

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**27967** *Sala Segunda. Sentencia 197/1997, de 24 de noviembre de 1997. Recurso de amparo 1.184/1993. Contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J. de Andalucía, que estimó recurso interpuesto contra el Acuerdo del Ayuntamiento de Prado del Rey (Cádiz), que había adjudicado con carácter interino una plaza de Policía local al recurrente. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: omisión de acto de comunicación procesal no lesiva del derecho.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carlos Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.184/93, promovido por don Manuel Gómez Hidalgo, representado por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal y asistido por el Abogado don Bernardo Muñoz, contra la Sentencia emitida por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Contencioso Administrativo en Sevilla, Sección Primera), de 23 diciembre 1992, que estimó el recurso interpuesto por don José Espinazo Barroso contra el Ayuntamiento de Prado del Rey (Cádiz) sobre provisión interina de una plaza de Policía local.

Han comparecido don José Espinazo Barroso, representado por la Procuradora doña Teresa Castro Rodríguez y asistido por el Letrado don Aurelio García Díez, y el Ayuntamiento de Prado del Rey, representado por el Procurador don Cesáreo Hidalgo Senén y defendido por los Abogados doña Elena Clavijo González y don Andrés Carballo Rodríguez. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro general de este Tribunal el 16 de abril de 1993, don Luciano Rosch Nadal, Procurador de los Tribunales y de don Manuel Gómez Hidalgo, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 23 de diciembre de 1992 (Autos núm. 4.178/90), que estimó el recurso judicial inter-

puesto en su día por don José Espinazo Barroso y anuló el Acuerdo de 5 julio 1990 del Ayuntamiento de Prado del Rey (Cádiz) por la que se adjudicaba una plaza de Policía municipal interino al señor Gómez Hidalgo, y declaró el derecho del señor Espinazo a ser nombrado funcionario interino con efectos desde el día 5 julio 1990.

La demanda de amparo pide que se anule la Sentencia impugnada, y que se repongan las actuaciones al punto en que se debió citar al actor para oírle.

2. La demanda de amparo se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) El día 1 de abril de 1993, la Secretaría General del Ayuntamiento de Prado del Rey comunicó al actor que, en virtud de la Sentencia impugnada, no tenía derecho a ocupar la plaza de Policía municipal que venía desempeñando con carácter interino. Dicha plaza, que se encontraba vacante, había sido convocada el 12 de junio de 1990 al amparo de la Orden de 28 de febrero de 1986, para su provisión interina.

b) Por Acuerdo de 5 de julio de 1990, la Corporación local resolvió la convocatoria adjudicando la plaza al recurrente en amparo don Manuel Gómez Hidalgo. Interpuesto recurso de reposición contra tal decisión por otro de los participantes en la convocatoria, don José Espinazo Barroso, el día 25 de julio de 1990, no fue resuelto expresamente.

c) Interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, este órgano judicial dictó providencia el 29 de septiembre de 1990 acordando requerir al Ayuntamiento de Prado del Rey para que procediera al emplazamiento de los posibles interesados en el recurso contencioso formulado contra la citada resolución municipal, sin que conste que por parte de la citada Corporación se procediera a cumplimentar el requerimiento de emplazamiento respecto al demandante.

d) El día 23 de diciembre de 1992, el Tribunal Superior de Justicia dictó Sentencia estimatoria del recurso judicial, en la que acordó anular las resoluciones administrativas impugnadas y declaró el derecho del entonces recurrente, don José Espinazo Barroso, a ser nombrado funcionario interino como Policía municipal con efectos desde el día 5 de julio de 1990.

La Sentencia razona que las bases de la convocatoria establecían como requisito de los aspirantes estar en posesión del permiso de conducir B2, que es un requisito exigido reglamentariamente para acceder a funcionario de carrera en la misma plaza. Las bases son la ley del concurso, vinculan tanto al Tribunal calificador como a los aspirantes, y no pueden ser dispensadas, por lo que el Acuerdo adoptado por el Tribunal de las pruebas de no exigirlo aduciendo que sólo dos de los cuatro candidatos lo cumplían fue nulo.

e) En ejecución de la anterior Sentencia, el Ayuntamiento comunicó al recurrente en amparo, don Manuel Gómez Hidalgo que la plaza que venía ocupando correspondía al señor Espinazo Barroso.

