penal por el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; una garantía específica de tal tipo de proceso que obliga a interpretar «en el sentido más favorable a un recurso de este género todas las normas del Derecho procesal penal de nuestro ordenamiento» (SSTC 42/1982, de 5 de julio, FJ 3; 76/1982, de 14 de diciembre, FJ 5, y 140/1985, de 21 de octubre, FJ 2, entre otras muchas).

Es cierto que las formas y los requisitos procesales cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso, pero no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para su prosecución (STC 118/1987, de 8 de julio, FJ 2). Incluso cuando la Ley exige la intervención de Letrado y Procurador para dar validez a una actuación procesal, los órganos judiciales han de considerar su ausencia como un requisito subsanable (STC 53/1990, de 26 de marzo), por lo que, hemos afirmado, no sólo ha de dársele oportunidad al interesado de reparar tal omisión sino que, además, «la exigencia a la parte de tener un defensor acentúa la obligación de los poderes públicos de garantizar la efectiva designación de Letrado» (SSTC 91/1994, de 21 de marzo, FJ 2, y 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3).

En el presente caso, el condenado manifestó su intención de impugnar una Sentencia y también su voluntad de disponer de Procurador por el turno de oficio, a efectos de la interposición del recurso de casación; petición que formula directamente al Tribunal sentenciador, a través de un fax, al siguiente día de la celebración de una comparecencia ante dicho órgano, que tenía como finalidad emplazarle ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo y en la que se le advirtió expresamente, tras requerirle para que nombrase Abogado y Procurador, que de no efectuar tales nombramientos le serían designados de los del turno de oficio.

No puede estimarse que se respeta el derecho a la tutela judicial efectiva si se consideró que el medio concreto a través del cual fue efectuada la solicitud resultó determinante de la pérdida de tal beneficio, y de la del propio recurso de casación, cuando se constata que llegó a conocimiento del Tribunal. Y por ello resulta razonable que el ahora quejoso confiara en una respuesta a dicha solicitud que le permitiera la formalización del recurso mediante Procurador de oficio, o bien, en caso de su denegación, por uno de su libre designación, expectativa que vio frustrada porque la única respuesta de la Sala del Tribunal Supremo fue la declaración de desierto aplicado al recurso por haber transcurrido ya el término del emplazamiento. Pero es que, además, en el caso de que aquella solicitud no hubiere llegado a conocimiento del órgano judicial, o no se le hubiere otorgado validez, debió procederse conforme se le había advertido previamente al recurrente: efectuar las designaciones de oficio.

Tampoco resulta acorde con el derecho a la tutela judicial efectiva, según la doctrina de este Tribunal, antes expuesta, sustentar, como se hace en la providencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, la denegación del nombramiento de Abogado y Procurador en el carácter mixto de la postulación que se solicitaba, sin que previamente se le hubiere dado respuesta alguna a la misma o se le diere oportunidad de remediar las posibles omisiones o defectos formales de su solicitud.

Por todo ello procede otorgar el amparo para hacer posible el acceso al recurso de casación del ahora quejoso, mediante nombramiento de Abogado y Procurador a fin de que procedan a interponerlo.

4. Respecto al alcance de nuestro pronunciamiento, el restablecimiento del derecho fundamental exige retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar el Auto de 3 de noviembre de 1997, con la finalidad de que el órgano judicial pueda suplir la ausencia de iniciación del trámite de nombramiento de Procurador de oficio solicitado. Ello implica, lógicamente, la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales posteriormente adoptadas.

## FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo promovido por don Carlos Aliseda García y, en consecuencia:

1.º Reconocer al recurrente su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sin indefensión.

2.º Anular el Auto de 3 de noviembre de 1977 y la providencia de 17 de febrero de 1998 de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo.

3.º Retrotraer las actuaciones judiciales a fin de posibilitar a don Carlos Aliseda García, a través de Procurador y con asistencia de Abogado, la interposición del recurso de casación ante la referida Sala.

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

Dado en Madrid a dieciocho de septiembre de dos mil.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Fernando Garrido Falla.—Firmado y rubricado.

