

**PENSIONES DE INVALIDEZ: ERROR DE CÁLCULO
EN EL GRADO DE MINUSVALÍA Y DERECHO A LA
TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. UNA INCIPIENTE VÍA
DE CONSTITUCIONALIZACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

STC 141/2003, de 14 de julio

SOFÍA OLARTE ENCABO*

SUPUESTO DE HECHO: La recurrente en amparo, M.M.L., solicitó pensión de invalidez no contributiva al Instituto Andaluz de Servicios Sociales, siéndole denegada en Resoluciones de 11 de octubre de 1996 y 18 de marzo de 1997, ésta última confirmatoria de aquélla en reclamación previa a la vía judicial, por no estar afectada de un grado de minusvalía o enfermedad crónica igual o superior al 65 por 100, en aplicación de lo establecido en la LGSS y en el RD 357/1991, de 15 de marzo, relativo a prestaciones no contributivas. El Juzgado de lo Social núm. 6 de Sevilla dictó Sentencia el día 1 de septiembre de 1997. En ella se declara probado que el IASS había denegado la prestación y se describía el cuadro médico de la actora como hipoacusia bilateral profunda por pérdida neurosensorial del oído de etiología desconocida y trastorno de la afectividad por trastorno distímico de etiología psicógena, que ocasionaban, respectivamente, un menoscabo funcional del 35 y el 20 por 100, siendo aplicable además, por factores sociales complementarios un 9,5 por 100. . La Sentencia confirmó la decisión adoptada en fase administrativa, considerando que no se alcanzaba el 65 por 100 de menoscabo funcional exigido, para causar derecho a la pensión de invalidez no contributiva, por el art. 144 c) LGSS. Recurrida esta sentencia en suplicación el TSJ con sede en Sevilla revocó la resolución recurrida en su Sentencia de 27 de mayo de 1999, condenando al IASS a que abonara la prestación por invalidez permanente no contributiva. Posteriormente, el IASS pidió aclaración de la Sentencia, solicitando la rectificación de errores materiales manifiestos y aritméticos. El TSJ accedió a ello en Auto de 3 de febrero de 2000, alterando el fallo de la Sentencia de 27 de mayo de 1999 y considerando que se había producido un error de cálculo declaró que la demandante no tenía derecho a la referida pensión. Ésta interpuso recurso de súplica que fue rechazado por el TSJ de Andalucía. Contra los dos Autos, el de 3 de febrero de 2000 y el de 11 de mayo de 2000, interpone recurso de amparo que es estimado finalmente por el TC.

* Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

RESUMEN: El TC estima el recurso de amparo reconociendo a la demandante de amparo su derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión de derecho a la inmodificabilidad o intangibilidad de las resoluciones judiciales (art. 24 CE), declarando la nulidad de los Autos dictados por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía con sede en Sevilla, de 3 de febrero y 11 de mayo de 2000, por los que se dispuso y confirmó la rectificación del error material apreciado en la Sentencia de la misma Sala de 27 de mayo de 1999.

ÍNDICE

1. La débil penetración constitucional en el ámbito de la seguridad social: una visión retrospectiva
2. El concepto de error material en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva
3. Valoración crítica de la doctrina constitucional

1. LA DÉBIL PENETRACIÓN CONSTITUCIONAL EN EL ÁMBITO DE LA SEGURIDAD SOCIAL: UNA VISIÓN RETROSPECTIVA

Cuando se cumplen veinticinco años de la Constitución de 1978 parece un momento importante para reflexionar sobre el papel de nuestra Carta Magna en el ámbito de la Seguridad Social y, lógicamente también de la labor del Tribunal Constitucional.