3. En la demanda de amparo se aduce la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), que tendría su origen en que el recurrente no fue emplazado en el recurso contencioso-administrativo en el que se debatía la conformidad a Derecho de la adjudicación de la plaza de Policía municipal que venía ocupando, y en la que recayó Sentencia estimatoria que anuló la asignación a su favor de la citada plaza, lo que le causó una verdadera indefensión al no poder formular ninguna alegación en defensa de sus derechos, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para sus intereses.

4. Por providencia de 12 de julio de 1993, reiterada el siguiente 30 septiembre, la Sección Cuarta acordó requerir a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al presente recurso, en virtud del art. 88 LOTC. Por providencia de 24 de febrero de 1994 se acordó acusar recibo de las actuaciones remitidas, y requerir a la Sala que remitiera certificación o fotocopia de lo resuelto en el recurso de súplica formulado por el Ayuntamiento contra la providencia declarando la firmeza de la Sentencia; y al Ayuntamiento del Prado del Rey, las actuaciones realizadas para el emplazamiento de los interesados, requerimiento que fue reiterado por providencia de la Sección de 26 de mayo de 1994.

Tras recibir un informe del Alcalde el 6 de julio, la Sección acordó admitir a trámite el recurso por providencia de 26 de septiembre de 1994, requiriendo el emplazamiento de las partes en el proceso judicial.

5. El 26 septiembre 1994 se formó pieza separada de suspensión en la que, tras oír a la parte recurrente y al Fiscal, la Sala acordó denegar la suspensión cautelar de la ejecución del fallo recurrido por Auto 276/1994, de 24 octubre, pues al no haber quedado acreditada la irreparabilidad del daño a los derechos fundamentales invocados, debe prevalecer la tutela judicial del litigante que obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones (ATC 275/1986).

6. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 21 de febrero de 1995, y registrado en este Tribunal el siguiente día 23, compareció don José Espinazo Barroso, representado por la Procuradora doña Teresa Castro Rodríguez y defendido por el Abogado don Aurelio Garnica Díez; a requerimiento de la Sala, aportó original del poder general para pleitos acreditativo de la representación que invocaba. El 10 de marzo de 1995 (con entrada en el Registro el día 13), compareció el Ayuntamiento de Prado del Rey, representado por el Procurador don Cesáreo Hidalgo Senén y asistido por los Abogados doña Elena Clavijo González y don Andrés Carballo Rodríguez.

Por providencia de 21 de marzo de 1995, la Sección Tercera tuvo por personados y parte a los Procuradores comparecidos, y abrió trámite de alegaciones en virtud del art. 52.1 LOTC.

7. El Ayuntamiento formuló sus alegaciones el 22 de abril de 1995, pidiendo la anulación del fallo recurrido.

Reitera que, como puso de manifiesto el Alcalde en su informe de 16 de junio de 1994, si bien el Tribunal Superior de Justicia había acordado el emplazamiento del recurrente en amparo, y de los demás interesados en la provisión de la plaza, por un olvido involuntario en la redacción material del Decreto por el que aquél había acordado la comparecencia del Ayuntamiento en el contencioso, no se incluyó la mención y, en conse-

cuencia, no se llevó a cabo el emplazamiento a los interesados, que no fue requerido posteriormente por la Sala.

Razona que el nombramiento del señor Gómez Hidalgo fue legal, dado que el Tribunal del ejercicio había admitido a los cuatro aspirantes (de los que sólo dos tenían el carnet de conducir B2, dada la escasez de solicitudes, lo que no fue recurrido por nadie; que el carnet no era requisito necesario para acceder a la plaza y que, aun puntuándose al señor Espinazo, no habría obtenido la puntuación del seleccionado. Por todo lo cual concluye que la Sentencia impugnada yerra.

8. El señor Espinazo formuló sus alegaciones el 18 de abril de 1995, solicitando la desestimación de la demanda de amparo por otrosí solicitó la práctica de diversas pruebas.