**18751** *Sala Segunda. Sentencia 222/2000, de 18 de septiembre de 2000. Recurso de amparo 1711/98. Promovido por «Gasolinera las Cuevas de Vinroma, S. L.», frente a la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Castellón que acuerda no haber lugar a su solicitud de nulidad de actuaciones en un expediente de suspensión de pagos. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de reposición que no es patentemente errónea ni irrazonable, una vez subsanada su motivación al resolver el incidente de nulidad de actuaciones.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1711/98, promovido por «Gasolinera las Cuevas de Vinroma, S. L.», representada por el Procurador de los Tribunales don Leo-

poldo Puig Pérez de Inestrosa y asistida del Letrado don Carlos Zanón Baeza, contra la providencia de 17 de marzo de 1998 del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Castellón por la que se acuerda no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones formulada por la recurrente contra el Auto del mismo Juzgado de 22 de diciembre de 1997, por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra una providencia recaída en el expediente de suspensión de pagos núm. 47/1997. Ha sido parte el Abogado del Estado y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 17 de abril de 1998, don Leopoldo Puig Pérez de Inestrosa, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la entidad mercantil «Gasolinera las Cuevas de Vinroma, S. L.», interpuso recurso de amparo contra la providencia y el Auto arriba indicados.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Juez de Primera Instancia dictó providencia el 5 de diciembre de 1997 por la que accedía a la petición de los interventores judiciales de la suspensión de pagos de la ahora recurrente en amparo de que se oficiara exhorto al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Barcelona para que transfiriese cierta cantidad en él consignada con motivo del juicio ejecutivo núm. 303/95 a la cuenta abierta para los trámites de la suspensión de pagos de la Sociedad de la que estaba conociendo, de conformidad con el art. 9 de la Ley de Suspensión de Pagos, de 26 de julio de 1922 (en adelante, L.S.P.). Contra dicha providencia, la demandante de amparo interpuso recurso de reposición alegando que la razón que fundó la petición de los interventores era la de cobrarse los gastos generados por el desempeño de su función en la cantidad cuya transferencia interesaban, infringiendo con ello tanto el art. 7, por lo excesivo de los gastos presentados al cobro, como el art. 9 *in fine*, que no prevé la suspensión de los embargos y administraciones judiciales del suspendido y el sometimiento de su gestión a los interventores judiciales de su suspensión de pagos para el cobro de sus honorarios. El Juez admitió a trámite la reposición de su providencia, dando traslado de la misma a las partes, por providencia.

b) Mediante un Auto dictado el 22 de diciembre de 1997 (y rectificado únicamente en su fecha por otro posterior de 5 de febrero de 1998), se desestimó la reposición en aplicación de lo dispuesto en el art. 377 L.E.C., consistiendo su única fundamentación jurídica en lo que sigue: «Es menester desestimar el recurso de reposición, al no haber citado la disposición legal de la Ley de Enjuiciamiento Civil que se estima infringida, conforme exige el art. 377 de la misma». A continuación se dictó providencia de 6 de febrero de 1998, reiterando el acuerdo de oficiar el mentado exhorto.

c) La recurrente promovió incidente de nulidad de actuaciones contra este Auto argumentando que el Juez erró, pues tratándose como se trataba de una suspensión de pagos cuyo proceder viene regulado en la L.S.P., y no en la L.E.C., los preceptos que se deberían citar, y de hecho se citaron, son los de la primera, que es la aplicable al caso. Mediante providencia de 17 de marzo de 1998 el Juez declaró no haber lugar al incidente de nulidad, aduciendo que no hubo error alguno, que el art. 9 L.S.P. autorizaba al Juez a no admitir incidente alguno que pudiera menoscabar la inmediata efectividad de la declaración en suspensión de pagos, y que todos los recursos debían reconducirse al escrito de oposición

al convenio acordado en la junta de acreedores, con arreglo al art. 16 L.S.P.

