

**5169** *Sala Segunda. Sentencia 35/2001, de 12 de febrero de 2001. Recurso de amparo 2526/98. Promovido por doña Montserrat Farré Llurba frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que desestimó su demanda contra la Generalidad de Cataluña sobre provisión de vacantes de personal sanitario.*

*Vulneración de los derechos a la tutela judicial y a la prueba: Sentencia dictada antes de que se hubiera practicado la prueba documental admitida.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente, don Rafael de Mendizábal Allende, 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. 2526/98, promovido por doña Montserrat Farré Llurba, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María José Rodríguez Teijeiro y asistida por el Abogado don Simeón Miquel Roé, contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta), de 4 de mayo de 1998, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo núm. 988/93 interpuesto contra el Acuerdo del Director General del Servicio Catalán de Salud de 5 de febrero de 1993 por el que se desestimó el recurso de alzada formulado contra la puntuación definitiva obtenida en el concurso restringido de provisión de vacantes de personal sanitario núm. PR-92101. Ha intervenido la Generalidad de Cataluña, representada por la Letrada doña Rosa María Díaz Petit, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en tiempo y forma en este Tribunal el 5 de junio de 1998, procedente del Juzgado de guardia de Madrid, en el que ingresó el 4 de junio de 1998, interpuso demanda la Procuradora de los Tribunales doña María José Rodríguez Teijeiro, contra la Sentencia citada en el encabezamiento, desestimatoria de su recurso contencioso-administrativo núm. 988/93, interpuesto a su vez contra el Acuerdo del Director General del Servicio Catalán de Salud de 5 de febrero de 1993, por vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE) y a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE).

2. Los hechos de los que trae su causa el presente recurso de amparo, expuestos sucintamente, son los siguientes:

a) El Instituto Catalán de Salud convocó, por Resolución de 12 marzo de 1992, concurso restringido para la provisión de ciertas plazas vacantes de personal sanitario del equipo de atención primaria de áreas básicas de salud dependientes del Área de Gestión núm. 1 de Lérida, convocatoria núm. PR-92101. El 3 de julio de

1992 se publicó el resultado del concurso, en el que participó la recurrente de amparo, con expresión de las puntuaciones globales recibidas por cada concursante, reflejándose en ellas una puntuación de 6,99 puntos para la Sra. Farré.

b) La demandante de amparo recurrió en reposición dicha puntuación mediante escrito de 17 de julio de 1992. La Comisión calificadora, al margen de dicho recurso, revisó por Resolución del 20 de julio de 1992 la puntuación obtenida por la demandante elevándola de 6,99 a 7,62 puntos. La Sra. Farré amplió su anterior recurso de reposición mediante nuevo escrito a la vista de la revisión de su puntuación, reiterando su desacuerdo con la misma, en nueva reposición de 24 de agosto de 1992. Ambos recursos fueron desestimados mediante Acuerdo del Director del Servicio Catalán de Salud de 21 de octubre de 1992. Contra dicho Acuerdo se recurrió por la perjudicada en alzada. En dicho recurso se solicitaba acceder a los expedientes y méritos presentados por los otros candidatos al objeto de demostrar el trato desigual sufrido por la recurrente en la valoración de sus méritos (en particular respecto de la valoración que merecían ciertos cursos realizados por la recurrente y la omisión de uno de postgrado). Dicha alzada fue desestimada por Acuerdo del Director del Servicio Catalán de Salud de 5 de febrero de 1993, que fue objeto de nueva reposición también desestimada por Acuerdo de 14 de mayo de 1993.

c) Contra el mencionado Acuerdo de 5 de febrero de 1993, desestimatorio del recurso de alzada interpuesto por la demandante de amparo, se formuló recurso contencioso-administrativo, tramitado por el procedimiento especial en materia de personal (art. 113 LJCA de 1956), del que trajo causa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia impugnada en el presente recurso de amparo. En dicho recurso se alegaba discriminación y desviación de poder, interesando testimonio de los méritos acreditados por determinados concursantes que obtuvieron plaza y certificación sobre la prestación de servicios pediátricos en los centros de asistencia primaria. Por Auto de 13 de abril de 1994 se recibió el pleito a prueba, como había interesado la recurrente, dada su pertinencia para la resolución del recurso. Mediante escrito de 12 de mayo de 1994 la Sra. Farré propuso la pertinente documental, que fue admitida y ordenada su práctica por providencia de 5 de julio de 1994, ordenando se oficiasen los oportunos requerimientos al Instituto Catalán de Salud y al Ministerio de Educación y Ciencia para que remitiesen testimonio de dichos expedientes y documentos. Por diligencia del Secretario de 6 de octubre de 1994 se hizo constar la finalización del período probatorio, lo que fue notificado a la representación legal de la recurrente el 13 de octubre de 1994, quedando concluso y pendiente de señalamiento el procedimiento (art. 117 LJCA de 1956).

