|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 51/1996 |
| Fecha | de 26 de febrero de 1996 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás Salvador Vives Antón. |
| Núm. de registro | 3381-1995 |
| Asunto | Recurso de amparo 3.381/1995 |
| Fallo | Por lo expuesto, la Sala acuerda acceder a la solicitud de suspensión de la ejecución de la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 31 de marzo de  1995, recaída en el recurso núm. 241/94. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia de Madrid, el día 3 de octubre de 1995, y registrado ante este Tribunal el siguiente 4 de octubre, el Procurador de los Tribunales don Alejandro González Salinas, en nombre y representación de don Juan Antonio Aldea Bustos y otros, formula demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala Primera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla), de 31 de marzo de 1995, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 241/94, estimatoria del recurso interpuesto contra las Resoluciones del Director general de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, de 9 de diciembre de 1993 y 7 de febrero de 1994, y en virtud de la cual se ordenó la retroacción de las actuaciones del pertinente procedimiento de selección al momento de la baremación de méritos, excluido el Certificado de Aptitud Pedagógica.

2. Los hechos de que trae causa la presente demanda de amparo relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) Los demandantes en amparo accedieron a la condición de Catedráticos de diferentes Cuerpos de Enseñanza Secundaria en virtud de nombramiento conferido por la Orden de 7 de febrero de 1994 («Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» de 15 de febrero), que culminaba así el procedimiento selectivo convocado por Orden de 27 de diciembre de 1991.

b) La Sentencia de la Sección Primera de la Sala Primera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla), de 27 de enero de 1995, resolutoria del recurso contencioso-administrativo núm. 274/94, interpuesto por don José María Lobo Manzano, conoció de las Resoluciones de la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, de 9 de diciembre de 1993, que elevó a definitivo el baremo de los apartados 1 y 2 del anexo III de la Orden de 27 de diciembre de 1991, y 13 de diciembre de 1993, por la que se publicaron las listas provisionales de seleccionados en el pertinente procedimiento. El fallo del mencionado pronunciamiento, similar al vertido en la Sentencia que puso fin al recurso núm. 241/94, la de 31 de marzo de 1995, objeto del presente amparo, ordenó la retroacción de las actuaciones al momento de valoración de los correspondientes méritos, con exclusión del atinente al Certificado de Aptitud Pedagógica.

c) Mediante escrito registrado en el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla), el día 25 de mayo de 1995, los hoy recurrentes, que no habían sido emplazados ni, por ende, pudieron comparecer en el proceso núm. 274/94, solicitaron de la Sala su personación como codemandados, interesando, asimismo, testimonio de la Sentencia recaída en dicho proceso. Por providencia de 26 de mayo de 1995, notificada en 6 de junio, se tuvo a aquellos por personados, notificándoseles la Sentencia de 27 de enero de 1995, recurrida en amparo mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia de Madrid el día 29 de junio de 1995, y registrado ante este Tribunal el siguiente 3 de julio.

d) Por escrito de 1 de junio de 1995, los interesados se dirigieron a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, poniendo de manifiesto su imposibilidad de comparecer en el proceso núm. 274/94, ante la falta de emplazamiento por parte de la Administración, recabando igualmente información acerca de la eventual existencia de otros recursos afectantes al procedimiento selectivo de referencia, y solicitando se les tuviera por personados en el procedimiento que se instruyera en relación con la ejecución de la Sentencia recaída en el proceso núm. 274/94. Asimismo, por escrito de 1 de agosto de 1995, el Viceconsejero de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía puso en conocimiento de los hoy recurrentes que en el referido momento se hallaba en trance de elaboración la Orden que había de dar cumplimiento a la meritada Sentencia, en la que se abordarían los diferentes extremos suscitados por aquellos.

e) En el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» del día 9 de septiembre de 1995, y no obstante los términos en que se pronunciaba el mencionado escrito de 1 de agosto de 1995, se publicó la Orden de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, de 31 de agosto de 1995, que procedió a dar cumplimiento a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla), de 31 de marzo de 1995, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 241/94, entablado por doña Carmen Mayoral Molina. Sentencia que, precisamente, constituye la resolución impugnada en el presente proceso de amparo.

3. Los demandantes en amparo, que articulan su queja en virtud del art. 44 LOTC, entienden que la resolución judicial recurrida vulnera los derechos consagrados en los arts. 24 y 23 del texto constitucional, si bien las pretensiones esgrimidas en relación con el segundo de los mencionados preceptos se articulan de manera subsidiaria, en razón de la imputación (primariamente a la Administración, aunque igualmente, en su cometido de comprobación de los emplazamientos por aquélla efectuados ex art. 64.1 L.J.C.A., al órgano jurisdiccional, en virtud de lo prescrito en el núm. 2 del citado art. 64) de transgresión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión a la omisión de los debidos emplazamientos personales y directos a los hoy recurrentes, omisión impeditiva del acceso a la jurisdicción y, en consecuencia, determinante de la frustración de la defensa en el proceso de los derechos e intereses de que eran titulares por mor de la situación de ventaja que para los mismos se desprendía del procedimiento de selección de que trae causa el proceso judicial a que.

