

3.º Declarar la nulidad del despido de los recurrentes con las consecuencias legales inherentes a tal declaración.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.—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.

21318 *Sala Segunda. Sentencia 169/1999, de 27 de septiembre de 1999. Recurso de amparo 1.639/96. Promovido por doña Catalina Mari Bisquerra frente a la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca que desestimó su demanda de retracto. Alegada vulneración del derecho a no sufrir indefensión: falta de agotamiento de los recursos judiciales por no interponer recurso de casación.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; 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. 1.639/96, interpuesto por doña Catalina Mari Bisquerra, representada por el Procurador de los Tribunales don José Llorens Valderrama y asistida del Letrado don Antonio Arbones Pujadas, contra la Sentencia de 26 de febrero de 1996, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca en el rollo de apelación núm. 1.034/94, dimanante de los autos de juicio de retracto núm. 762/92, seguido en el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de los de dicha ciudad. Ha sido parte don Melchor García Cabrer, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Castro Rodríguez y asistido del Letrado don Francisco Sales Sureda, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 19 de abril de 1996, el Procurador don José Llorens Valderrama, en nombre y representación de doña Catalina Mari Bisquerra, ha interpuesto demanda de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de la que se ha hecho mérito en el encabezamiento.

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

a) A instancia de doña Catalina Mari Bisquerra se siguió en el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de

Palma de Mallorca juicio sobre retracto de comuneros contra don Melchor García Cabrer, en el que recayó Sentencia de 28 de junio de 1994 por la que se declaró el derecho de la demandante a retraer la mitad indivisa de un terreno sito en una urbanización de Lluçmajor, previa la consignación procedente.

b) Interpuesto recurso de apelación por la representación de don Melchor García Cabrer, por providencia de 23 de septiembre de 1994 el Juzgado acordó la remisión de las actuaciones a la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, con emplazamiento de las partes para comparecer ante la misma en plazo de diez días. Esta resolución fue notificada el 27 de septiembre de 1994 a la representación de la demandante de amparo, que compareció el día 30 del mismo mes ante la referida Audiencia Provincial para que se le tuviera como parte apelada. El escrito de personación en dicho recurso fue presentado en la Oficina de Reparto y Notificaciones del Tribunal Superior de Justicia de Baleares y registrado bajo el núm. 10.914.

c) Sin que se le diera traslado de ninguna actuación judicial posterior a la fecha últimamente indicada, la demandante de amparo conoció por el «Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears» de 26 de marzo de 1996 que, tramitada la apelación sin su comparecencia, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial había dictado Sentencia el 26 de febrero de ese año, por la que se estimó la apelación y se revocó la Sentencia de instancia, con desestimación de la demanda de retracto e imposición a la actora de las costas de la primera instancia.

3. En la demanda de amparo se alega escuetamente que la ausencia de notificación a la representación procesal de la señora Mari Bisquerra de las actuaciones judiciales posteriores al escrito de personación en el recurso de apelación ha conducido a una vulneración por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de los derechos constitucionales de la recurrente a la igualdad y a la tutela judicial efectiva sin indefensión (arts. 14 y 24.1 C.E.), citando en apoyo de estas quejas varias decisiones de este Tribunal.

4. Por providencia de 3 de junio de 1996, la Sección Tercera de este Tribunal, antes de resolver sobre la admisibilidad, acordó recabar de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca la remisión de certificación o copia averada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 1.034/94 en el que recayó la Sentencia impugnada en este proceso constitucional, así como que el Procurador Sr. Llorens Valderrama acreditase, en el plazo de diez días, la representación que decía ostentar de la recurrente en amparo.

Lo primero se cumplimentó mediante comunicación del Sr. Presidente de la Audiencia Provincial de Mallorca registrada en este Tribunal el 5 de junio de 1996 a la que se acompañaban las actuaciones solicitadas y lo segundo mediante copia autorizada de poder aneja a un escrito del mencionado Procurador que fue registrado en este Tribunal el 24 de junio.