Mediante nuevo escrito de 22 de septiembre de 1995 la recurrente reiteró la práctica de dos de las pruebas documentales (documentación relativa a cuatro de los concursantes, la valoración de sus méritos y su justificación, y la certificación sobre si en el centro de asistencia primaria existía servicio de atención pediátrica y si esta disciplina incluía la atención de los niños desde su infancia) a la vista de que el Instituto Catalán de Salud no había aportado esa documentación a pesar del oficio remitido por el Tribunal Superior de Justicia, interesando se volviese a requerir esa documentación con los oportunos apercibimientos legales.

d) Mediante providencia de 10 de noviembre de 1997 el Tribunal Superior de Justicia, tras señalar que el anterior escrito de la recurrente de 22 de septiembre de 1995 había sido «hallado en una estantería de esta Sección», se ordenó su unión a los autos y no haber

lugar a lo allí solicitado «al haber vencido el término de prueba y hallarse los autos conclusos para votación y fallo, todo ello sin perjuicio de poder acordarse lo interesado para mejor proveer». En dicha providencia se advertía que contra la misma cabía interponer recurso de súplica en el plazo de cinco días desde su notificación, que tuvo lugar el 12 de noviembre de 1997. El 18 de noviembre de 1997 se recurrió en súplica contra dicha providencia por la Sra. Farré, reiterando su anterior petición, y subsidiariamente, de no acordar la petición de esa documentación a la Administración, tener a ésta por confesa. Mediante Auto de 4 de febrero de 1998 se desestimó el recurso, reiterando las razones ya expuestas en la providencia recurrida.

e) En Sentencia de 4 de mayo de 1998 se desestimó el recurso contencioso. Razonaba la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su resolución, en lo que ahora interesa, y respecto de la eventual discriminación aducida, y ante la solicitud de la recurrente de que se examinase si se había aplicado el mismo criterio de valoración sobre ciertos cursos por igual a los concursantes, que la ahora demandante de amparo, ni había acreditado la supuesta discriminación sufrida, ni que se hubiesen empleado criterios distintos en su caso y en el de los restantes concursantes, ni solicitado la vista del expediente durante su tramitación, habiéndolo hecho sólo en el escrito de alzada sin pedir a un tiempo la suspensión de la mentada tramitación (fundamento de Derecho tercero in fine). Respecto de la desviación de poder, fundada en la aducida discriminación, señaló el Tribunal Superior de Justicia que, al no haberse acreditado, pudiendo haberlo hecho, ese trato desigual, también debía desestimarse en este extremo el recurso.

3. Aunque la recurrente en amparo invoca el derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE) junto al derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), en rigor la única lesión que denuncia es ésta última, pues su queja se centra en que la prueba documental solicitada, admitida y declarada pertinente, cuya práctica se inició con los oficios reclamando testimonio de los documentos a la Administración, finalmente se inexecutó y frustró por causas sólo imputables al Tribunal Superior de Justicia que no se cuidó de que la mentada práctica probatoria llegase a buen término. A resultas de esta circunstancia la demandante sufrió indefensión, dado que no pudo demostrar sus alegaciones sobre el trato discriminatorio y, en consecuencia, sobre la desviación de poder, como prueba el hecho de que el propio Tribunal Superior de Justicia fundase la desestimación de su recurso en que no se hubiese acreditado la aplicación de criterios distintos en el caso de la recurrente y en el de otros concursantes. Aduce, además, que el Tribunal Superior de Justicia no se pronunció sobre su petición de que se aplicase análogamente el art. 586.2 LEC (confesión judicial en el declarativo ordinario de mayor cuantía), de forma que la remisión de los expedientes reclamados se tuviese por un remedo de confesión judicial, y la no remisión de los mismos, en consecuencia, como una negativa a contestar, pudiendo el Juez tener por confeso a quien así lo hiciere, es decir, a la Administración.