A poco que reflexionemos sobre el tema, podemos constatar que la Seguridad Social ocupa un lugar modesto en el texto constitucional, tanto cuantitativa (en su articulado) como cualitativamente (su endeble ubicación sistemática), lo cual no se corresponde con la centralidad de ésta en nuestro entramado social y político. Ello tiene, lógicamente, un efecto traslativo sobre la doctrina Constitucional: si comparamos su protagonismo en la configuración de las relaciones colectivas de trabajo (en las que el TC ha ido más allá de las sentencias interpretativas llegando a lo que podríamos llamar “sentencias manipulativas”¹) o en el ámbito de las relaciones individuales en las que el TC ha ido actuando de forma paralela con el legislador (doctrina del despido nulo, discriminación o inconstitucionalidad de los pactos individuales en masa), avanzando en el reconocimiento de los derechos fundamentales en la relación de trabajo, a partir de la admisión de la eficacia horizontal de los denominados derechos fundamentales inespecíficos, parece claro que la doctrina en materia de Seguridad Social no admite comparación. Tampoco resiste comparación, en términos relativos, con el proceso de constitucionalización del derecho procesal del trabajo en el que se han producido avances notables en el campo del principio *pro actione* y en el del derecho al recurso, en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

El art. 41 CE, entre los principios rectores de la política social y económica y con los efectos del art. 53.3 CE, impone a los poderes públicos el mantenimiento de un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo, añadiendo que la asistencia y prestaciones complementarias serán libres.

No obstante, no es éste el único precepto relacionado con la Seguridad Social, pudiendo incluirse en este grupo normativo el art. 25.2 CE que reconoce el derecho del condenado a

¹ Nos referimos a dos Sentencias de importancia trascendental desde una perspectiva cualitativa, la de 8 de abril de 1981 sobre la constitucionalidad del DL 17/1977 y la 98/85, también sobre constitucionalidad, de la Ley Orgánica 11/1985, de libertad sindical, en las que el TC manipula el contenido de la ambos textos para salvar su constitucionalidad.

prisión a los beneficios correspondientes a la Seguridad Social el art. 43, derecho a la protección a la salud, art. 39 (protección social a la familia, a las madres y a los hijos), art. 49 (previsión y tratamiento de los disminuidos físicos, sensoriales y y psíquicos), art. 50 (pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas y suficiencias económica de los ciudadanos de la tercera edad), el art. 129.1 (formas de participación de los interesados en la Seguridad Social) y los arts. 148 y 149 sobre distribución competencial.

El reconocimiento de un “régimen público de Seguridad Social” consagrado en el art. 41 de la Constitución, sólo ha llegado a la vía de amparo indirectamente, lo cual es lógico, a través del derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14) o a la tutela judicial efectiva (art. 24). Y en cuanto a recursos de inconstitucionalidad sólo se han planteado algunos en relación con la pensión de viudedad (STC 160/1983), la pérdida de pensión de la viuda divorciada (STC 125/03) y sobre pensiones no contributivas (STC 239/2002), siendo abundantes los autos de inadmisión de recursos de inconstitucionalidad (en relación con pensiones de jubilación, invalidez, recargo del 20% en las deudas a la Seguridad Social que no sean por cuotas...).

Sin embargo, y pese a la escasa incidencia cuantitativa de dicha doctrina directamente en los derechos de los beneficiarios de la Seguridad Social, no puede decirse que nuestro TC no haya hecho reflexiones generales sobre el modelo de Seguridad Social, desde nuestro punto de vista sin resultados esclarecedores. Y decimos poco esclarecedores, porque no ha sido muy preciso en temas de gran trascendencia para la fisonomía y la definición misma del modelo constitucional y/o legal.

Si ánimo de agotar aquí su contenido, aludiremos a los más significativos o recurrentes. Uno de ellos planteado sobre todo en la STC 247/1993, fue el de si el sistema de Seguridad Social se ha de configurar o no por exigencia constitucional como un modelo universalista o preferentemente contributivo-profesional, lo que desde nuestro punto de vista no se acotó suficientemente.

También se ha analizado la noción de protección de situaciones de necesidad, que según el TC pretende superar las nociones de riesgo o contingencia, tendiendo a garantizar un mínimos de rentas, sin embargo, de otro lado declara que la expresión ni se opone a la idea de perjuicio ni obliga a otorgar protección sólo en situaciones de necesidad, pudiendo el legislador ampliar la protección. Y en este sentido, en la STC 103/1983 el TC muestra una visión anclada en la idea de compensación frente a un daño, como es un exceso de gastos o un defecto de ingresos originados por la actualización de una contingencia.

