**STC 102/1990, de 4 de junio de 1990**

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Rubio Llorente, Presidente, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don José Luis de los Mozos y de los Mozos y don Alvaro Rodríguez Bereijo, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo núm. 524/88, promovido por don Jesús Martínez Benítez, representado por el Procurador don José Luis Ferrer Recuero, contra el Auto de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1988. Ha comparecido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don José Luis de los Mozos y de los Mozos, quien expresa el parecer de la Sala.

 **I. Antecedentes**

1. Don José Luis Ferrer Recuero, en nombre y representación de don Jesús Martínez Benitez, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 23 de marzo de 1988, interpone recurso de amparo contra el Auto de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 3 de marzo del mismo año. La petición de amparo se basa en los siguientes hechos:

a) La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla, por Sentencia de 4 de junio de 1985, resolvió el recurso planteado por el demandante contra el Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz) sobre licencia para relleno de terrenos. Dicha Sentencia fue apelada ante el Tribunal Supremo por el citado Ayuntamiento.

b) En la apelación se personó la representación del señor Martínez Benitez por escrito de 12 de febrero de 1987, que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Supremo el 19 de febrero de 1987.

c) Por providencia de 5 de octubre de 1987, notificada el siguiente día 8, se señaló por la Sala del Tribunal Supremo que el escrito de personación había sido presentado con posterioridad a la fecha de quedar la apelación pendiente de votación y fallo, requiriéndole, a la vez, para que en el plazo de diez días acreditara la representación a los efectos de notificación de la Sentencia.

d) La Sentencia había sido dictada el 5 de junio de 1987, habiéndose señalado previamente para votación y fallo la fecha del 26 de mayo del mismo ano (providencia de 2 de abril de 1987).

e) Dentro del plazo dado en la providencia de 5 de octubre, se presentó el poder extraviado o no presentado, solicitándose, asimismo, la retroacción de las actuaciones. Por providencia de 27 de octubre de 1987 se tuvo a la parte por personada, y por la posterior de 11 de diciembre se desestimó la solicitud de retrotraer de las actuaciones. Interpuesto recurso de súplica, éste fue desestimado por el Auto de 3 de marzo de 1988, ahora impugnado.

2. El recurso de amparo presentado se fundamenta en la violación del art. 24 de la Constitución, que le habría producido al demandante la imposibilidad de personarse en la apelación con anterioridad a dictarse Sentencia, ya que se le ha impedido ejercer su defensa mediante las alegaciones que considerara oportunas y utilizar los medios de prueba que estimara convenientes.

La personación, registrada el 19 de febrero de 1987, fue anterior al señalamiento para la votación y fallo. Dicho señalamiento, como se deduce de la Sentencia, se determinó para el 26 de mayo, pese a que en otras resoluciones de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo se diga que la personación fue posterior. La falta de poder que acreditara la representación debía obligar a la Sala a poner de manifiesto dicho defecto formal, suspendiendo las actuaciones y dando el plazo de diez días para subsanar, a tenor de lo dispuesto por el art. 129 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.

Señala el recurrente, por otra parte, que tal y como dice el Auto recurrido en amparo, la providencia de 5 de octubre de 1987 no fue impugnada. Ello no supone, sin embargo, allanamiento alguno; en todo momento se insistió ante el Tribunal Supremo en la necesidad de decretar la nulidad de actuaciones; por el citado proveído no se les tuvo por personados ni parte, con lo que difícilmente podía interponerse recurso alguno; se compareció en el plazo de diez días otorgados, pudiéndose interponer el recurso sólo en los cinco días siguientes, obligándose así a disfrutar de un menor plazo legal.

Por todo lo anterior, suplica la demanda que se reconozca el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva y se declare la nulidad de todas las actuaciones habidas a partir del 19 de febrero de 1987, se le tenga por personado en la apelación y acuerde la Sala la práctica de la prueba de confesión o informe.