4. La Sala, una vez subsanados ciertos defectos formales advertidos en la demanda, por providencia de la Sección Tercera de 11 de junio de 1998 acordó admitir a trámite el recurso de amparo mediante providencia de 11 de mayo de 2000 y, en consecuencia, que se remitiese por el Tribunal Superior de Justicia de Barcelona, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta, certificación o copia adverada de las actuaciones del recurso núm. 988/93; debiendo emplazar a quienes

hubieren sido parte en el proceso, excepto a la parte recurrente, para que comparezcan si lo desean en el presente recurso de amparo.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 9 de junio de 2000 se personó en el recurso de amparo la Letrada Sra. Díaz Petit en representación de la Generalidad de Cataluña.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda, de 23 de junio de 2000, se acordó tener por personada a la Letrada de la Generalidad de Cataluña en la representación que ostenta, y conceder el pertinente plazo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que eleven sus alegaciones conforme lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. La recurrente elevó sus alegatos mediante escrito registrado en este Tribunal el 1 de agosto de 2000, reiterando las razones ya expuestas en el escrito de interposición de su recurso de amparo.

8. Por escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2000, efectuó sus alegaciones la Letrada de la Generalidad de Cataluña interesando, de un lado su inadmisión por no ser imputable a una acción u omisión del órgano judicial la presunta lesión denunciada del derecho fundamental [art. 44.1 b) LOTC] y por falta de invocación del derecho fundamental lesionado [art. 44.1 c) LOTC]. A su juicio el Tribunal Superior de Justicia se ciñó escrupulosa e intachablemente a lo dispuesto en la ley procesal, debiendo ser el interesado, en virtud del principio dispositivo que rige el proceso, quien vele por la efectiva práctica de las pruebas por él interesadas, lo que no se hizo, ya que la recurrente se preocupó del resultado final de la prueba solicitada tres años después de haber concluido el período probatorio. Por último, y a mayor abundamiento, arguye la Letrada que la prueba solicitada era irrelevante para la decisión judicial, atendida la discrecionalidad técnica de la que gozan los tribunales calificadores en concursos y oposiciones.

9. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de julio de 2000, interesó la estimación del presente recurso de amparo. Arguye el Ministerio Público que la ya dilatada jurisprudencia de este Tribunal sobre el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) exige que la prueba en cuestión sea decisiva en términos de defensa (SSTC 59/1991, 205/1991, 357/1993, 1/1996, 217/1998 y 219/1998), no resultando relevantes desde la perspectiva constitucional las simples irregularidades o meras infracciones de la legalidad procesal en su admisión y práctica. Es la recurrente, según la jurisprudencia de este Tribunal, sigue recordando el Ministerio Público, quien debe acreditar esa relevancia de la prueba, tanto demostrando la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas, cuanto la trascendencia de dichas pruebas para el resultado final del pleito.

Pues bien, lo sucedido en el presente caso, al igual que en el resuelto favorablemente al amparo en la STC 219/1998, con el que guarda grandes similitudes, ha sido que las pretensiones de la actora fueron desestimadas por el Tribunal Superior de Justicia precisamente porque no acreditó los extremos sobre los que apoyó sus pretensiones (discriminación y desviación de poder). La demandante de amparo, sostiene el Ministerio Fiscal, solicitó la práctica de las controvertidas pruebas documentales, que fueron admitidas y declaradas pertinentes por el Tribunal Superior de Justicia mediante providencia de 5 de julio de 1994, con el propósito de fundar dos pretensiones de su recurso contencioso; a saber, el trato discriminatorio recibido de la Comisión de Valoración

en la aplicación de los baremos de puntuación a sus méritos respecto de otros concursantes y la desviación de poder en que pudo incurrir la Administración al resolver de ese modo el concurso.

Repara el Ministerio Fiscal también en el dilatado lapso de tiempo transcurrido entre el escrito de 22 de septiembre de 1995, por el que la parte reiteró a la Sala la importancia de la práctica de la prueba documental en cuestión para el sostenimiento y defensa de las pretensiones deducidas por la recurrente en su recurso contencioso, y la respuesta a dicho escrito mediante providencia dictada el 10 de noviembre de 1997 (parece que debido al extravío del documento de la parte), en la que el órgano judicial se limita a señalar que el período probatorio ya había concluido, sin hacer pronunciamiento alguno sobre la procedencia o no de la reiteración de la práctica de la documental interesada una vez más. Resulta, dice el Fiscal, que el órgano judicial que acordó la práctica de las documentales interesadas por la actora para sustentar sus pretensiones, no la lleva a efecto, por lo que desestima esas pretensiones por no haberse probado. Así parece que la indefensión sufrida por la recurrente sólo es imputable al Tribunal Superior de Justicia, que ni siquiera reaccionó ampliando el período de prueba o acordándolas como diligencias para mejor proveer después de que la demandante de amparo le indicara que las pruebas documentales en cuestión no se habían practicado, reiterando su interés en que se llevaran a efecto.

