|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 145/1989 |
| Fecha | de 27 de marzo de 1989 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don José Luis de los Mozos y de los Mozos y don Álvaro Rodríguez Bereijo. |
| Núm. de registro | 894-1988 |
| Asunto | Recurso de amparo 894/1988 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sala acuerda desestimar el recurso de súplica interpuesto por la Junta de Extremadura, confirmando el Auto de esta misma Sala de 12 de diciembre de 1988. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Por Auto de la Sala Primera de este Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1988, en la pieza separada de suspensión del presente recurso de amparo, se acordó la suspensión de la Orden de 25 de agosto de 1987 de la Consejería de Presidencia y Trabajo de la Junta de Extremadura («Diario Oficial de Extremadura» de 27 de agosto) por la que se convocan pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo de Titulados Superiores de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

2. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el día 28 de diciembre de 1988, el Letrado de la Junta de Extremadura, en representación que de la misma ostenta por ministerio de la Ley, formuló recurso de súplica contra el referido Auto con base en el art. 93.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por considerarlo no ajustado a Derecho y lesivo para los intereses generales defendidos por la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

Se señala, a tal efecto, que hasta la notificación el día 23 de diciembre de 1988 de la suspensión de la Orden de 25 de agosto de 1987 de la Consejería de Presidencia y Trabajo de la Junta de Extremadura, se han realizado los dos primeros exámenes en las áreas de Histórico-Política y Sociológica, Jurídica, Económica, Informática, Comunicación Social, Artes Plásticas, Arqueología y Psicología, y se han efectuado ya los tres exámenes previstos en las especialidades de Letrados, Arquitectos, Ingenieros de Montes, Ingenieros Industriales, Ingenieros Agrónomos, Ingenieros de Caminos, Farmacia, Veterinaria, Biológica, Química, Medicina General, Maternología, Puericultura, Estomatología, Dermatología, Sanidad Ambiental, Epidemiología y Médico-Alcohólogo. Y, de otra parte, se advierte que la primera notificación que se ha recibido del Tribunal Constitucional lo ha sido a través de la Sala de lo ContenciosoAdministrativo de la Audiencia Territorial de Cáceres con fecha 14 de noviembre, concediendo un plazo de diez días para comparecer, sin alusión alguna a la apertura de la pieza de suspensión, sobre cuya existencia el Auto recurrido es la primera noticia de que se dispone.

Estima la representación de la Junta de Extremadura que no se han observado las garantías debidas para entender que la suspensión se ha aplicado conforme a Ley, dado que: a) no se le ha oído en la pieza separada de suspensión, sustanciándose sin oír a la parte recurrida, lo que determina su absoluta indefensión al impedírsele alegar, por falta de audiencia, sobre las virtuales perturbaciones del interés general o la existencia de derechos protegibles de terceros; y b) se ha decretado la suspensión sin tener medios para valorar si se producían perturbaciones de los intereses generales o si existían derechos protegibles de terceros y se ha decretado, además, en contra del criterio jurisprudencial del propio Tribunal, basado en la presunción de legitimidad de las resoluciones judiciales previas y consecuentemente, en «la reforzada necesidad de demostrar fehacientemente la evaporación del derecho fundamental virtualmente violado». La adecuación a derecho de la Orden ahora suspendida viene avalada por la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo de 27 de abril de 1988 y, asimismo, en el Auto de suspensión que se recurre se ha examinado la cuestión desde el punto de vista de los perjuicios causables a unas u otras partes interesadas, pero no se aprecia demostrada la ineficacia del amparo.

Para decidir debidamente sobre la suspensión, conjugando todos los parámetros del artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, debe tenerse en cuenta que la alegación de pérdida de finalidad del amparo es incompatible con el dato de la ejecución del acto, si bien, en la presente ocasión, dado el lapso temporal desde la Sentencia favorable del Tribunal Supremo hasta la notificación de la suspensión, los exámenes ya se han celebrado, por lo que alegar esa pérdida de finalidad para suspender algo que, sin embargo, ya se ha ejecutado, supone sin más reconocer que el recurso de amparo no puede reponer el derecho presuntamente violado, careciendo, por ello, de sentido. Como quiera que ello no es así, dado que el otorgamiento del amparo obligaría a retrotraer las actuaciones y a la repetición de las pruebas, conforme a lo que pudiera determinar el Tribunal Constitucional, es evidente que en otros criterios habrá de apoyarse la suspensión.