5. La Sección, por providencia de 7 de octubre de 1996, acordó admitir a trámite la demanda de amparo presentada por doña Catalina Mari Bisquerra y, de conformidad con el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca a fin que procediese a emplazar para que en el plazo de diez días puedan comparecer en el recurso de amparo, si lo desean, y defender sus derechos, quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

6. Por otra providencia de la misma fecha la Sección acordó formar la pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada y, por no haberse dado cumplimiento por la representación de la recurrente de los requerimientos efectuados en providencia de 24 de octubre, por nueva providencia de 27 de enero la Sección acordó archivar, sin más trámite, la pieza sobre incidente de suspensión.

7. Por providencia de 27 de enero de 1997, la Sección acordó, de conformidad con el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimen pertinentes.

8. El 14 de febrero de 1997, se registró en este Tribunal escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Castro Rodríguez, en nombre y representación de don Melchor García Cabrer, solicitando se le tuviera por personado en el presente recurso de amparo. La Sección, por providencia de 27 de febrero de 1997, accedió a lo solicitado, si bien condicionado a que presentase poder original que acreditase la representación que ostenta la mencionada Procuradora; acordando asimismo conceder a dicha representación un plazo de diez días para que pudiera presentar, bajo dirección letrada, las alegaciones que estimase pertinentes. La escritura original de poder requerida tuvo entrada en este Tribunal el 13 de marzo de 1997.

9. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de febrero de 1997, la representación de la demandante de amparo se limitó a dar por reproducidos los hechos que motivaron el recurso y a reiterar su solicitud de amparo.

10. Evacuando el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 5 de marzo de 1997, el Ministerio Fiscal solicitó el otorgamiento del amparo, por vulneración del art. 24.1 C.E. Alegando al respecto que aunque también se invoca la del art. 14 C.E. nada se acredita al respecto, ya que la omisión del órgano judicial no tiene características que permitan afirmar la quiebra del derecho a la igualdad. Y en relación con la primera queja, tras exponer la doctrina de la STC 192/1989 el Ministerio Público alega que el hecho de no tener por personada a la actora en el proceso *a quo* en el recurso de apelación interpuesto por el demandado es imputable al órgano jurisdiccional; y, como consecuencia de tal proceder, aquélla no pudo ser oída ni defenderse en dicho recurso, con quiebra de los principios de bilateralidad y de contradicción, lo que produce la violación del derecho a la tutela judicial efectiva. Con la particularidad de que tras verse privada de la defensa de sus derechos el Tribunal de apelación revocó la Sentencia de instancia, lo que le ha causado un perjuicio actual y efectivo y una evidente indefensión.

11. La representación de don Melchor García Cabrer evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de marzo de 1997, en el que se solicita la denegación del amparo. De un lado, sostiene que no ha habido en este caso el previo agotamiento de los recursos judiciales, por no haber interpuesto recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia Provincial. Recurso que era procedente ya que la cuantía del pleito era muy superior al mínimo legalmente exigible, según se desprende de las características del chalet y de las tasaciones del inmueble que obran testimoniadas en los autos de retracto. Y si la cuantía del litigio era indeterminada, como se indicó en la demanda, sería de aplicación el art. 1687.1 b) de la Ley de

Enjuiciamiento Civil (L.E.C.), al no ser conformes las Sentencias recaídas en primera instancia y en apelación, siendo así también procedente el recurso de casación.

De otro lado, y subsidiariamente, alega que la indefensión que se dice producida es imputable a la negligencia del recurrente o de su representación en el proceso. Pues si es sabido que el extravío de un escrito judicial no resulta infrecuente, en el presente caso parece inconcebible que se desatienda un asunto durante un año y medio (desde el 30 de septiembre de 1994 hasta el 26 de marzo de 1996) sin interesarse durante ese tiempo en saber si se ha dictado o no providencia teniéndolo por personado en la apelación. Y es reiterada la jurisprudencia de este Tribunal que excluye la indefensión cuando ésta sólo es imputable a la negligencia de la parte o de sus representantes (SSTC 112/1987 y 58/1990).