Por otro lado concluye el Fiscal en sus alegaciones que la actitud procesal de la recurrente fue diligente, ya que reiteró a la Sala la petición de la prueba interesada, poniéndole de manifiesto su trascendencia, al igual que lo ha hecho en su recurso de amparo. A mayor abundamiento de la indefensión sufrida, razona el Ministerio Público, en el recurso de amparo se justifica la relevancia de la prueba no practicada y su carácter decisivo para el sentido final de la resolución del recurso contencioso, pues es la propia sentencia que le puso fin la que reprocha a la actora no haber aportado pruebas o indicios que sustentasen sus pretensiones.

El Ministerio Fiscal hace también algunas consideraciones sobre el alcance que debería tener el fallo de nuestra Sentencia de resultar estimatorio del recurso de amparo formulado. A tal efecto, señala que, de ser así, habrían de retrotraerse las actuaciones al momento procesal oportuno para la práctica de la prueba en cuestión.

10. Por providencia de 8 de febrero de 2001, se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo, interpuesto por doña Montserrat Farré Llubra, se dirige contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta), de 4 de mayo de 1998, desestimatoria de su recurso contencioso-administrativo núm. 988/93, por vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE) y a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), al no haberse practicado cierta prueba documental que había sido admitida y declarada pertinente por el propio órgano judicial en su providencia de 5 de julio de 1994.

La demandante de amparo sostiene, en síntesis, que la frustración de dos pruebas documentales, admitidas, declaradas pertinentes y cuya práctica había iniciado el órgano judicial (con las que pretendía demostrar la discriminación sufrida en la valoración de sus méritos respecto de la recibida por otros concursantes en el mismo

proceso selectivo y la consiguiente desviación de poder en la que incurrió la Administración autonómica) le produjo indefensión. Una indefensión puesta de manifiesto, sigue razonando la Sra. Farré, al haberse desestimado sus pretensiones por la Sentencia ahora impugnada como consecuencia de no haber acreditado de forma alguna, justamente, las denunciadas discriminación y desviación de poder en el concurso en el que participó.

La Letrada de la Generalidad de Cataluña, que opone dos causas de inadmisión del presente recurso de amparo que serán examinadas a continuación, sostiene la irrelevancia de la prueba interesada y no practicada para la resolución de la cuestión de fondo planteada en el recurso contencioso interpuesto por la ahora demandante de amparo. Finalmente, el Ministerio Fiscal comparte la queja de la recurrente e interesa la estimación de su amparo al considerar que la frustración de las pruebas documentales en cuestión, cuya pertinencia y carácter decisivo han sido debidamente acreditadas por la Sra. Farré en su demanda de amparo, sólo es imputable a la pasividad del órgano judicial, quien no hizo nada para reparar esa irregularidad, provocando la indefensión de la demandante de amparo al desestimar sus pretensiones por no haber probado la discriminación y desviación de poder denunciadas.

Antes de proseguir en el examen de la cuestión de fondo suscitada en el recurso de amparo cumple examinar si, como sostiene la representación de la Generalidad de Cataluña, concurren en el presente amparo causas para su inadmisión. Arguye la Letrada de la Generalidad que, ni la lesión del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) es imputable al órgano judicial, sino a la pasividad de la propia recurrente, ni se invocó en momento alguno del proceso el aludido derecho fundamental. En ambos casos se habría incurrido en la causa de inadmisión del art. 50.1 a) LOTC, en relación con lo dispuesto, respectivamente, en el art. 44.1 b) y c) LOTC.

2. Pues bien, la diligencia observada por el órgano judicial en el cumplimiento de sus deberes para con el impulso regular del proceso contencioso del que conoce y la garantía de los derechos fundamentales de las partes que ante él comparecen y litigan, y la de la recurrente de amparo en el cuidado puesto para con sus asuntos en la tramitación del recurso contencioso por ella formulado, son cuestiones de capital importancia para establecer si ha habido o no una lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE). Pero se trata de un aspecto de la controversia traída ante este Tribunal Constitucional relativa a la cuestión de fondo que debe ser resuelta en Sentencia.