No podrá serlo, sin embargo, en atención a una pretendida inexistencia de perturbación grave de los intereses generales, ya que, siguiendo el criterio del Consejo de Estado acerca de la convocatoria de oferta de Empleo Público para 1988, que, en dictamen evacuado a instancia del Presidente de la Junta de Extremadura, señala que es necesario «esperar a que se levante la suspensión de las Ordenes de 1987 para que puedan llevarse a cabo las pruebas de 1987 y posteriormente puedan realizarse las convocatorias de 1988 y sus correspondientes pruebas», resultará que con esta nueva suspensión, la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, «a pesar de contar con una Sentencia favorable del Tribunal Supremo, no sólo no podría acabar las pruebas correspondientes a la Oferta de 1987 (la primera de la Junta de Extremadura), sino tampoco las de 1988, ni las de 1989 (que deben salir en un plazo de tres meses desde primeros de año), ni posiblemente, tampoco las de 1990 (si atendemos a los plazos habituales de sustanciación de amparos)». Situación ésta que evidencia el perjuicio cierto y presente para el interés general que se produce con la suspensión decretada. A ello se suman, las dificultades con que la Administración de Extremadura se está encontrando para cubrir sus plazas de funcionarios y, asimismo, «los derechos legítimos de personas que sin ser interinos ni contratados (que iban sin puestos y están sub o desempleados) han aprobado las pruebas y se disponían a incorporarse en los próximos días como funcionarios en prácticas».

Es, en fin, manifiesto que al haberse realizado ya los exámenes en su mayoría y aparecer terceros que han superado las pruebas selectivas sin contar con puntos por anteriores servicios prestados (al menos diez personas), estos pueden válidamente alegar su derecho fundamental de acceso a funciones públicas para apoyar la solicitud de denegación de la suspensión. Y es que la medida cautelar de un derecho (por demás garantizado con la mera reptición de las pruebas) y las molestias que esto último conlleve, deben ceder inexcusablemente ante la posibilidad de que ciudadanos que han mostrado su capacidad se vean abocados al desempleo. Concluyó suplicando se dicte Auto por el que, revocando el anterior, se declare levantada la suspensión acordada.

3. Por providencia de 23 de enero de 1989, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó tener por interpuesto recurso de súplica por la Junta de Extremadura contra el Auto de 12 de diciembre de 1988, otorgando un plazo común de tres días a la representación del solicitante de amparo, al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado para que aleguen lo que estimen pertinente.

4. El solicitante de amparo, en escrito de 6 de febrero de 1989, tras negar que se haya producido indefensión a la Administración demandada, ya que la Sala ha admitido el recurso de súplica por ella interpuesto, señala que no es cierto que el acto recurrido haya sido ejecutado, ya que no ha concluído la última de las fases de que consta la convocatoria, es decir, el período de prácticas. Añade una serie de consideraciones sobre la conveniencia de que la Junta de Extremadura suspenda toda la Oferta de empleo público hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad de la misma y sobre las razones de las dificultades con que se encuentra la Administración de Extremadura para cubrir sus plazas de funcionarios, concluyendo que no se han desvirtuado sus alegaciones iniciales ni los razonamientos del Auto recurrido, por lo que suplica sea desestimado el recurso de súplica y mantenida la suspensión acordada.

5. En escrito registrado en este Tribunal el 4 de febrero de 1989, el Abogado del Estado comparece y expone que aun considerando fundados los razonamientos del recurso de súplica presentado por la Junta de Extremadura y mostrando por ello su adhesión a los mismos, como quiera que no ha sido parte la Abogacía del Estado en el procedimiento seguido ante el Tribunal Supremo, manifiesta no poseer interés en formular alegaciones en el presente recurso de amparo.

6. El Ministerio Fiscal, por medio de escrito de 3 de febrero de 1989, estima que el acuerdo de suspensión debe ser reconsiderado, ya que no se trata solamente del interés general que concurre en el cumplimiento de las resoluciones judiciales, sino también del perjuicio individual y concreto del derecho a acceder a la función pública de terceros que ya han superado varios ejercicios de la oposición, así como del de la propia Administración autonómica que no puede llevar a cabo su programa de empleo público. Concluyó manifestando que, en su criterio, seria más conforme a las circunstancias del caso no acordar la suspensión y alzar la decretada.

7. Con fecha 30 de enero de 1989 quedó registrado en este Tribunal un escrito del Letrado de la Junta de Extremadura, en el que, en virtud del art. 57 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y para su incorporación a la pieza separada de suspensión, adjunta un escrito de una denominada Comisión nombrada por los afectados por la suspensión del procedimiento selectivo dirigido al excelentísimo señor Consejero de la Presidencia y Trabajo, en el que manifiestan que un total de 51 personas se encuentran a la espera de celebrar el tercer y último ejercicio y que el resto de los firmantes han superado ya los ejercicios encontrándose a la espera de tomar posesión como funcionarios en prácticas, por lo que la suspensión decretada les causa una serie de perjuicios económicos y profesionales cuando, al menos, gozan de una presunción de capacidad para desempeñar los puestos de trabajo a los que desean acceder.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. No resulta atendible, en primer término, el alegato que formula la representación de la Junta de Extremadura en Orden a la indefensión que, según afirma, se le ha causado como consecuencia de no haber sido oída en el incidente que dio lugar al Auto ahora impugnado, ya que, de acuerdo con los arts. 56 y 57 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el referido incidente de suspensión se sustancia con audiencia de quiénes se hubieren personado o comparecido en ese momento y del Ministerio Fiscal, sin perjuicio de que el Acuerdo de suspensión o su denegación pueda ser modificado posteriormente, en el curso del proceso de amparo, de oficio o a instancia de parte. De este modo, personada la Junta de Extremadura, e interpuesto por ella recurso de súplica contra el Auto de suspensión, procede ahora examinar los diversos intereses de signo opuesto que puedan confluir en su ratificación o levantamiento, atendiendo, entre otras, a las alegaciones que han sido formuladas por la propia Junta. No ha existido, ni hay, pues, indefensión alguna en quien recurre, debiéndose añadir que si la medida cautelar de suspensión sólo procediere adoptarla tras la personación de la Administración autora del acto, se contrariarían los intereses a cuyo servicio está previsto el correspondiente incidente, lo que no es óbice, sin embargo, como ya se ha dicho, para que aquélla pueda cuestionar, como ahora sucede, la procedencia de la suspensión, salvaguardándose así el principio de contradicción y las posibilidades de defensa.