Sólo en segundo lugar, como se ha señalado, entienden los demandantes que la resolución judicial recurrida ha conculcado el derecho consagrado en el art. 23.2 C.E. de acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas, pues, consideran, de admitirse a efectos dialécticos la improcedencia de computar como mérito la posesión del Certificado de Aptitud Pedagógica en el seno del procedimiento de adquisición de la condición de Catedrático, el acto impugnado en amparo (tanto la Sentencia que puso fin al proceso núm. 241/94, objeto del presente recurso, como la dictada en el núm. 274/94, dimanantes ambas de idéntico procedimiento selectivo e igualmente coincidentes en su fundamentación y fallo) debiera haber concluido en la retroacción de actuaciones, no al momento en que, excluido el controvertido Certificado, se produjo la valoración de los méritos de los concursantes, sino a un estadio anterior, el localizado en la publicación de la convocatoria del procedimiento de selección, en la que se pormenorizaban las bases y, en consecuencia, el baremo de méritos por que había de regirse aquél. Solución que, en su opinión, es la única respetuosa con las exigencias anudadas al invocado precepto constitucional, pues sólo de este modo sería factible que, en igualdad de condiciones, todos los participantes en el procedimiento de selección pudieran, de resultas de la Sentencia anulatoria, aportar los méritos que estimasen pertinentes, una vez excluido por improcedente el citado Certificado. En consecuencia, impetran de este Tribunal que, con el mencionado alcance, declare que la Sentencia recurrida debió contener el indicado pronunciamiento, a fin de salvaguardar el derecho de los recurrentes de concurrir en condiciones de igualdad en el meritado procedimiento de selección.

Asimismo, y por otrosí, solicitan la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida, que, sobre no perturbar los intereses generales, entienden es la medida más respetuosa con la condición funcionarial que ostentaban durante la tramitación del proceso a que, y de la que se verán privados, con las perjudiciales consecuencias económicas, mas también atinentes a los propios avatares del nuevo procedimiento de baremación ordenado por la Sentencia recurrida, de procederse a la ejecución en sus propios términos de ésta.

4. La Sección Tercera, mediante providencia de 5 de febrero de 1996, acordó admitir a trámite el recurso de amparo, dirigir comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, a fin de que, en el plazo de diez días, emplazara a quienes hubieran sido parte en el proceso de que trae causa la presente litis, todo ello condicionado a que, en el plazo de tres días, el Procurador don Alejandro González Salinas acreditara, mediante poder otorgado por los interesados, la representación de los promotores del recurso, extremo éste que fue atendido en virtud de escrito registrado ante este Tribunal el día 10 de febrero de 1996.

5. Por providencia de 5 de febrero de 1996 la Sección Tercera acordó formar la oportuna pieza de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen pertinente acerca de dicho extremo.

6. Mediante sendos escritos de 12 de febrero de 1996, los recurrentes en amparo y el Fiscal presentaron sus alegaciones en el incidente de suspensión, reiterando aquellos lo expuesto en su escrito de demanda y manifestando éste, con cita del ATC 90/1992, su no oposición al otorgamiento de la suspensión instada.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 56.1 LOTC que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, «cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad». Previéndose en el segundo punto de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de aquélla «pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o intereses públicos de un tercero».

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990), la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales, dado que, como se afirma en el ATC 143/1992, la aplicación del art. 56.1 LOTC «está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los Poderes Públicos, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 1 17.3 de la Constitución».

2. No obstante, y en supuestos, como el presente, en que se dilucida el acceso a las funciones públicas, este Tribunal ha precisado, en orden al pertinente pronunciamiento sobre la suspensión instada, que, ante la concurrencia de intereses contrapuestos, «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 acordarse la suspensión, se siguiese una perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicos de terceros» (ATC 145/1989, fundamento jurídico 2. ).

3. En el caso considerado, la ejecución en sus propios términos de la Sentencia recurrida comportaría la realización de una nueva valoración de los méritos de los participantes en el procedimiento selectivo, con exclusión, a efectos de la pertinente baremación, del concreto extremo a que alcanza el fallo anulatorio. En esta tesitura, y habida cuenta que la conclusión del citado procedimiento selectivo se ha traducido en la adquisición de la condición funcionarial cuestionada por los promotores del presente amparo, es de apreciar que en favor del otorgamiento de la suspensión solicitada concurren no sólo los intereses de estos últimos, opuestos a la remoción que implica la retroacción del procedimiento selectivo, sino, igualmente, el propio interés general concretado en el mantenimiento de la situación existente en tanto se resuelve con carácter definitivo la controversia suscitada. Conclusión, por lo demás, en apoyo de la cual puede traerse a colación el ATC 90/1992, emanado con ocasión de un caso similar al que está en el origen del presente recurso de amparo, por lo que, en suma, resulta pertinente, luego del contraste o ponderación entre los diferentes intereses en presencia, acceder a la petición de suspensión.

ACUERDA

Por lo expuesto, la Sala acuerda acceder a la solicitud de suspensión de la ejecución de la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 31 de marzo de

1995, recaída en el recurso núm. 241/94.

Madrid, a veintiséis de febrero de mil novecientos noventa y seis.