En efecto, lo que la Sra. Farré sostiene es, justamente, que su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) ha sido vulnerado, precisamente, por la falta de diligencia del Tribunal Superior de Justicia en la práctica de unas pruebas que previamente había admitido y declarado pertinentes y cuya realización dependía de su intervención requiriendo a ciertos organismos públicos (Delegación territorial del Instituto Catalán de Salud y Servicio Catalán de Salud) la remisión de los documentos interesados por la parte. Y tal es la queja que debe examinarse por este Tribunal con el propósito de comprobar si hubo o no la lesión del derecho fundamental denunciada.

De concluirse que la frustración de la práctica de la prueba sólo se debió a la pasividad o negligencia de la recurrente deberá desestimarse, que no inadmitirse, su demanda de amparo, porque el Tribunal Superior de Justicia no habría lesionado el derecho fundamental al no serle imputable la ausencia de práctica de la controvertida prueba documental. Así pues, en este caso,

la imputabilidad al órgano judicial de la denunciada lesión del art. 24.2 CE no es un extremo que deba dilucidarse como condición de admisibilidad del recurso de amparo, ya que no resulta de manera manifiesta e indubitada que el acto, o la omisión como en este caso, de la lesión del derecho fundamental no haya sido, en modo alguno, imputable al órgano judicial.

3. Respecto de la segunda causa alegada de inadmisión del recurso, falta de invocación del derecho fundamental lesionado, cierto es que en ninguno de los escritos en los que la parte pudo haber tenido ocasión de hacerlo, la reiteración de la práctica de la prueba y el recurso de súplica contra la providencia que lo denegó, mencionó el art. 24.2 CE. Pero no lo es menos que, conforme a nuestra reiterada doctrina sobre el carácter no formal de la exigencia dispuesta en el art. 44.1 b) LOTC, y la flexibilidad con la que debe interpretarse la misma, la manera en la que fue planteada por la recurrente en sus dos escritos la cuestión de la frustrada práctica de la documental interesada ante el Tribunal Superior de Justicia permite afirmar que se cumplió dicha exigencia.

En efecto, en las SSTC 201/2000, de 24 de julio (FJ 3), y 281/2000, de 27 de noviembre (FJ 2), por citar sólo algunas de las más recientes, ya dijimos que constituye doctrina constante de este Tribunal que la exigencia de la invocación previa del art. 44.1 b) LOTC no supone de forma necesaria e inexcusable la cita literal del precepto de la Constitución en el que se proclama el derecho o derechos supuestamente vulnerados, ni tampoco la mención de su *nomen iuris*. Ese requisito ha de considerarse cumplido si el planteamiento de la cuestión en la vía previa ofrece una delimitación del contenido del derecho que se dice vulnerado de manera que el tema quede acotado en términos tales que hayan permitido un pronunciamiento sobre él del órgano competente, previo al de este Tribunal, resultando decisivo que a través de las alegaciones formuladas, de los términos en que se ha planteado el debate procesal, o de la descripción fáctica o histórica o de los datos o circunstancias de hecho de la violación del derecho fundamental o del agravio del mismo se permita al órgano a quien se le imputa la vulneración el conocimiento de la misma para que pueda repararla.

Este ha sido el caso, desde el momento en que por la recurrente se puso de manifiesto la necesidad de la prueba para su defensa. Pero, a mayor abundamiento, el hecho mismo de que el conocimiento efectivo e indubitado de que finalmente el órgano judicial no recibió la documentación en cuestión, consumándose así la eventual lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), se produjo una vez se notificó la Sentencia desestimando el recurso contencioso, determina que ese es el momento en el que, en rigor, debe tenerse por «conocida la violación» del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), a partir del cual era exigible y oportuna su denuncia, justo después de que aquella lesión se consumó, y se hizo evidente a la recurrente que la prueba no se había practicado ni siquiera como diligencia para mejor proveer, tras la Sentencia ahora impugnada en el presente recurso de amparo (por todas también, AATC 90/2000, de 21 de marzo, y 113/2000, de 3 de mayo). De modo que, en cualquier caso, hubiera podido venir en amparo.

4. Una vez rechazados los óbices formales opuestos a la admisibilidad del recurso de amparo, cumple examinar la queja de fondo, que es similar a las resueltas en sentido estimatorio por las Sentencias de esta Sala Segunda núms. 217/1998 y 219/1998, ambas de 16 de noviembre de 1998, a cuya doctrina debemos remitirnos, y que, en lo que ahora importa, han sido con-

firmadas en lo sustancial, *mutatis mutandis*, también por las SSTC 140/2000, de 29 de mayo, y 243/2000, de 16 de octubre.