3. Por providencia de 6 de junio de 1988, la Sección Segunda de este Tribunal admitió a trámite la demanda, acordando, de conformidad con el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente al excelentísimo señor Presidente del Tribunal Supremo para que remitiera las actuaciones judiciales referentes al caso y, asimismo, para que se emplazara a quienes hubiesen sido parte en las mismas, a excepción del recurrente en amparo, a fin de que pudiesen comparecer en este proceso constitucional.

4. La representación procesal del recurrente, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 5 de abril de 1990, da por reiterado cuanto expuso en la demanda de amparo.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito de 17 de abril de 1985, realiza las alegaciones que estima convenientes y que pueden resumirse como sigue. Tras hacer un resumen de los hechos, parte el Fiscal de calificar éstos como el producto de un error judicial consistente en la apreciación equivocada de la fecha de personación del recurrente ante el Tribunal Supremo. El actor ha demostrado mediante certificación que su escrito de personación ante el Registro General del Tribunal Supremo tuvo entrada el 19 de febrero de 1987 y no con posterioridad al señalamiento de la apelación para votación y fallo, como afirma la providencia de 5 de octubre del mismo ano. Si tal apreciación se basa en el hecho de que no se aportara poder, ello debió advertirse al proveer el escrito para su subsanación, a tenor de lo dispuesto por el art. 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En consecuencia, no existe causa que justifique la no provisión del escrito de personación.

El citado error ha ocasionado una quiebra del principio de contradicción, siendo imputable exclusivamente a la actuación del órgano judicial. En consecuencia, concluye el Ministerio Fiscal solicitando que se otorgue el amparo instado, anulándose el señalamiento para votación y fallo, así como todas las actuaciones posteriores, para que antes se provea el escrito de personación del demandante en el recurso de apelación contencioso-administrativo.

6. Transcurrido el plazo otorgado al efecto, el Ayuntamiento de San Fernando no se ha personado en el recurso de amparo.

7. Por providencia de 26 de marzo de 1990 se acordó señalar el día 4 de junio del mismo ano para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La única cuestión suscitada en el presente recurso de amparo es la consistente en dilucidar si ha existido indefensión o no del actor en el recurso de apelación contencioso-administrativo planteado por el Ayuntamiento de San Fernando contra la Sentencia previa dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla de 4 de junio de 1985, que declaró no ajustados a Derecho determinados actos del citado Ayuntamiento referentes a la concesión de una licencia para relleno de terrenos.

Así centrado el objeto del recurso, hay que comenzar recordando que el art. 24.1 de la Constitución garantiza a todos el derecho a la tutela judicial efectiva sin sufrir indefensión, lo que, según reiterada doctrina de este Tribunal, exige para su plenitud que las partes en los procesos cumplan con los requisitos legales que prevén las leyes para el acceso a las distintas acciones y recursos. Asimismo se ha señalado que «la inadmisión de un medio de impugnación en la vía judicial en razón de una causa inexistente comporta a la vez ilegalidad e inconstitucionalidad, ya que afecta al contenido del derecho reconocido en el art. 24 de la Constitución» (STC 44/1985). En el presente caso, el hoy recurrente en amparo no fue quien apeló ante el Tribunal Supremo; no obstante, no cabe duda que la anterior garantía no es predicable sólo de quienes instan la tutela judicial, sino también de aquellos que pueden concurrir a los distintos procesos judiciales como parte legitimada, en condición de apelada -como el recurrente-, o en cualquiera otra de las legalmente previstas; otra cosa resultaría contraria al principio de igualdad de las partes y a la contradicción que en aras de la defensa de las distintas pretensiones debe presidir los procesos. Dicho de otra manera, y según reiterada doctrina de este Tribunal, el art. 24.1 de la Constitución garantiza el derecho a utilizar los recursos que las leyes establecen contra las resoluciones judiciales y a que el órgano judicial que revise el proceso decida conforme a lo alegado por las partes, oídas contradictoriamente, sin que pueda justificarse la resolución judicial «inaudita parte» más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita o por negligencia imputable a la propia parte (SSTC 112/1987, 151/1987 y 66/1988, entre otras).