12. Por providencia de 23 de septiembre de 1999, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La queja de la recurrente en amparo está dirigida contra la Sentencia dictada el 26 de febrero de 1996 por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca. Resolución judicial a la que imputa la vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y sin indefensión (art. 24.1 C.E.) y a la igualdad (art. 14 C.E.) dado que, pese a personarse en tiempo y forma en el rollo de apelación en el que recayó dicha resolución judicial, el órgano jurisdiccional no le tuvo por comparecida ni le notificó ninguna actuación posterior. Y esta omisión, imputable a dicho órgano, ha determinado, en definitiva, que la mencionada Sentencia de la Audiencia Provincial fuera dictada *inaudita parte*.

El Ministerio Fiscal concurre en la solicitud de otorgamiento del amparo, si bien sólo por la vulneración del derecho fundamental reconocido y garantizado por el art. 24.1 C.E. Mientras que la representación de quien fuera demandado en el proceso *a quo* alega, en primer lugar, que no ha existido el previo agotamiento de los recursos judiciales puesto que tenía abierta la vía del recurso de casación y, en segundo término y subsidiariamente, que se opone al otorgamiento del amparo por cuanto la indefensión que se dice producida sólo es impugnabile a la negligencia de la recurrente o de su representación en el proceso, dado que durante año y medio se desentendió de su curso y no se interesó ni por la apelación ni por su resultado.

2. Fijado así el objeto del recurso y expuestas en lo esencial las pretensiones de las partes, una precisión es necesaria, con carácter previo, para limitar el fundamento de la pretensión de la recurrente a la vulneración del art. 24.1 C.E. pese a invocarse también expresamente una lesión del art. 14 C.E. A lo que necesariamente conduce la circunstancia de que la demanda de amparo, como ha señalado el Ministerio Fiscal, está huérfana de cualquier razonamiento que permita conocer cómo la omisión del órgano jurisdiccional, que constituye la circunstancia que fundamenta una y otra queja, ha podido producir una lesión del derecho a la igualdad. Por lo que se ha incumplido, en cuanto a esta segunda queja, la exigencia establecida por el art. 49.1 de nuestra Ley Orgánica.

3. Es procedente examinar a continuación la causa de inadmisibilidad que ha sido alegada por la representación procesal de don Melchor García Cabrer. Pues dicha representación considera, como se ha indicado antes, que la recurrente no ha agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC] al no haber interpuesto recurso de casación contra la Sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial, pese a tener abierta la posibilidad de formular dicho recurso.

De la extensa jurisprudencia de este Tribunal en relación con el mencionado precepto de nuestra Ley Orgánica ha de recordarse, de un lado, que la STC 196/1995, fundamento jurídico 1.º, ha declarado que «el recurso de amparo no es un medio ordinario de protección de los derechos fundamentales» y, en consecuencia, que no cabe acudir directamente a este Tribunal «sin que los órganos jurisdiccionales hayan tenido la oportunidad de reparar la lesión por los cauces que el ordenamiento jurídico ofrece ya que en otro caso se producirían dos consecuencias no conformes con la Constitución: en primer lugar, la desnaturalización del recurso de amparo al perder su carácter subsidiario y pasar a la primera línea de defensa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados en el proceso (SSTC 185/1990, 204/1990, 82/1991, 162/1991, 71/1992 y 211/1992, entre otras muchas) y, en segundo lugar, y en correspondencia con lo anterior, una injustificada alteración de las funciones que respectivamente corresponden a los Tribunales ordinarios y a este Tribunal en materia de defensa de los derechos fundamentales con merma de la encomendada por la Constitución a los primeros».