Al igual que en aquellos casos, la recurrente en amparo, Sra. Farré, como se ha hecho constar con detalle en los antecedentes de esta Sentencia, propuso en tiempo y forma el recibimiento y práctica de diversas pruebas documentales, que fueron todas ellas admitidas y declaradas pertinentes por el Tribunal Superior de Justicia. Es más, el órgano judicial procedió a dar curso a los requerimientos oportunos por medio de la providencia de 5 de julio de 1994, constando en autos también el despacho dirigido a la Delegación Territorial del Instituto Catalán de Salud de igual fecha. Sin embargo ese requerimiento no parece haber sido atendido, pues, si bien consta la remisión de la certificación solicitada del Ministerio de Educación y Ciencia, no así la de las otras dos certificaciones requeridas al Instituto Catalán de Salud.

A pesar de ello, es decir, de no haberse practicado toda la prueba documental interesada por la recurrente, y admitida y ordenada su práctica por el Tribunal Superior de Justicia, en las actuaciones remitidas a este Tribunal Constitucional aparece una diligencia del Secretario de Justicia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, de fecha 6 de octubre de 1999 (y no una providencia de igual fecha y contenido, según manifestaron la demandante de amparo y la Generalidad de Cataluña en sus escritos), en la que se deja constancia de la finalización del período probatorio, que fue notificada pertinentemente a las partes en el litigio, lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 117 LJCA de 1956, implicaba la conclusión del proceso, quedando los autos vistos para Sentencia.

Conviene antes de proseguir, como hizo la aludida Sentencia 219/1998, de 16 de noviembre (FJ 2; con expresa cita de la STC 18/1996, de 12 de febrero), reparar en las peculiaridades del proceso especial en materia de personal, ya que las mismas ponen de manifiesto la no menos peculiar situación procesal en la que se halla la actora en este tipo de procedimiento contencioso, y que tiene una especial trascendencia para el caso que nos ocupa. En dicho proceso especial, sumario y concentrado en materia de personal, a diferencia de en el proceso contencioso-administrativo ordinario, al recurrente no se le da traslado de la contestación de la demanda evacuada por la Administración, ni tampoco existe trámite de conclusiones o de vista. «De manera que la parte que solicita, por ejemplo, una prueba documental, no sólo no tiene ocasión para valorarla, sino que incluso puede no saber si efectivamente la prueba se ha practicado o no». Así fue también en el caso presente, ya que del tenor de la diligencia del Secretario de Justicia no le era posible a la recurrente saber si, en efecto, se habían practicado todas las pruebas interesadas, pudiendo concluir erróneamente que así se había hecho, sin que haya dato alguno inducible de las actuaciones que permita sostener que debió, con todo, sospechar lo contrario. Así las cosas no parece razonable exigirle a la parte un comportamiento procesal consistente, de un lado, en impugnar lo que no parece ser más que una diligencia del Secretario de Justicia, y, aun en el caso de que hubiese existido la providencia dando por concluso el período probatorio y vistos para Sentencia los autos, tampoco parece razonable exigirle haber recurrido en súplica esa providencia (art. 92.1 LJCA), en la medida en que nada hacía sospechar que no se habían practicado dos de las tres pruebas documentales propuestas por la recurrente y admitidas como pertinentes; razón por la que, de otro lado, tampoco cabe exigirle en este caso a la demandante de amparo que se hubiese cerciorado de que en efecto se había prac-

ticado la prueba interesada (STC 219/1998, de 16 de noviembre, FJ 2).

Pues bien, y según también consta en autos, la recurrente remitió un escrito al Tribunal Superior de Justicia el 22 de septiembre de 1995, es decir, casi un año después de la mentada diligencia de 6 de octubre de 1994, en el que puso de manifiesto que la Administración autonómica requerida no había aportado las certificaciones en que consistían las documentales interesadas, solicitando que se requiriese de nuevo, previas las advertencias legales oportunas, a dicha Administración para que cumpliera con lo ordenado por el órgano judicial. Petición a la que el Tribunal Superior de Justicia respondió mediante la providencia de 10 de noviembre de 1997, esto es, más de dos años después, reconociendo haber extraviado el aludido escrito, que no había lugar a lo en él solicitado al haber vencido el término del período de prueba, y hallarse los autos conclusos y vistos para Sentencia, sin perjuicio, decía la providencia, de que pudiese acordarse lo interesado para mejor proveer. Tras la desestimación del, esta vez sí, pertinente recurso de súplica (reiterando el órgano judicial lo que ya había dicho en la providencia impugnada), se dictó finalmente Sentencia desestimando el recurso de la Sra. Farré.