3. La entidad recurrente aduce que el Juez de Primera Instancia incurrió en contradicción al admitir a trámite el recurso de reposición y, a continuación, rechazarlo en aplicación de lo dispuesto en el art. 377 L.E.C. Alega también que como en este caso los preceptos infringidos eran de carácter sustantivo, no podían citarse los preceptos de L.E.C. que se consideraban infringidos como establece el art. 377 de la misma. Por ello entiende que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (se invocan las SSTC 157/1989, 199/1997) no era necesario citar precepto procesal alguno para la admisión de dicho recurso. La recurrente puso de manifiesto también que, como a su juicio, el Auto por el que se desestimaba el recurso de reposición es contrario al art. 24.1 CE interpuso un incidente de nulidad de actuaciones con el fin de que el órgano judicial pudiera corregir el error en el que, en su opinión, había incurrido. Sin embargo, el Juzgado al denegar la nulidad de actuaciones interesada, no sólo no corrigió dicho error sino que además cerró toda posibilidad de que pudiera acudir a la "Superioridad" [*sic*] con el fin de que pudiera revisar esa decisión, por lo que considera que se le ha vulnerado su derecho a acceder a los recursos previstos en la ley y defenderse de la situación de indefensión que le había originado el referido Juzgado.

Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

4. La Sala Segunda, por providencia de 21 de septiembre de 1999, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Castellón a fin de que, en un plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adwerada de las actuaciones del rollo correspondientes a los autos de suspensión de pagos núm. 47/97, y para que en igual plazo emplazara a los que hubieran sido parte en el procedimiento con excepción de la recurrente en amparo.

5. Por otra providencia de la misma fecha la Sala Segunda acordó formar pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la solicitante de amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión. Por escrito presentado el 30 de septiembre en el Juzgado de guardia, la demandante de amparo manifiesta su renuncia a la suspensión solicitada.

El Ministerio Fiscal presentó su escrito en este Tribunal el 8 de octubre de 1999, interesando la denegación de la suspensión solicitada, alegando, que la medida acordada en la providencia impugnada y cuya suspensión se solicitó es de contenido pecuniario, y reversible de estimarse el recurso de amparo, razón por la que éste no perdería su finalidad de no accederse a dicha suspensión.

6. Por Auto de la Segunda de este Tribunal de 25 de octubre de 1999 se acordó acceder al desistimiento de la recurrente de la solicitud de suspensión de la ejecución de la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Castellón de 17 de marzo de 1998.

7. Por providencia de 18 de noviembre de 1999, la Sala Segunda de este Tribunal acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, para que dentro de dicho plazo, si lo estimaban pertinente, formularan alegaciones.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de diciembre de 1999, la entidad recurrente formuló

alegaciones en las que reitera los argumentos expuestos en su escrito de demanda.

9. Por escrito de 16 de diciembre de 1999 el Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones.

Alega el Abogado del Estado, en primer lugar, que concurre la causa de inadmisibilidad prevista en el art. 44.1 a) en relación con el art. 50.1 a), ambos de la LOTC, al no haber agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. A su juicio el Auto resolutorio del recurso de reposición era susceptible de ser recurrido en apelación de conformidad con lo previsto en el art. 387 L.E.C. Por ello considera que al no haber interpuesto la entidad recurrente el referido recurso y promover en su lugar un incidente de nulidad de actuaciones dejó firme el Auto ahora impugnado al no impugnarlo por la vía legalmente establecida. De igual manera entiende que respecto de la segunda de las resoluciones recurridas, esto es, la providencia por la se acuerda no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones solicitado, tampoco se ha agotado la vía judicial previa, pues considera que dicha resolución era susceptible de ser recurrida en reposición y posteriormente en apelación, ya que en aquel entonces todavía no se había producido la modificación del art. 240.3 L.O.P.J. efectuada por la Ley Orgánica 13/1999 —tampoco le afectó posteriormente el régimen transitorio previsto en la misma— en la que se establece que la resolución que deniegue la admisión a trámite de este incidente no será susceptible de recurso alguno.