Podría decirse que para el TC el art. 41 CE marcara un “modelo ideal” que, sin embargo y pese al insuficiente desarrollo legal no convierte al derecho vigente en una regulación incompatible con la Constitución, pues, en la visión del Alto Tribunal, el legislador tendrá que atenerse a “las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y a las necesidades de los diversos grupos sociales (emblemáticas en este sentido las STC 75/1991 y la STC 38/1995). En definitiva en la doctrina constitucional el derecho a la Seguridad Social es un derecho de configuración legal, ante lo cual nos cuestionamos si estamos ante un modelo constitucional ambiguo o, tendríamos que preguntarnos, ante la inexistencia de un modelo constitucional.

El TC no ha tenido muchas, aunque sí puntuales ocasiones de analizar la adecuación del modelo legal de Seguridad Social al supuesto modelo abierto y flexible que prefiguraría presuntamente la Constitución. Y en este sentido es sintomático de que hasta ahora el TC no ha identificado ese modelo abierto, el hecho de que eluda pronunciarse en cuestiones básicas

como cuando afirma que la Constitución “permite, aunque no impone”, una diferente protección en atención a las causas que originan las situaciones de necesidad (STC 38/1995) o cuando niega que las opciones normativas existentes “resuman de una vez y para siempre el contenido del mandato constitucional”, ya que la flexibilidad del texto constitucional “impide hablar de un modelo único de Seguridad social como conforme a aquélla” (STC 37/1994). ¿Quiere decir esto que “todo vale”? o ¿por qué, al menos no se dice lo que “no vale”?

Esta Sentencia (37/1994) el TC se han hecho algunas afirmaciones importantes que parecerían identificar un mínimo constitucional irreductible, sin embargo, de nuevo, puede observarse cómo cada afirmación es matizada, corregida, excepcionada... , dificultando la identificación de aquéllos elementos indisponibles para el legislador. Muy brevemente, en esta Sentencia se sientan los siguientes puntos:

- la Seguridad Social se concibe como una función del Estado, lo que comportará la superación de la relación de proporcionalidad estricta entre cuota y prestación propia del esquema del seguro, la del principio contributivo y las de riesgos y contingencias. En su lugar se afirma que se trata de un régimen legal, no contractual, que se caracteriza por las notas de universalidad, obligatoriedad y uniformidad, siendo en muchas ocasiones la existencia de un nivel no contributivo un argumento que se utiliza para justificar los requisitos exigidos para el acceso a prestaciones contributivas (STC 77/1991)². No obstante, no se han frenado ciertas tendencias privatizadoras de nuestro sistema de Seguridad Social, al afirmar, en relación al abono del subsidio de IT a cargo del empresario hasta el decimoquinto día de la baja, que dicho carácter público “debe apreciarse en relación con la estructura y el régimen del sistema en su conjunto”. Por tanto, constitucionalmente es viable la existencia de formas de gestión o de responsabilidad privada, siempre que su importancia sea relativa en el conjunto y no se alteren sus rasgos estructurales. Y ello finalmente al margen de la cobertura constitucional de fórmulas privadas de protección social situadas extramuros del Sistema de Seguridad Social (STC 208/1988).
- la CE consagra la Seguridad Social como una verdadera garantía institucional, es decir, un elemento imprescindible para asegurar los principios constitucionales que exige un núcleo indisponible para el legislador que la hagan reconocible para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. El resto, es derecho de configuración legal, del que dispondrá el legislador para modular la acción protectora, en atención a circunstancias económicas y sociales que son imperativas para la propia viabilidad del sistema, en atención a circunstancias económicas y sociales que son imperativas para la viabilidad y eficacia del sistema. En numerosas sentencias se insiste en que los derechos de Seguridad Social son derechos sociales de prestación, que requieren ineludiblemente una intermediación legislativa e implican una carga financiera. Así se insiste más en el amplio margen del legislador que en los límites o, lo que es lo mismo, se ha avanzado poco en la delimitación de ese núcleo y en los elementos que la hacen reconocible.