Este Tribunal ha señalado, asimismo, también que en la medida que se niegue el acceso a un procedimiento judicial basándose en una causa inexistente, puede «entender de la existencia de esa causa, especialmente en los casos en que se ha producido un error del carácter señalado» (STC 68/1983).

2. En el presente caso, lo que se denuncia es precisamente la existencia de un error por parte del órgano judicial consistente en no haber proveído el escrito de personación del actor presentado en su condición de apelado dentro del plazo legalmente previsto al efecto.

A la vista de las actuaciones no cabe sino confirmar la reconstrucción de los hechos realizada por el recurrente; en efecto, se ha acreditado que el 19 de febrero de 1987, tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Supremo, el escrito del hoy actor, de fecha 12 de febrero anterior, en virtud del cual se personaba en el recurso de apelación al que había sido emplazado. No obstante, por algún error de funcionamiento, dicho escrito pasó desapercibido para la Sala que conocía de la apelación, que, en consecuencia, tuvo por no personado al apelado. Por otro lado, se deduce también claramente de las actuaciones, que la personación se realizó antes del señalamiento para votación y fallo.

En efecto, como se ha señalado, el escrito de personación tuvo entrada en el Tribunal Supremo el 19 de febrero de 1987, mientras que el citado señalamiento se realizó por providencia de 2 de abril del mismo año. Las referencias que realizan a la extemporánea personación del recurrente las resoluciones de la antigua Sala Cuarta del Tribunal Supremo posteriores a la Sentencia recaída en la apelación no se refieren al primitivo escrito extraviado, sino al de ulterior personación realizada tan pronto como tuvo el actor conocimiento de que se había dictado Sentencia.

Por lo demás, no se deduce de las actuaciones negligencia alguna del recurrente o viso alguno de que el error sufrido fuera a él imputable, lo que haría desaparecer, como se indicó previamente, la existencia de lesión constitucional según doctrina de este Tribunal (STC 155/1988, por ejemplo). La única duda que se plantea en este terreno es la de la trascendencia que pudiera tener a los efectos de no provisión del escrito de personación el que éste no fuera acompañado del correspondiente poder. Aunque este extremo no resulta acreditado, en todo caso, sería intrascendente, tal y como señalan actor y Ministerio Fiscal. Ello porque, de existir el citado defecto, nunca justificaría la no provisión de la personación, sino exclusivamente la apertura del correspondiente trámite de subsanación tal y como ordena el art. 11.3 de la LOPJ y 129 de la LJCA.

La conclusión que cabe extraer de todo lo expuesto es que, efectivamente, se ha lesionado el derecho del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión ya que, como consecuencia del error señalado en la tramitación del recurso de apelación, no ha sido oído en el mismo, sin poder ejercer así la defensa de sus pretensiones.

3. Conviene, por último realizar unas breves precisiones sobre el alcance del fallo de esta Sentencia, a la vista del petitum formulado en la demanda, que solicita, entre otros extremos, que se declare la nulidad de actuaciones disponiendo que la Sala del Tribunal Supremo tenga por personado y parte al actor y que acuerde la práctica de la prueba de confesión o informe.

De lo expuesto resulta evidente que la lesión de derechos apreciada, deriva de la falta de provisión del escrito de personación del actor. A este Tribunal, en consecuencia, y a tenor de lo dispuesto por el art. 55 de su Ley Orgánica, no le cabe sino reconocer el derecho del recurrente y declarar la nulidad de las resoluciones dictadas después de esa violación, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal oportuno. A partir de ahí, sólo al órgano judicial competente le corresponde adoptar las decisiones que estime oportunas en relación con práctica de prueba o cualquier otro trámite procesal.

### F A L L O

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Jesús Martínez Benitez y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

2.º Declarar nula la Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, de 5 de junio de 1987, y todas las resoluciones posteriores dictadas en el recurso de apelación 2560/85.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento en que por el recurrente se presentó escrito de personación en el citado recurso, para que la Sala correspondiente del Tribunal Supremo provea al mismo y, tras los oportunos trámites, dicte nueva Sentencia.

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

Dada en Madrid, cuatro de junio de mil novecientos noventa.