Respecto al fondo del asunto, el Abogado del Estado, de forma subsidiaria, efectúa unas consideraciones que le llevan también a solicitar la desestimación de este recurso de amparo. En relación con el Auto por el que se desestimó el recurso interpuesto por no citar el precepto legal infringido conforme a lo dispuesto en el art. 377 L.E.C. afirma el Abogado del Estado que en este caso al tratarse, a su juicio, de un supuesto en lo que se planteaba al órgano judicial eran cuestiones de carácter procesal no existe razón alguna para no considerar exigible este requisito legal. Según afirma el representante de la Administración, la alegación por la que se sostiene que no son los interventores de la suspensión de pagos los que deben fijarse su retribución, sino que ésta debe ser determinada por el Juez, al referirse a la actividad ordenadora del Juez, está alegando cuestiones procesales. Aduce también que el mismo carácter procesal tiene la alegación por la que se sostiene que la retribución de los administradores debe ser a cargo de la suspensa. De igual manera atribuye carácter procesal a la cuestión relativa a la improcedencia de acumular a la suspensión de pagos las ejecuciones singulares pendientes, sin que tampoco en este caso se cite precepto procesal alguno.

Por todo ello considera el Abogado del Estado que en este caso la exigencia de citar el precepto procesal infringido que establece el art. 377 L.E.C. no puede considerarse contraria a la doctrina constitucional establecida en relación con dicho precepto.

Por lo que se refiere a la providencia de 17 de marzo de 1998, por la que se resuelve el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto, alega el Abogado del Estado que es una resolución que no tiene su fundamento en el Auto por el que se desestimó el recurso de reposición, sino en el art. 9 L.S.P.; resolución que al fundamentarse en este precepto legal ofrece una motivación explícita y suficiente.

10. Por escrito registrado en este Tribunal el 10 de enero de 2000 el Fiscal formuló alegaciones. Aduce en primer término la extemporaneidad del recurso. En su opinión, el plazo para interponer el recurso de amparo debe computarse desde la fecha en que se notificó el Auto por el que se desestimaba el recurso de reposición

y no desde que se notificó la providencia por la que se acordaba no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada, ya que considera que este recurso era manifiestamente improcedente. A su juicio el incidente de nulidad de actuaciones procede sólo en los casos en los que se alegue incongruencia o indefensión producida por un defecto formal y en este caso ni se trata de un supuesto de incongruencia ni tampoco la indefensión alegada ha sido originada por la existencia de un defecto de forma. Por esta razón entiende que al ser el recurso interpuesto manifiestamente improcedente no puede afectar al cómputo del plazo para interponer el recurso de amparo.

Por lo que se refiere al fondo del asunto, alega el Fiscal que la recurrente obtuvo una respuesta a la cuestión de fondo que planteó en el recurso de reposición en la providencia por la que se acordó denegar el incidente de nulidad de actuaciones por ella promovido, por lo que al haber obtenido ya un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión planteada, aunque el mismo se haya obtenido a través de la resolución por la que se acuerda no dar lugar a la tramitación del incidente de nulidad de actuaciones, no puede apreciarse la vulneración del derecho a la tutela judicial invocada.

11. Por providencia de 14 de septiembre de 2000, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión que suscita este recurso de amparo consiste en determinar si el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de Castellón vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la entidad ahora recurrente en amparo, en primer lugar, al «desestimar» mediante Auto de 22 de diciembre de 1997 el recurso de reposición interpuesto contra la providencia dictada por ese Juzgado el 19 de noviembre de 1997 por entender que, conforme a lo establecido en el art. 377 L.E.C., no se había citado la disposición legal que se estimaba infringida y, en segundo lugar, al acordar mediante providencia de 17 de marzo de 1998 no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones por el que la entidad ahora recurrente en amparo denunció la existencia del error en el que, a su juicio, el Juzgado había incurrido al desestimar el recurso de reposición interpuesto en virtud de lo dispuesto en el art. 377 L.E.C.

2. Antes de entrar a examinar la cuestión de fondo suscitada conviene examinar si concurren los óbices procesales alegados tanto por el Abogado del Estado como por el Ministerio Fiscal.

El Abogado del Estado considera que en el presente recurso concurre la causa de inadmisibilidad prevista en el art. 44.1 a) en relación con el art. 50.1 a), ambos de la LOTC, al no haberse agotado la vía judicial previa, ya que tanto el Auto por el que se desestimó el recurso de reposición como la providencia por la que se acordó no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones promovido eran susceptibles de ulteriores recursos en la vía judicial. En concreto se alega, tal y como se ha señalado en los antecedentes, que el auto desestimatorio del recurso de reposición era susceptible de recurso de apelación y que la providencia por la que acuerda no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones, al haberse dictado con anterioridad a la reforma del art. 240.3 L.O.P.J. efectuada por la Ley 13/1999 y no afectarle su régimen transitorio, era susceptible de recurso de reposición y posteriormente de apelación.