² Vid. RODRÍGUEZ PIÑERO, M. y GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La configuración constitucional de la Seguridad Social como condicionante necesario de su reforma”, en VV.AA., *II Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo*, coord.. Prados de Reyes, MTSS, Madrid, 1985, pág. 283. También sobre el debate de un modelo de Seguridad Social, vid. VIDA SORIA, J.: “La reforma de la Seguridad Social en España”, en *II Jornadas, op. cit.*, pág. 250 y BORRAJO DACRUZ, E.: “El modelo constitucional de Seguridad Social en España”, RT, nº 65, 1982, pág. 33. y SÁNCHEZ-URAN AZAÑA, Y.: *Seguridad Social y Constitución*, Madrid, 1995.

La misma indefinición afecta al concepto constitucional de “pensión adecuada” (art. 50 CE), respecto al que el TC señala que “no puede considerarse aisladamente..... sino que debe tener en cuenta el sistema de pensiones en su conjunto, sin que pueda prescindirse de las circunstancias sociales y económicas de cada momento y sin que quepa olvidar que se trata de administrar medios económicos limitados para un gran número de necesidades sociales” (STC 134/1987). Ciertamente que la suficiencia es un concepto elástico y subjetivo, sin embargo, ha sido precisamente el TC quien ha perfilado un concepto objetivo de salario suficiente en relación con el salario mínimo interprofesional³.

A partir de esta situación de “desventaja” constitucional de la Seguridad Social en el texto y en la doctrina constitucional en comparación con el desarrollo experimentado en el ámbito de las relaciones laborales, la coyuntura actual, cada vez más problemática y con cambios más profundos en el sistema de Seguridad Social, vaticinan que en un futuro inmediato la doctrina constitucional jugará un importante papel cualitativa y cuantitativamente en la definición no tanto del Sistema como de los derechos fundamentales en relación con la Seguridad Social. Algo así como lo que podría denominarse “derechos fundamentales inespecíficos” en las relaciones de seguridad social (tanto en las relaciones de prestación, como en las de cotización y actos de encuadramiento). Y la Sentencia que aquí analizamos es un importante exponente de este incipiente proceso de influencia constitucional en el desarrollo de nuestro sistema de Seguridad Social, más concretamente, este caso, en las relaciones de prestación.

2. ERROR MATERIAL Y DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL SUPUESTO DE HECHO

Error material y actos de revisión de pensiones son fenómenos en principio diferenciados y en los que se entremezclan derechos y principios diversos entre los que es muy delicado un equilibrio funcional. Así, el de seguridad jurídica, arbitrariedad y autotutela administrativa, principio de legalidad, principio de gestión objetiva y eficaz y derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.... . Cómo conjugar los derechos e intereses individuales con el interés público y general por los que ha de velar el Estado.

Aunque no se plantea en esta sentencia un problema de revisión por la propia Administración de la Seguridad Social, sí se ha de tener en cuenta que por expresa previsión legal (Disp. Ad. 6ª de la Ley 30/1992) no se aplica la Ley de Procedimiento Administrativo Común a la impugnación de los actos de la Seguridad Social y Desempleo, ni a la revisión de oficio, que se regirán por lo dispuesto en la LPL (art. 145). Es decir, que la Administración de la Seguridad social está fuera del sistema general de revocación de actos administrativos basado en la combinación de técnicas de autocontrol y control judicial. Sin embargo, como excepción (art. 145.2 LPL) se admite “la rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario”. Aunque la jurisprudencia ha insistido en la necesidad de una interpretación restrictiva de esta excepción, afirmando que han de tratarse de errores ostensibles, manifiestos, indiscutibles que deriven de la estricta comprobación de datos, sin que implique ello juicio de valor alguno... no siempre se consigue evitar que se llegue por esta vía realizar auténticas revocaciones, que tiene totalmente vedadas la

³ Sobre el concepto constitucional de suficiencia, vid. nuestro trabajo *El derecho a prestaciones de Seguridad Social*, CES, 1997, págs 64 y ss.