Tras recordar los hechos principales, afirma que existen indicios suficientes para concluir que el recurrente en amparo tuvo conocimiento de que el señor Espinazo había recurrido su nombramiento como Policía municipal: menciona una noticia publicada el 27 de julio de 1990 en el «Diario de Cádiz», que tiene amplia difusión en la localidad de Prado del Rey; una octavilla, distribuida en aquellas fechas a todos los vecinos, en que se fotocopió la noticia del periódico; conversaciones de dos delegados del Sindicato Provincial de Administración Local de Comisiones Obreras con el señor Gómez; que la plantilla de la Policía local, y de todo el Ayuntamiento, es muy reducida, por lo que no es difícil suponer que un extremo tan relevante como la impugnación de la provisión de una plaza, en la que se había personado el Ayuntamiento, fuera objeto de comentarios; y que la decisión de personarse en el recurso contencioso-administrativo fue comunicada por el Alcalde al Pleno del Ayuntamiento. El recurrente, sin duda, conoció la existencia del proceso; o al menos, si hubiese tenido un mínimo de diligencia, pudo conocer su existencia, pues durante todo este tiempo prestó servicios en el Ayuntamiento.

El demandado en amparo reconoce que el señor Gómez debió haber sido citado personalmente en el recurso contencioso-administrativo; pero la jurisprudencia constitucional también sostiene que los interesados deben actuar con la debida diligencia, y no pueden colocarse al margen del proceso con una actitud pasiva, sin que se vulnere el art. 24.1 C.E. si se conoce la existencia del litigio extraprocesalmente.

9. El señor Gómez formuló las alegaciones el 24 de abril de 1995. Afirma que el Tribunal contencioso-administrativo conculcó el art. 64 L.J.C.A., lo que le impidió demostrar la limpieza del proceso selectivo que había sido recurrido, e incluso aportar pruebas de que el señor Espinazo no reunía los requisitos que dice tener. La Sentencia le priva de un puesto de trabajo sin haberle oído, lo que le deja en una situación de indefensión y vulnera el art. 24.1 C.E.

10. El Fiscal presentó sus alegaciones el 7 de abril de 1995, interesando la desestimación del recurso de amparo. Tras recordar la doctrina de la STC 65/1994, analiza los tres factores relevantes en esta materia (STC 97/1991):

Es clara la legitimación pasiva del demandante de amparo, quien ostentaba, en el recurso contencioso administrativo, un auténtico derecho subjetivo derivado del acto de nombramiento. Tampoco suscita mayores problemas la cuestión de si debió ser emplazado personalmente, pues sus datos obraban en el expediente administrativo; aunque la omisión es directamente imputable al propio Ayuntamiento en donde el interesado prestaba servicios, la Sala no comprobó, como era su deber, si se había realizado el emplazamiento.

La jurisprudencia afirma que la falta de emplazamiento personal no provoca indefensión si cabe inferir que el interesado conocía por otros medios la interposición de recurso (STC 167/1992). Aunque el Fiscal tiene sus dudas acerca de ese conocimiento por parte del demandante de amparo, lo cierto es que de las actuaciones no se desprende ningún dato que permita desvirtuar su afirmación de que no supo del recurso entablado contra su nombramiento.

Sin embargo, no se ha producido una efectiva indefensión material. El demandante no suministra ningún dato que permita apreciar qué argumentos hubiera utilizado, diferentes de los empleados por el Ayuntamiento demandado, en defensa de sus derechos incumpliendo la carga de demostrar la realidad de la indefensión que, simplemente, se afirma.

11. En el período probatorio, la Sección Cuarta concedió, por providencia de 4 de mayo de 1995, un plazo de tres días a las partes y al Fiscal para que alegasen lo que estimasen oportuno respecto a la pertinencia de la prueba articulada por la representación del señor Espinazo. Tras oír sus alegaciones e informe, la Sección acordó, por providencia de 3 de julio, admitir la prueba testifical y de confesión judicial propuestas, concediendo un plazo común de tres días al resto de las partes y al Fiscal para que pudieran presentar el pliego de preguntas y posiciones que estimasen oportuno.