5. La recurrente en amparo invoca el derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE) y el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE). Como es reiterada doctrina de este Tribunal (con carácter general la STC 1/1996, de 15 de enero, y, ya en el terreno de la jurisdicción contencioso-administrativa, y sólo por citar las más recientes, además de las ya mencionadas, SSTC 211/2000, de 18 de septiembre, y 246/2000, de 16 de octubre), en síntesis, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) no protege frente a eventuales irregularidades u omisiones procesales en materia de prueba, sino frente a la efectiva y real indefensión que pueda sufrirse con ocasión de esas irregularidades u omisiones relativas a la propuesta, admisión y, en su caso, práctica de las pruebas solicitadas. Por ello, y por su cualidad de derecho fundamental de configuración legal, para examinar la eventual lesión de este derecho hemos exigido que la prueba haya sido interesada en tiempo y forma, y que se acredite por el recurrente en amparo, siquiera indiciariamente, que esa prueba no admitida, o admitida y no practicada, era pertinente y decisiva para articular la defensa de sus pretensiones formuladas ante el órgano judicial competente.

Por tanto la lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), y la indefensión que esto provoca, no son aspectos siempre dissociables, como pretende en esta ocasión la demandante de amparo invocando tanto el derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE) como el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE); sin perjuicio de que, como también hemos dicho en otras ocasiones, haya extremos de la actividad probatoria en un litigio que deban examinarse a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (SSTC 110/1995, de 4 de julio; 243/2000, de 16 de octubre). La eventual conculcación del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) sólo se produce si las irregularidades u omisiones procesales en materia de prueba han causado una efectiva indefensión a la parte, por lo que, si la indefensión alegada es imputable a una de esas irregularidades u omisiones, la ubicación adecuada de la queja debe ser el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes del art. 24.2 CE, y a su luz debe examinarse su relevancia constitucional.

Por ello también la mera ausencia de la práctica de una prueba admitida y declarada pertinente no es sino una irregularidad u omisión procesal, que sólo alcanza entidad desde la perspectiva constitucional del art. 24.2 CE si, además, esos avatares son imputables directamente al órgano judicial y causan indefensión efectiva y real. Esta indefensión material se produce, por una parte, cuando hay una relación directa entre los hechos que se deseaban probar y la prueba inadmitida o finalmente no practicada. Y, por otra, a la vista de la trascendencia que la prueba podía haber tenido para la decisión final del litigio, debe razonarse por el recurrente por qué el fallo de la Sentencia pudo haber sido otro y favorable a sus pretensiones si la prueba se hubiese admitido o, en su caso, practicada, pudiendo apreciarse de este modo el daño real que sufrió la parte al ver frustrada su prueba, que se pone de manifiesto cuando la razón esgrimida por el órgano judicial para desestimar sus pedimentos se sustenta, justamente, en no haberse probado lo pretendido.

6. Aplicada al caso presente la doctrina que se acaba de glosar, y a la vista de lo resuelto en las mencionadas SSTC 217/1998 y 219/1998, no cabe sino estimar el presente recurso de amparo y declarar que ha sido vulnerado el derecho de la Sra. Farré a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE).

Resulta obvio que la prueba documental frustrada, no sólo fue interesada en tiempo y forma, sino que, además, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña la admitió y declaró pertinente en su Auto de 13 de abril de 1994. Además, e importa recalcarlo, la Sala ordenó su práctica y requirió al Instituto Catalán de la Salud para que remitiese los certificados en que consistía la documental interesada por la parte.