Administración de la Seguridad Social (y ello tanto si son absolutas como si consisten en una minoración del derecho). No es este nuestro problema aquí, ya que la “revisión” se produce en sede judicial, sin embargo puede ser de utilidad acotar el concepto mismo de error en los actos de reconocimiento de prestaciones a los efectos de valorar la doctrina constitucional.

Centrándonos ya en el análisis de la STC 141/2003, de 14 de julio de 2003, los antecedentes señalados en el resumen del supuesto de hecho son los siguientes: la recurrente en amparo presentó demanda contra el IASS solicitando pensión de invalidez no contributiva que aquél había denegado por no estar afectada aquélla por un grado de minusvalía crónica igual o superior al 65 por cien, tal y como exige la LGSS y el RD 357/1991, de 15 de marzo, relativo a prestaciones no contributivas.

El Juzgado de lo Social núm. 6 de Sevilla dictó Sentencia el día 1 de septiembre de 1997, en la que se declaraba probado que el IASS había denegado la prestación y que el menoscabo existente sería el resultante de la suma de un menoscabo del 35 y el 20 por cien, además de un 9,5 por factores sociales complementarios.

Contra dicha sentencia la demandante interpuso recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, quien revocó la resolución recurrida en su Sentencia de 27 de mayo de 1999, condenando al IASS a que abonara la prestación por invalidez permanente no contributiva. En el fundamento Único de ésta el TSJ andaluz considera probado por los datos obrantes en el dictamen emitido por el IASS que la recurrente padece una hipocausia profunda y trastorno depresivo que le causan un menoscabo funcional del 55% a lo que se agrega un 10% por factores sociales, lo que totaliza un 65%. De ello se extrae que el órgano competente ha hecho una valoración del estado de la recurrente, que como indicaron las Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1997 y de 23 de noviembre de 1998, no deben ser alteradas. El art. 144 de la Ley General de Seguridad reconoce la prestación de invalidez no contributiva a quienes padezca de una minusvalía en grado igual o superior al 65% y dado que el órgano competente ha hecho una declaración individualizada de la condición de minusvalía de la recurrente en el grado exigido por aquél, considera el TSJ que ha de reconocerse la prestación.

Posteriormente, el IASS solicitó la aclaración de la sentencia con fecha de 10 de septiembre de 1999, alegando que la misma le fue notificada el 2 de septiembre anterior, al amparo de lo previsto en el art. 267.2 de la LOPJ, solicitando: “la rectificación de errores materiales manifiestos y aritméticos”. El TSJ accedió a ello en Auto de 3 de febrero de 2000, alterando el fallo de la Sentencia de 27 de mayo de 1999, en el que por razón de que se había procedido un error de cálculo, concretamente el error se produjo cuando se sumaron los porcentajes del 35% por hipocausia bilateral y el 20% de trastorno psicógeno, infringiendo lo dispuesto tanto en el RD 383/1984 y orden de 8 de marzo de 1984, que disponen que en los supuestos en que existan dos o más tipos de discapacidad, combinan sus valores mediante una tabla que, aplicada al caso, produce un 48% de minusvalía. Y, aunque se agregue otro 10% por factores sociales, no se alcanza el mínimo del 65% exigido por el art. 144 de la LGSS, por lo que la actora carece del derecho a lucrar la prestación por invalidez permanente en su modalidad no contributiva que indebidamente y por un error material que por este Auto se corrige, se le otorgó.

Por tanto, se estima el recurso de aclaración presentado por el IASS y en consecuencia se hace constatar que la demandante tiene un grado de minusvalía del 58%, por lo que carece del derecho a lucrar la debatida prestación, debiendo entenderse rectificado en este sentido la anterior sentencia.