El 20 de julio de 1995, a petición de las partes, la Sección acordó, en virtud del art. 89 LOTC, dar traslado de la lista de testigos e interrogatorio de preguntas presentados por la representación del señor Espinazo, todas ellas declaradas pertinentes, a las demás partes personadas y al Fiscal. En cuanto a la prueba de confesión judicial admitida, declaró asimismo la pertinencia de las posiciones contenidas en el pliego presentado en plica cerrada, que se remitirá para su práctica al correspondiente Juzgado; y denegó la práctica de las pruebas documentales interesadas, por no ser momento procesal oportuno para articularlas y por estimarse innecesarias, al estar unidos a los autos los documentos a que se refiere, y no haber sido impugnados por ninguna de las partes.

12. Por providencia de 25 de septiembre de 1995, la Sección unió a las actuaciones los escritos presentados por las partes y el Fiscal; admitió la testifical propuesta por la parte recurrente, así como el interrogatorio de preguntas presentado, y dio traslado por el plazo común de tres días para que se presentara lista de preguntas si al derecho de las otras partes conviniera. Por providencia de 26 de octubre, se declararon pertinentes las repreguntas presentadas, y se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado Decano de Cádiz para que en el plazo de veinte días, se tomara declaración a los testigos y al demandante.

Por providencia de 11 de diciembre de 1995, la Sección acordó prorrogar el plazo de prueba hasta que se practiquen todas las admitidas, vistas las incidencias ocurridas y que deben practicarse fuera de la sede de este Tribunal. Asimismo, acordó unir a las actuaciones las diligencias remitidas por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Cádiz, relativas a las declaraciones prestadas por el delegado sindical don José Luis Lloret Suárez, y dirigir atentas comunicaciones a los Juzgados Decanos de Arcos de la Frontera y de Ubrique para practicar el resto de la prueba en los términos acordados en anterior providencia.

El 9 de enero de 1996 se recibió en el Registro la documentación enviada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ubrique, donde se consigna la prueba testifical prestada por don José Luis Mariscal Martín, Alcalde del Ayuntamiento de Prado del Rey, don

Carlos Carretero Máñez, Asesor jurídico del mismo Ayuntamiento, y la prueba de confesión evacuada por el demandante de amparo. Días después fue recibida la diligencia testifical remitida por el Juzgado de Arcos de la Frontera, consignando las declaraciones prestadas por don Cristóbal Correa Arriaza, coordinador de CC. OO. Por providencia de 5 de febrero de 1996, se dio vista de las pruebas practicadas a las partes y al Fiscal, por el plazo común de cinco días, para su conocimiento y a los efectos oportunos.

El Fiscal emitió informe el 13 de febrero de 1996, y todas las partes formularon alegaciones ese mismo día o los inmediatamente siguientes, reafirmando sus posiciones iniciales.

13. Por providencia de fecha 20 de noviembre de 1997, se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El actor, que había sido nombrado interinamente Policía municipal por el Ayuntamiento de Prado del Rey, pide amparo contra la Sentencia que anuló su nombramiento, y declaró el mejor derecho de otro de los aspirantes. La razón es que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla no le emplazó personalmente, sumiéndole en una situación de indefensión contraria al derecho fundamental que enuncia el art. 24.1 C.E.

En el proceso de amparo ha quedado acreditado que, efectivamente, al actor no se le notificó personalmente la existencia del recurso contencioso-administrativo que había interpuesto contra el Ayuntamiento uno de los concursantes preteridos en el procedimiento de selección. Esa omisión contraviene el deber que el art. 24.1 C.E. impone a todos los órganos judiciales, tal y como hemos declarado desde las SSTC 9/1981 y 63/1982; deber que ahora debe ser cumplido en los términos que detalla el art. 64 L.J.C.A., tal y como ha sido redactado por la Ley 10/1992, de 30 abril.

Todas las partes aceptan este dato. Sin embargo el demandado, que obtuvo la Sentencia contencioso-administrativa favorable a sus intereses impugnada en este recurso de amparo, sostiene que el actor conoció extraprocesalmente la existencia del recurso judicial contra su nombramiento como funcionario municipal interino. El Fiscal, por su parte, estima que este hecho no ha quedado probado en términos suficientes; pero aun así informa a favor de la desestimación del recurso, porque la indefensión alegada es meramente formal, no material.