No cabe apreciar, sin embargo, que en este caso concurre la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado, pues tanto el Auto como la providencia ahora impugnadas afirman expresamente que contra las mis-

mas no cabe recurso alguno. De este modo, ante la expresa indicación de las resoluciones recurridas de que contra ellas no cabe ningún recurso, no procede examinar si concurre la falta de agotamiento alegada, ya que, en el caso de que estos recursos fueran exigibles, la falta de interposición de los mismos no sería imputable a la falta de diligencia de la entidad demandante de amparo, quien se limitó a seguir las indicaciones del Juzgado, sino en su caso a un error del órgano judicial, lo que impide que, ni siquiera en el supuesto de que concurriera la falta de agotamiento alegada, pudiera hacerse recaer sobre la sociedad recurrente las consecuencias negativas de este error (STC 176/1989, de 30 de octubre; 26/1991, de 11 de febrero, FJ 1; 41/1992, de 30 de marzo, FJ 2; 169/1992, de 26 de octubre).

3. Tampoco puede prosperar la alegación del Fiscal por la que se aduce la extemporaneidad del recurso por haber prolongado indebidamente la vía judicial al promover un incidente de nulidad de actuaciones que, a su juicio, es manifiestamente improcedente.

Es doctrina de este Tribunal que, a efectos de enjuiciar si un recurso es manifiestamente improcedente, deben armonizarse las exigencias del principio de seguridad jurídica, que exige que la incertidumbre propia de la pendencia de un proceso no se prolongue indebidamente (STC 122/1996, de 8 de julio, FJ 2), con las exigencias propias del derecho a la tutela judicial, que incluye «el derecho del interesado a utilizar cuantas acciones y recursos considere útiles para la defensa de sus derechos e intereses, aun los de dudosa procedencia» (SSTC 120/1986, de 22 de octubre, FJ 1; 67/1988, de 18 de abril, FJ 1; 289/1993, de 14 de octubre, FJ 3; 352/1993, de 29 de noviembre, FJ 1; 122/1996, de 8 de julio, FJ 2; 43/1988, de 24 de febrero, FJ 2; 132/1999, de 15 de julio, FJ 2), lo que conduce a una aplicación restrictiva del concepto del recurso improcedente a efectos de apreciar la extemporaneidad del recurso por haberse alargado indebidamente la vía judicial previa, circunscribiéndola a los casos en los que tal improcedencia derive de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad (STC 122/1996, de 8 de julio, FJ 2, por todas).

En el caso que ahora se analiza la improcedencia del incidente de nulidad de actuaciones interpuesto no puede apreciarse «de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad» (STC 123/2000, de 16 de mayo, por todas). A este respecto es significativo que el propio órgano judicial haya considerado el incidente promovido como un cauce idóneo para lograr los fines pretendidos por la entidad actora, pues si bien el Juzgado no accedió a la nulidad de actuaciones solicitada, esta denegación se fundamentó, no en la inadecuación del cauce impugnatorio escogido, sino en la existencia de motivos de fondo que conllevaban no acceder a lo solicitado.

De este modo, al formar parte del derecho a la tutela judicial efectiva el derecho a las acciones y recursos que se consideren útiles para la defensa de sus derechos e intereses, incluyendo dentro de ellos los de dudosa procedencia, y no encontrarnos ante un caso en los que la improcedencia del incidente de nulidad de actuaciones se deduzca de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, no cabe entender, de acuerdo con la doctrina constitucional expuesta, que, a efectos de apreciar la extemporaneidad de este recurso, el incidente de nulidad de actuaciones promovido constituya un recurso manifiestamente improcedente que haya alargado indebidamente la vía judicial previa.