Contra dicho auto interpuso la actora recurso de súplica argumentado que el recurso de aclaración fue presentado fuera de plazo y que no hubo error material en la concesión del subsidio. El TSJ de Andalucía rechazó la súplica en Auto de 11 de mayo de 2000 por considerar que contra el Auto dictado en aclaración sólo cabía el recurso procedente contra la sentencia aclarada y que éste no era el de súplica formulado, además, afirma el TSJ, aunque el de aclaración se hubiera presentado fuera de plazo, esa limitación no afecta a la Sala “que puede corregir el error una vez que se percate de su existencia, que es lo ocurrido en el presente caso”. También vuelve a insistir en el tema de fondo, la existencia de un error material, ya que cuando existen dos o más tipos de minusvalía no se suman los valores de ambas sino que se combinan (RD 383/1984), de manera que la suma realizada en la Sentencia era incorrecta. Por todo ello, concluye, no forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva el beneficiarse de simples errores materiales que pueden deducirse con toda certeza del propio texto de la sentencia. La rectificación, considera el TSJ, no se extrae de criterios jurídico doctrinales, sino de un error material claro, preciso, en la determinación porcentual del grado de minusvalía, que por imperativo de lo dispuesto en el art. 267 LOPJ el Tribunal está obligado a subsanar.

A partir de estos antecedentes, en el recurso de amparo se alega vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24. 1 CE), en primer lugar porque la inviabilidad del recurso de súplica carece de fundamento en norma procesal y, en segundo lugar, porque en la sentencia dictada en suplicación no existía error material conforme a lo establecido en el art. 363 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tratándose en la sentencia dictada en suplicación no de un error, sino de una cuestión de Derecho sobre el modo y forma en que la combinación de los tantos porcentuales deben practicarse, problema jurídico que, por tanto, no puede ser objeto de aclaración. Por todo ello solicita la nulidad del Auto de 11 de mayo de 2000 para que se declare la viabilidad del recurso de súplica, resolviendo el TSJ sobre el tema de fondo.

El Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones pidió el otorgamiento de amparo por considerar que los motivos de denegación de la súplica fueron arbitrarios y porque el auto controvertido no se pronunció sobre el fondo de la cuestión planteada (refiriéndose a la extemporaneidad de la aclaración solicitada por el IASS). Considera el Ministerio Fiscal que lo combatido por la actora no es otra cosa que su derecho a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, razón por la que ha de entenderse que también se dirige el recurso de amparo contra el Auto de 3 de febrero de 2000. En éste se realizó una nueva apreciación del grado de minusvalía de la demandante, reduciéndolo del 65 por 100 al 58 por cien, ya que este último Auto modificó el criterio de cálculo inicialmente utilizado, invocando una normativa a la que la sentencia ni siquiera hacía referencia. Por tanto se ha manejado un criterio absolutamente distinto al adoptado en la sentencia, pasando de una operación de adición de los distintos porcentajes, pasando a la aplicación de una tabla prevista en otra norma, que responde a una combinación de aquéllos, por lo que mal puede calificarse la modificación como mera reparación de un error patente y manifiesto cuando lo que se produce es el uso de un razonamiento jurídico decididamente desigual al establecido en la sentencia rectificada.

En definitiva, el Ministerio Fiscal considera que no se respeta el principio de inmodificabilidad de las sentencias judiciales firmes, que deriva tanto del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), como del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que impiden la modificación aun en la hipótesis de que con posterioridad entendieran que la decisión judicial no se ajusta a legalidad.

3. DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A LA INMODIFICABILIDAD DE LAS SENTENCIAS EN LAS RELACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL EN LA STC 141/2003

En primer lugar, ha de dejarse claro que para el TC el objeto del recurso de amparo no se ciñe a la impugnación por la recurrente del Auto de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, de 11 de mayo de 2000, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sino que, tal y como se deduce del conjunto de la demanda, abarca también al Auto dictado en aclaración de Sentencia con fecha de 3 de febrero de 2000, ya que cuando se alude a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), citando los arts. 267 LOPJ y 363 LEC, se invoca en realidad el derecho a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes (en este caso la Sentencia dictada en suplicación el día 27 de mayo de 1999, que fue rectificada por el mencionado Auto de 3 de febrero de 2000, luego confirmado por el de 11 de mayo).