2. No cabe duda de que el señor Gómez Hidalgo hubiera debido ser emplazado. El acto impugnado ante la Sala de Justicia era el Acuerdo municipal que lo nombró interinamente Policía del Ayuntamiento demandado: de él se derivaban, pues, derechos subjetivos en su favor y, además, estaba perfectamente identificado (STC 22/1983, fundamento jurídico 3.º, seguida por otras muchas, de las que son muestra las SSTC 264/1994 y 15/1995).

Lo cierto es que la Sala de Sevilla, al requerir el expediente administrativo, ordenó a la Administración demandada que emplazara a cuantos aparecían como interesados en el acto de nombramiento recurrido en el proceso abierto ante ella. También es cierto que el Alcalde, al remitir el legajo administrativo de las pruebas de selección, manifestó que los interesados habían sido emplazados por decreto de 19 diciembre 1990. Sin embargo, en este proceso de amparo se ha constatado que el Ayuntamiento no llevó a cabo los emplazamientos debidos, según afirma en sus alegaciones ante este Tribunal a causa de un olvido involuntario.

3. En cualquier caso, la omisión debía haber sido detectada y corregida por el órgano judicial. Así se desprende directamente del art. 24.1 C.E., porque el derecho a no padecer indefensión debe ser asegurado por quien presta la tutela judicial. Los defectos cometidos por la Administración al emplazar a los interesados en el contencioso son imputables al Tribunal que no advierte o no corrige tales anomalías (art. 44.1.b LOTC, STC 105/1995, fundamento jurídico 3.º).

Por lo demás, así lo dispone ahora expresamente la Ley, que prescribe que el Tribunal contencioso-administrativo debe comprobar que los emplazamientos han sido efectuados, ordenando que se practiquen los necesarios si son incompletos (art. 64.2 L.J.C.A.); y que, precisamente para hacer posible ese control judicial de los emplazamientos llevados a cabo materialmente por la Administración demandada, dispone que ésta debe incorporar al expediente las notificaciones practicadas (art. 64.1, *in fine*).

4. Ahora bien, la mera constatación de que la Sala de Sevilla no cumplió eficazmente su deber de velar porque los interesados en el acto administrativo en litigio fueran emplazados no conlleva sin más el otorgamiento del amparo, anulando la Sentencia dictada *inaudita parte*. Este Tribunal no protege el cumplimiento de la ley, sino sólo el de la Constitución. El quebrantamiento del art. 64 L.J.C.A., que prescribe el emplazamiento personal de los interesados, no se confunde con la infracción del art. 24.1 C.E., que proscribía la indefensión. Lo determinante en esta sede de amparo constitucional, por tanto, es apreciar si se ha producido una situación real de indefensión que sea imputable al órgano judicial.

Es cierto que nuestra jurisprudencia, como regla general, ha apreciado que la ausencia de notificación personal del emplazamiento a las personas a cuyo favor reconoció derechos un acto administrativo, impugnado ante los Tribunales, suele dar lugar a casos de verdadera indefensión. Indefensión que, si ha sido ocasionada por actos u omisiones del órgano judicial, implica la vulneración del derecho a la tutela judicial que consagra el art. 24.1 C.E., la cual debe ser reparada en esta vía de amparo, aun a costa de sacrificar el principio de santidad de la cosa juzgada. Ahora bien, desde la STC 56/1985 hemos mantenido que la «falta de emplazamiento personal es una infracción que sólo deviene lesión constitucional cuando, pese a haber mantenido el ciudadano una actitud diligente, se ve colocado en una situación de indefensión. Pero cuando tal diligencia no existe, la lesión tampoco, pues de otro modo la protección ilimitada del derecho del no emplazado (que transformaría ese derecho en un requisito pura y rígidamente formal) conllevaría, en su automatismo, el sacrificio del derecho a la tutela judicial efectiva de quien, actuando de buena fe, fue parte en el proceso contencioso-administrativo y se creía protegido por la paz y seguridad jurídica que implica la institución de la cosa juzgada» (STC 56/1985, fundamento jurídico 4.º).