2. Diversos son los intereses que deben ser valorados para determinar la procedencia o no del mantenimiento de la suspensión de la Orden contra la que se ha promovido el recurso de amparo. Con arreglo a lo dispuesto en el art. 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, resulta necesario apreciar, a tal efecto, la incidencia que la ejecución del acto pudiera tener en la finalidad misma del amparo solicitado, de manera que procederá la suspensión cuando la ejecución conlleve unos efectos que impidiesen la efectividad del amparo en caso de ser otorgado, a no ser que, de acodarse la suspensión, se siguiese una perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros.

El derecho del recurrente a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas de acuerdo con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 de la Constitución) pudiera verse privado de efectividad de no ser suspendida la eficacia de la norma presuntamente vulneradora del referido derecho, ya que, aun otorgado el amparo, la declaración de nulidad de esa norma no necesariamente provocaría la de los actos de nombramientos que hubiesen alcanzado ya firmeza por lo que no cabe afirmar, tal como hacen la Junta de Extremadura y el Ministerio Fiscal, que, en cualquier caso, queda asegurado el derecho del recurrente dada la posibilidad de repetir el procedimiento selectivo. Circunstancia, ésta por lo demás, que ya ha sido tenida en consideración por el Pleno de este Tribunal Constitucional en algún otro supuesto, tal como sucediera en el Auto de 22 de marzo de 1988, dictado con ocasión del conflicto positivo de competencia núm. 1256/87.

De otra parte, no resulta incompatible la conclusión alcanzada con el hecho de que ya se hayan realizado los ejercicios o exámenes en algunas de las plazas convocadas, ya que ello no significa que la Orden impugnada se haya ejecutado en su integridad. Buena prueba de que no es así es que la Junta de Extremadura solicita el alzamiento de la suspensión, y es que el proceso de selección conducente al acceso de la función pública se inicia con la convocatoria del concurso-oposición y no se resuelve definitivamente, ni concluye, sino con el acto de nombramiento, previa la celebración de las correspondientes pruebas y la realización de la fase de prácticas, la cual, en todo caso, en la presente ocasión aún no se ha realizado.

3. Aun cuando resulta incuestionable la incidencia que en la efectividad del recurso de amparo presenta la ejecución de la Orden impugnada y, por tanto, la conclusión del procedimiento de selección. es preciso examinar seguidamente si la suspensión puede afectar, perturbándolos gravemente, los intereses generales o los derechos fundamentales o libertades públicas de terceras personas.

Alega la Junta de Extremadura el condicionamiento que en relación a futuras ofertas o convocatorias de empleo público despliega la suspensión de la convocatoria para 1987 de las pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo de Titulados Superiores de la Administración autonómica. pero de ello no cabe deducir una perturbación grave de los intereses generales en cuanto que, aun cuando sea en régimen de provisionalidad, tal como hasta ahora ha sucedido en mayor o menor medida, la Administración afectada puede reclutar el personal necesario para atender sus servicios, debiéndose tener en cuenta que, como ya dijimos en el Auto de 12 de diciembre de 1988 que se impugna, en caso contrario, de concederse el amparo, pudieran producirse considerables perturbaciones sobre quienes hubiesen obtenido plaza en las pruebas anuladas. Lo que, en última instancia, cabe añadir, pudiera también repercutir en la propia Administración autonómica como consecuencia del previsible ejercicio de acciones de responsabilidad administrativa patrimonial por los afectados.

Finalmente, en cuanto a la segunda de las causas que podrían determinar el alzamiento de la suspensión tampoco se aprecia que con su mantenimiento queden perturbados gravemente los derechos fundamentales o libertades públicas de aquellos opositores que, sin que les afecten directamente las bases de la convocatoria impugnadas, han superado ya algunas pruebas o incluso, los tres ejercicios previstos, aunque pendientes aún de superar la fase de prácticas, por cuanto la mayor o menor dilación por causa justificada en el efectivo acceso a la función pública de quienes no ostentan en este momento sino una expectativa, por consistente que sea, a ese acceso, no puede considerarse lesiva del derecho fundamental que garantiza el art. 23.2 de la Constitución.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sala acuerda desestimar el recurso de súplica interpuesto por la Junta de Extremadura, confirmando el Auto de esta misma Sala de 12 de diciembre de 1988.

Madrid, a veintisiete de marzo de mil novecientos ochenta y nueve.