Por tanto, el objeto del recurso queda circunscrito a éste ámbito concreto del derecho a la tutela judicial efectiva, que no es otro que el mencionado derecho a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, razón por la que lo fundamental será determinar si estamos ante una auténtica modificación o, por el contrario, se trata de un mero error material.

En el presente caso es claro que ha variado la determinación del grado de minusvalía, modificando el que se había establecido en la Sentencia dictada por la misma Sala, atendiendo a los menoscabos funcionales y factores sociales. Esta variación ha tenido incidencia directa en el reconocimiento de la pensión no contributiva solicitada e inicialmente denegada en la instancia, fallo que con posterioridad es rectificado por el Auto de aclaración de 3 de febrero de 2000.

Ello no determina por sí sólo que pueda hablarse de una modificación de sentencia firme sin más, ya que los órganos judiciales tienen la facultad de rectificación de errores, dentro de los límites establecidos en el art. 267 de la LOPJ. Por tanto, es necesario determinar si la actuación del TSJ se desenvuelve en este caso dentro de los límites del recurso de aclaración, o si se han transgredido, lo que exige un detallado análisis fundamentalmente del texto íntegro de la resolución judicial objeto de aclaración, tal y como ya ha señalado el TC (STC 187/2002).

En la Sentencia de 27 de mayo de 2000 el TSJ de Andalucía declaraba el derecho a la pensión solicitada sobre la base de considerar que la suma de los tantos porcentuales de menoscabo que aparecían en la declaración individual de minusvalía efectuada por el órgano competente, alcanzaban el umbral fijado en el art. 144 de la LGSS. Posteriormente, los Autos dictados insisten en la existencia de un error cuando se sumaron los porcentajes de minusvalía, infringiendo lo dispuesto en el RD 383/1984, de 1 de febrero y Orden de 8 de marzo de 1984, normas que no se mencionaron en la sentencia. Aún así, el TSJ en sendos Autos dice que en virtud de lo previsto en estas normas reglamentarias, cuando existen dos o más tipos de discapacidad se combinan sus valores mediante una tabla, no siendo correcta la mera adición de porcentajes, lo que a la postre supone la negación del derecho a lucrar la prestación por invalidez permanente no contributiva.

El TC cuenta ya con una reiterada y sólida doctrina sobre el derecho a la intangibilidad, invariabilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales como dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 55/2002, 56/2002 y 187/2002), principio de mayor incidencia en el caso de resoluciones firmes que en aquéllos que para los que hay previsto

algún recurso que permita su variación o revisión. El mecanismo previsto en el art. 267 LOPJ ha de ser considerado, por tanto, para ser compatible con del derecho a la inmodificabilidad de resoluciones judiciales, como un mecanismo excepcional que posibilite a los órganos judiciales la aclaración de algún concepto oscuro, suplir cualquier omisión o corregir algún error material deslizado en sus resoluciones definitivas, siempre que se limite a la función reparadora para la que se ha establecido.

Así, el mecanismo previsto en el art. 267 LOPJ no permite ni alterar los elementos esenciales de las resoluciones judiciales y ha de ser objeto de una interpretación restrictiva, limitándose a su función reparadora y a los límites que señala dicho precepto. Tal y como ha establecido el TC (STS 216/2001, FJ 2º, por todas), en el art. 267 LOPJ coexisten dos regímenes distintos, de un lado, la aclaración propiamente dicha, referida a aclarar algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que contengan las Sentencias y Autos definitivos, al que se refiere el apartado 1º, y de otro, la rectificación de errores materiales manifiestos y los aritméticos, a que se refiere el apartado 2º.