5. Esta doctrina ha encontrado especial aplicación en el contexto de procesos sustanciados en materia de personal, a partir de las SSTC 45/1985, 108/1985 y 87/1988. La STC 72/1990, que desestimó el recurso de amparo presentado por un médico cuyo nombramiento para una plaza de facultativo de pediatría había sido anulado judicialmente sin oírle, sintetizó los factores que deben ser ponderados en estos casos: «la propia condición o personalidad de quien afirma haber sufrido la lesión por habersele emplazado edictalmente, los propios medios de que el Tribunal haya podido disponer para practicar y hacer efectivo el emplazamiento personal, la diligencia que el presuntamente lesionado haya observado a fin de comparecer en el proceso, el conocimiento

extraprocesal que haya podido tener acerca de su existencia, o en fin, el momento mismo en el que llegó a conocer la Sentencia que puso término al proceso, son, entre las más significativas, aunque no exclusivas, causas o hechos determinantes de la valoración y juicio que la infracción procesal pueda y deba merecer desde la perspectiva del referido derecho fundamental (entre otras muchas más, SSTC 22/1983, 117/1983, 119/1984, 56/1986, 163/1988 y 251/1988)» (fundamento jurídico 1.º).

El actor formaba parte del personal del Ayuntamiento demandado, cuya plantilla estaba compuesta por dieciocho personas. El Alcalde, que había ordenado el emplazamiento de los interesados aunque luego, sin justa causa, no llegó a hacer cumplir su propia orden, dio cuenta al Pleno municipal de la interposición del recurso contencioso administrativo contra el nombramiento del Policía, y de la personación de la Corporación demandada en el proceso. Ha quedado probado que las actas de las sesiones del Pleno reciben publicidad, mediante su exposición en los tabloneros de anuncios del consistorio. Estos extremos son determinantes para desestimar el presente recurso de amparo.

6. Tal y como hemos razonado en supuestos similares, aun cuando no hay absoluta constancia de que el solicitante de amparo tuviera conocimiento del proceso contencioso-administrativo con anterioridad al momento en que se le comunicó al ejecución de la Sentencia, puede razonablemente estimarse que no podía ignorar la existencia del mismo, conforme a las reglas del criterio humano que rigen la prueba de presunciones a que puede acudir de acuerdo con los arts. 1.249 y 1.253 del Código Civil (STC 151/1988, fundamento jurídico 4.º). Una vez valorados los datos expuestos, la ignorancia que alega en este proceso constitucional no es explicable en términos racionales, si se repara en el hecho de que el actor fue funcionario durante todo el tiempo que duró el contencioso, en una Administración de escaso personal; que en años sucesivos se repitieron pruebas para proveer interinamente la misma plaza, a la que se presentó de nuevo quien había interpuesto recurso judicial ante el Tribunal Superior de Justicia, quien además había formulado protestas públicamente en el municipio por haber adjudicado la plaza al señor Gómez Hidalgo, lo que dió lugar a una causa penal por desacato, instada por el Ayuntamiento a partir del testimonio prestado, como Policía de servicio en el momento de los hechos, por el propio señor Gómez Hidalgo.

Por lo demás, el mero dato de que la existencia del contencioso-administrativo, y la personación en él del Ayuntamiento como parte demandada, recibieron publicidad en el ámbito municipal hubiera sido suficiente, dado el carácter de funcionario de ese mismo Ayuntamiento del demandante de amparo. Pues la publicidad «en un instrumento como el tablón de anuncios en las oficinas públicas implica respecto a los funcionarios que trabajan en las mismas y a los que aquéllas puedan afectar una carga de conocimiento, con sus lógicas consecuencias, que no puede equipararse a la publicidad que con respecto a los ciudadanos en general representan los diarios o boletines oficiales». Pretender darse por no enterado del Acuerdo de remisión del expediente administrativo y de personación de la Administración, hecho público en el Pleno municipal, y publicado además en el correspondiente tablón de anuncios, «instrumento de conocimiento interno para los funcionarios destinados en la correspondiente oficina pública», no es aceptable (STC 45/1985, fundamento jurídico 3.º).

En definitiva, la no comparecencia en el proceso antecedente y, por tanto, la indefensión denunciada se debe, pues, a la pasividad del propio recurrente; por lo que no cabe alegar en amparo una indefensión que pudo

evitar y no lo hizo con anterioridad a conocer el resultado desfavorable del litigio.