De este modo, hemos de reiterar que la protección de los derechos y libertades a los que se refiere el art. 53.2 C.E. sólo puede ser demandada en esta sede constitucional cuando las vías legalmente previstas para impugnar una resolución judicial fueron utilizadas sin éxito y, por tanto, los órganos jurisdiccionales no repararon, pese a poder hacerlo, la lesión del derecho o libertad fundamental denunciada por el recurrente. Si bien ha de tenerse presente, de otra parte, que el deber de un previo agotamiento de la vía judicial que el art. 44.1 a) LOTC impone a los demandantes de amparo cuando la violación del derecho o libertad fundamental tenga su origen inmediato y directo en un acto u omisión judicial, ni puede conducir al empleo de recursos manifiestamente improcedentes (SSTC 10/1998 y 201/1998, por todas) ni tampoco se identifica con la utilización formal de los recursos legalmente previstos (STC 196/1995). Pues sólo han de ser utilizados aquellos cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante del tenor de las previsiones legales y, además, que dada su naturaleza y finalidad sean adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida (SSTC 364/1993, 377/1993, 27/1994, 140/1994, 56/1995 y 84/1999, entre otras muchas). Doctrina que es aplicable en supuestos como el presente al recurso de casación, según pone de relieve una amplia jurisprudencia de este Tribunal que, por su reiteración, excusa su cita.

4. A la luz de la doctrina antes expuesta hemos de determinar, pues, si en el presente caso se ha cumplido o no el presupuesto inexcusable que el art. 44.1 a) LOTC requiere para que pueda solicitarse amparo de este Tribunal por la omisión del órgano jurisdiccional en la que se basa la queja de la demandante.

A) A este fin es oportuno, en primer lugar, recordar ciertas circunstancias del presente caso. Entre ellas, que la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial el 26 de febrero de 1996, resolviendo el recurso de apelación,

fue notificada en estrados el 7 de marzo siguiente, «por no haberse solicitado su notificación personal a los litigantes declarados en rebeldía». Si bien en esta última fecha también se acordó librar testimonio del encabezamiento y parte dispositiva de dicha Sentencia para su publicación en el «Boletín Oficial de la Comunidad de las Illes Balears». Lo que se llevó a cabo en el número del 26 de marzo con la indicación «para que sirva de notificación en forma a la actora apelada no comparecida en esta alzada». Y cabe señalar, de otra parte, que si bien la representación de la recurrente en amparo afirmó en su escrito de 9 de abril de 1996 que «en el día de hoy» había tenido conocimiento de dicha resolución por su lectura en el citado «Boletín Oficial», sin embargo se limitó a dejar constancia de los preceptos constitucionales que a su juicio se estimaban vulnerados por la mencionada Sentencia y a solicitar certificación del registro de entrada, el 30 de septiembre de 1994, del escrito de personación en la apelación a los fines de interponer recurso de amparo ante este Tribunal. De lo que claramente resulta que la recurrente, tras conocer la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, no procedió a la preparación del recurso de casación, acudiendo directamente al amparo de este Tribunal, pese a encontrarse en plazo para efectuarlo.

B) En segundo término, del tenor de los arts. 1687 a 1693 L.E.C. se desprende sin gran esfuerzo que debió intentar el recurso de casación en este caso, al tratarse de Sentencia recaída en la apelación de juicio de retracto, revocatoria de la dictada en primera instancia y, además, en un juicio cuya cuantía litigiosa, como ha alegado la parte comparecida en este proceso constitucional, excedía de la prevista en el art. 1687.1, apartado c), L.E.C. A lo que se agrega, por último, que dicho recurso era una vía impugnatoria adecuada en atención a la lesión del derecho fundamental presuntamente sufrida por la recurrente en amparo, como resulta claramente del tenor del motivo 3.º del art. 1692 tras la redacción del mismo por la Ley 10/1992, de 30 de abril y, además, de lo previsto con carácter general en el art. 5.4 L.O.P.J. De suerte que la recurrente pudo impugnar por esta vía no sólo la indefensión que dice haber sufrido sino, también, lo resuelto en cuanto al fondo del litigio por la Audiencia Provincial.

5. Ha de llegarse, pues, a la conclusión de que en el presente caso se ha incumplido el presupuesto que el art. 44.1 a) de nuestra Ley Orgánica exige para que este Tribunal pueda conocer del recurso de amparo. Lo que necesariamente ha de conducir, en definitiva, a su inadmisión en este trámite, sin que proceda por tanto hacer pronunciamiento alguno en cuanto al fondo de la pretensión de la actora.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo interpuesto por doña Catalina Mari Bisquerra.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.