Se ha venido considerando como errores materiales manifiestos la corrección de aquellos que no supongan un juicio valorativo, ni exija operaciones de calificación jurídica ni nuevas (o diferentes) apreciaciones de la prueba. Tampoco pueden suponer resolver cuestiones discutibles u opinables, sino que ha de evidenciarse directamente el error, al deducirse con toda certeza del propio texto de la resolución judicial, sin necesidad de hipótesis, deducciones o interpretaciones (STC 231/1991, FJ 4º). La modificación de un error material ciertamente comporta alguna modificación pero en ningún caso es una vía de subsanación de una errónea o inexistente falta de fundamentación o de calificación jurídica.

La aclaración podría llegar en algún caso a alterar el sentido del fallo, sin embargo, ha de ser evidente el error y deducirse “con toda certeza del propio texto de la Sentencia”, sin necesidad de hipótesis, valoraciones o interpretaciones. Es decir de ha de tratar de un “error grosero”, deducible del texto sin necesidad de razonamiento alguno.

A partir de estas consideraciones generales, el TC llega a la conclusión de que en el supuesto de hecho aunque existiera un error en la resolución de la cuestión, el mismo no puede ser calificado como error material susceptible de ser corregido por la vía del art. 267 LOPJ, de acuerdo con la doctrina constitucional. De hecho el TSJ ha procedido a un nuevo cálculo del grado de invalidez para poder colegir la existencia del supuesto error material y, además, la modificación del fallo de fundamenta en una normativa que ni siquiera había sido mencionada en la resolución objeto de aclaración, “sustituyendo el parámetro de totalización de los distintos porcentajes de minusvalía, por una pauta de cuantificación a todas luces diversa (consistente en una combinación, conforme a tablas, de los diversos grados de minusvalía derivados de los factores patológicos acreditados)” –FJ 5º-.

Por todo ello el TC considera que la rectificación operada por el TSJ infringió el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que en ella se ha llevado a cabo una nueva operación de selección, interpretación y apreciación del derecho que excede de los límites del art. 267 LPOJ, que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de inmodificabilidad o intangibilidad de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE).

Esta doctrina ha de ser valorada en un sentido positivo ya que supone un avance en el reconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de derecho a la no modificación de sentencias judiciales firmes que redundan en beneficio de la seguridad jurídica.

No desconocemos los perjuicios que los errores de calificación y selección jurídica pueden acarrear al sistema de Seguridad Social, sin embargo, las vías de resarcimiento han de

ser otras, no pudiendo hacer repercutir sobre los ciudadanos y administrados un eventual mal funcionamiento de la Administración de Justicia.

En este supuesto se puede plantear la responsabilidad patrimonial del estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia. Tal y como prevé el art. 292 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, “los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia darán a todos los perjudicados indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor...”, por tanto, el hecho de que el perjudicado sea una Administración Pública no excluye esta vía resarcitoria. Además se trataría de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizable en relación a una persona o grupo de personas.

Es claro que en tal caso la reclamación de indemnización por causa de error ha de ir precedida por una decisión judicial que expresamente lo reconozca y no siendo posible el recurso de revisión esta acción judicial para el reconocimiento de error debe instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, siguiéndose el procedimiento propio del recurso de revisión en materia civil, siendo partes en todo caso el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado (art. 293 LOPJ). Además esta declaración de error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que se impute el error, y en ningún caso se ha de considerar que el beneficiario de esta pensión incurre en percepción indebida de prestaciones, pues en caso contrario no se respetaría el derecho a la tutela judicial efectiva, en la dimensión de inmodificabilidad de una Sentencia firme.

De otro lado interesante para la doctrina sobre el error material en la LPL, ya que desde nuestro punto de vista es perfectamente extrapolable a los supuestos de revisión de resoluciones administrativas que responden más al concepto de revisión que al de error y que, sin embargo, vienen siendo interpretadas generosamente por nuestros Tribunales. Consideramos pues que la doctrina del TC es un avance importante en la tutela de los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a la Administración de la Seguridad Social, y ello en un aspecto de la tutela judicial efectiva de gran importancia, dada la proximidad de conceptos distintos como el de error jurídico, error de cálculo, revisión, aclaración.... , que tienden a utilizarse por una Administración siempre más poderosa que el simple beneficiario.