Por lo expuesto, el recurso de amparo debe ser desestimado.

### 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.

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

Madrid, a veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**27968** *Sala Segunda. Sentencia 198/1997, de 24 de noviembre de 1997. Recurso de amparo 2.975/1994. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona que desestimó recurso de apelación entablado contra la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 28 de dicha capital sobre reclamación de cantidad. Vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa: denegación de recibimiento a prueba lesiva del derecho.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.975/94, promovido en su propio nombre y derecho por don Fernando Domingo Baltá, representado por el Procurador don Antonio García Martínez, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 13 de julio de 1994, por la que se desestima el recurso de apelación entablado contra la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 28 de dicha capital, sobre reclamación de cantidad. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado ante este Tribunal el día 19 de agosto de 1994, la representación procesal de don Fernando Domingo Baltá interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento.

2. El recurso se fundamenta en los siguientes hechos:

A) El recurrente fue demandado en un proceso de menor cuantía ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 28 de los de Barcelona, en el que se le exigía el pago de determinadas cantidades en concepto de obras realizadas en determinada vivienda.

B) En dicho proceso, y mediante providencia de fecha 4 de diciembre de 1992, se inadmitieron la práctica totalidad de los medios probatorios que el ahora recurrente propuso para acreditar los hechos relatados en su escrito de contestación a la demanda, en los que se negaba la existencia de algunas de las obras cuyo pago se requería, se afirmaba la defectuosidad de algunas de las realizadas y, por último, se cuestionaban determinados conceptos incorporados a la factura emitida por la demandante. Interpuesto recurso de reposición, el mismo fue desestimado por Auto de 3 de enero de 1993, en el que se declara expresamente que «las pruebas no admitidas se consideran impertinentes. Sin que el escrito de recurso fundamente su necesidad, sino que la propia parte califica de prueba imposible, y que debería de acreditar la parte actora. En consecuencia, procede confirmar la providencia recurrida».

C) Mediante Sentencia de 1 de diciembre de 1993, el actor fue condenado al pago de las cantidades que le habían sido reclamadas, al entender el Juez de Primera Instancia que el demandado no había acreditado la inexistencia o la realización defectuosa de las obras cuyo pago era objeto de la reclamación, cuando a él correspondía la carga de la prueba de hacerlo.

D) Interpuesto y admitido recurso de apelación frente a la anterior Sentencia, el recurrente en amparo, mediante escrito de 2 de marzo de 1994 y en virtud del art. 862.1 L.E.C., propuso de nuevo todos los medios de prueba que en primera instancia le habían sido inadmitidos. La Audiencia Provincial de Barcelona, a través de Auto de 8 de abril de 1994, denegó el recibimiento a prueba de la apelación, incorporando como único fundamento de su negativa «los mismos motivos aducidos en la instancia».

E) Por medio de escrito de 22 de abril de 1994, el actor solicitó de la Audiencia que le ilustrara sobre los recursos procedentes frente al Auto denegatorio del recibimiento a prueba de la segunda instancia, solicitud que en ningún momento fue contestada.

F) La Audiencia Provincial, en fecha 13 de julio de 1994, dictó Sentencia desestimatoria del recurso de apelación, confirmando íntegramente la Sentencia de primera instancia.

3. Considera la parte recurrente en amparo que dichas resoluciones han vulnerado sus derechos fundamentales a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, a la tutela judicial efectiva y a los recursos.

A) Aduce, en primer término, que la negativa a la admisión de los distintos medios probatorios que propuso tanto en la primera como en la segunda instancia es irrazonada, ilógica y arbitraria, porque, siendo pertinentes dichas pruebas, se le denegaron sin fundamento alguno.

B) En segundo término, entiende el demandante de amparo que la Sentencia resolutoria del recurso de apelación, en cuanto confirma íntegramente la de primera instancia, es igualmente inmotivada, ilógica e incongruente. Inmotivada en lo relativo a la determinación de la fecha inicial del cómputo para el cálculo de los intereses de demora: ilógica porque se funda en el hecho de que ninguna de las partes contendientes propuso la prueba pericial que dictaminara sobre las obras efec-