4. Por lo que se refiere al fondo del asunto, ninguna de las alegaciones del recurrente pueden prosperar. En primer lugar, carece manifiestamente de contenido constitucional la queja por la que se aduce que existen dos resoluciones contradictorias en dicho procedimiento, una la providencia por la que se acuerda tener por interpuesto el recurso y otra el Auto por el que lo desestima, pues no puede apreciarse contradicción alguna en la desestimación de un recurso por apreciar que no cumplía un requisito necesario para su interposición. En todo caso, el recurrente no ha argumentado el derecho fundamental que esa supuesta contradicción vulnera, por lo que ni siquiera en el caso de que esta pretendida contradicción existiera —que como se acaba de indicar no ocurre en este supuesto— esta queja podría prosperar.

5. Tampoco puede prosperar la queja por la que se alega que el órgano judicial ha vulnerado el derecho de la entidad demandante de amparo a la tutela judicial efectiva al haber desestimado su recurso de reposición en aplicación de lo dispuesto en el art. 377 L.E.C. En este caso, la posible vulneración del derecho a los recursos de la entidad recurrente en amparo en la que órgano judicial hubiera podido incurrir al haber desestimado el recurso de reposición interpuesto en virtud de una interpretación del requisito exigido en el art. 377 L.E.C. que pudiera ser contraria al art. 24.1 CE fue corregida por el propio Juzgado. En efecto, este órgano judicial, en la providencia de 17 de marzo de 1998 que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones, si bien afirma que el Auto desestimatorio del recurso de reposición no incurrió en error alguno, también sostiene que no procedía acceder a lo solicitado en virtud de lo dispuesto en el art. 9 de la Ley de Suspensión de Pagos (L.S.P.), por lo que, tal y como señala el Ministerio Fiscal, el Juzgado se ha pronunciado sobre la cuestión de fondo alegada en el referido recurso de reposición ofreciendo, aunque sea por esta vía —vía que fue la que escogió la entidad ahora demandante para impugnar esa resolución— una respuesta sobre la cuestión de fondo planteada. Concretamente en la citada providencia se declara que no se da lugar a la nulidad solicitada «porque como debiera saber la parte, la legalidad vigente y concretamente el artículo 9 de la Ley de 26 de julio de 1922, dispone que no se admita por el Juzgado incidente alguno que tienda a aplazar la inmediata efectividad de la declaración de suspensión de pagos, razón por la que todos los recursos quedaran supeditados a la oposición prevista en el artículo 16 de la misma. En consecuencia, aguérdanse hasta ese trance procesal todas las reclamaciones, porque, sólo en el caso de aprobarse el convenio tendría sentido la posición particular de un acreedor».

De ahí que al haber obtenido por dicha vía una respuesta a la cuestión de fondo planteada en el recurso de reposición, el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente ha de entenderse ya satisfecho, lo que determina que esta queja carezca también de contenido constitucional.

6. Finalmente carece manifiestamente de contenido la queja por la que se alega que las resoluciones impugnadas, al indicar que contra las mismas no cabía recurso alguno, han vulnerado el derecho a la tutela judicial de la recurrente causándole indefensión. En primer lugar porque el hecho cierto es que pudo recurrir y ejercer su derecho de defensa y obtuvo una resolución de fondo a la cuestión que planteó ante la jurisdicción y, en cualquier caso, debe advertirse que es doctrina constitucional reiterada que la llamada instrucción de recursos no forma parte del *decisum* de la Sentencia (STC 155/1991, de 10 de julio) y por tanto no supone una decisión que cierre el paso al recurso ni que fije de manera definitiva las condiciones en que deba interponerse (por todas,

STC 70/1996, de 24 de abril, FJ 2). Debe señalarse además que la recurrente no ha fundamentado su queja en la existencia de un supuesto error del órgano judicial que, al indicarle que contra dichas resoluciones no cabía recurso alguno, le hubiera inducido a no recurrir las mismas privándole de este modo de ejercer su derecho al recurso, sino que se limita a alegar que la referida indicación le ha impedido acudir a la «Superioridad» [sic] a fin de que revise tal decisión, por lo que no puede considerarse que en este caso nos encontremos ante un supuesto en el que un error del órgano judicial al efectuar esta indicación haya privado al recurrente de recurrir estas decisiones.

### FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por «Gasolinera las Cuevas de Vinroma, S. L.».

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

**18752** *Pleno. Sentencia 223/2000, de 21 de septiembre de 2000. Conflicto positivo de competencia 281/93. Planteado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña respecto del Real Decreto 1085/1992, de 11 de septiembre, por el que aprueba el Reglamento de la actividad de distribución de gases licuados del petróleo. Competencias sobre régimen energético, comercio interior y planificación de la actividad económica. Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pedro Cruz Villalón, Presidente; don Carles Viver Pi-Sunyer, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 281/93, formulado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, representado por la Letrada doña María Teresa Pagés i Bertran, en relación con el Real Decreto 1085/1992, de 11 de septiembre, por el que aprueba el Reglamento de la actividad de distribución de gases licuados del petróleo. Ha comparecido el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta. Ha sido Ponente don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Tribunal.

### I. Antecedentes

1. Con fecha 4 de febrero de 1993, y tras haber sido formulado el correspondiente requerimiento de incompetencia, que no obtuvo contestación por parte del Gobierno de la Nación, la Letrada de la Generalidad de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia, en nombre del Consejo Ejecutivo de aquella, por estimar que el Real Decreto 1085/1992, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la actividad de distribución de gases licuados del petróleo (en adelante R.G.L.P.), ha vulnerado las competencias estatutariamente asumidas por la Comunidad Autónoma de Cataluña.

2. Los términos del conflicto positivo de competencia, según resulta del escrito de interposición y de la documentación adjunta, son los siguientes:

a) El objeto del conflicto positivo de competencia lo constituye la Disposición final segunda del Reglamento de la actividad de distribución de gases licuados del petróleo (R.G.L.P.), aprobado por Real Decreto 1085/1992, en cuanto que atribuye carácter básico a las funciones ejecutivas contenidas en los artículos siguientes: 2; 3; 4; 6.1; 9; 10; 11; 13; 15; 38; 42.1; y Disposición transitoria segunda.

En el requerimiento de incompetencia, formulado en su día de acuerdo con lo regulado en el art. 63 LOTC, se planteó que determinadas funciones de carácter ejecutivo contenidas en la relación de preceptos a que se ha hecho referencia, que se configuran de modo centralizado, atribuyéndoselas a órganos estatales, deberían ser realizadas por la Generalidad de Cataluña. El plazo legal de un mes, previsto para la contestación del requerimiento, transcurrió sin que el Gobierno de la Nación se pronunciara sobre la reivindicación competencial que le fue planteada.

b) El Reglamento sobre el que se traba el conflicto positivo de competencia tiene como objeto regular el ejercicio de las actividades de comercialización al por mayor y al por menor de los gases licuados del petróleo para todos los operadores y empresas suministradoras, ya sean nacionales o comunitarias, y establecer las condiciones de suministro a los consumidores o usuarios de gases licuados a granel y envasados.

Con ello se cumplimenta la autorización prevista en la Disposición final segunda de la Ley 15/1992, de 5 de junio, sobre medidas urgentes para la progresiva adaptación del sector petrolero al mercado comunitario. De otro lado, el art. 6 de dicha Ley 15/1992 dispuso que, una vez concluido el proceso de escisión de la Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, quedarían excluidas del ámbito del Monopolio la importación, distribución y comercialización de los productos referentes a gases licuados del petróleo, como son el butano y el propano.

La Ley 10/1987, de 15 de junio, de disposiciones básicas para un desarrollo coordinado de actuaciones en materia de combustibles gaseosos, también faculta al Gobierno para establecer la normativa técnica y de seguridad de las instalaciones y los envases de combustibles gaseosos, las características de dichos gases y las condiciones mínimas de seguridad de las industrias e instalaciones correspondientes.

Pues bien, el Real Decreto 1085/1992 aprueba el Reglamento impugnado, y éste, según su Disposición final segunda, presenta carácter básico en su totalidad al amparo del art. 149.1.13 y 25 C.E.

La representación procesal de la Generalidad de Cataluña considera un evidente exceso competencial la precitada declaración como normativa básica de la totalidad del Reglamento, pero concreta inmediatamente que el objeto del conflicto no es la regulación material con-