Tampoco cabe la menor duda, en contra de lo sostenido por la Generalidad de Cataluña, que sólo le es imputable directamente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia la no práctica de dicha prueba documental, y no a la falta de diligencia de la parte o incluso a la del organismo obligado a su consecución. Pues, una vez ordenada su práctica, y como sucedió en los casos de las SSTC 217/1998 y 219/1998, el órgano judicial se mantuvo pasivo ante el incumplimiento por el Instituto Catalán de Salud de lo requerido, incluso después de recibir el escrito de la recurrente advirtiendo de la no práctica de la prueba. Como apuntamos más arriba, las peculiaridades del proceso contencioso en materia de personal conllevan que la recurrente pudiera desconocer si la prueba se había practicado o no (STC 219/1998, FJ 2), sin que haya razón alguna para exigir de la Sra. Farré una especial preocupación por el resultado final de su solicitud de prueba, cuando no hay dato alguno en las actuaciones que permita afirmar que tras la notificación de la diligencia dando por concluso el período probatorio debió sospechar que la documental en cuestión no se había practicado. Más bien todo lo contrario, ya que la admisión y expresa declaración de pertinencia de las pruebas por ella interesadas, y la conclusión misma del período probatorio (que por diversos avatares fue particularmente dilatado) sin indicación alguna en la diligencia que hizo constar su término de que durante el mismo hubiese acaecido hecho alguno de relevancia, o la ausencia de cualquier otra resolución del órgano judicial o acto de la Administración autonómica requerida durante el período probatorio que permitiese pensar de ese modo, avalan más bien la confianza de la demandante en que la prueba se había practicado normalmente. Justo su escrito de 22 de septiembre de 1995 acredita su comportamiento diligente, pues, una vez que alcanzó la convicción de que la prueba finalmente no se había practicado por

razones que no le son en modo alguno imputables, interesó infructuosamente de la Sala la práctica de la prueba frustrada, y recurrió oportunamente la providencia por la que se denegaba su petición, sin que posea trascendencia alguna para la resolución de este caso el motivo por el que pudo llegar a ese convencimiento, que no tiene por qué indagar este Tribunal, máxime cuando ninguna de las partes personadas ha alegado nada al respecto.

Como recientemente ha dicho este Tribunal, en la STC 271/2000, de 13 de noviembre, FJ 4, la diligencia constitucionalmente exigible al justiciable no puede extremarse hasta el punto de hacerle responsable de las irregularidades procesales cometidas por los órganos judiciales, en este caso, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que se mostró pasivo ante la ausencia de la práctica, que ella misma ordenó, de unas pruebas interesadas por la recurrente y que declaró pertinentes. Al igual que en la STC 219/1998 debe repararse en que el Tribunal Superior de Justicia, a pesar de no haber recibido las certificaciones requeridas a la Administración autonómica, y de la petición de la parte en septiembre de 1995, ni amplió el plazo del período de prueba, ni procedió a un nuevo requerimiento al Instituto Catalán de Salud como le pedía la Sra. Farré, ni ordenó la práctica de las documentales en cuestión como diligencias para mejor proveer, posibilidad apuntada en la providencia de 10 de noviembre de 1997 por la que denegaba la petición mencionada de la recurrente (que, por cierto, se había extraviado en las dependencias judiciales, como esa misma providencia señala), ni tan siquiera la prueba adolecía de una especial complejidad o se había pedido sin la debida concreción a los efectos de que su práctica fuera posible sin esfuerzos desproporcionadamente prolijos y costosos (STC 219/1998, FJ 4).

En efecto, cuando la prueba ha sido admitida y declarada pertinente, y el propio órgano judicial ha ordenado su práctica, que, además, depende por entero de la intervención de otro poder público, es de su responsabilidad asegurarse de que la prueba se lleva en efecto a cabo. Y, de no ser así, ha de adoptar las medidas oportunas para asegurar una eficiente tutela de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, y, en particular de sus derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) y a no sufrir indefensión como consecuencia de los avatares que tengan lugar en el trámite probatorio. Obligación que pesa sobre los órganos judiciales ex art. 24 CE y que no puede paliarse sin más, al modo de un remedo de compensación de culpas, por el simple hecho de que al fracaso o frustración de la prueba haya podido contribuir la mayor o menor diligencia de la parte interesada o del poder público obligado a su realización (*mutatis mutandis*, STC 10/2000, de 17 de enero).

7. Resulta igualmente evidente, y así lo acreditó la demandante de amparo en el escrito de formalización de su recurso, el carácter decisivo para su defensa de las pruebas interesadas. Basta para ello con reparar en que el motivo por el que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia desestimó su recurso fue, precisamente, la ausencia de prueba sobre la discriminación y el desvío de poder denunciados. La Sentencia impugnada afirma en sus fundamentos de derecho tercero y cuarto, una vez centrada la cuestión debatida en determinar si el baremo se había aplicado por igual a todos los concursantes, que carecía «de acreditación la alegada discriminación», ya que, sigue diciendo la resolución, la recurrente alegó que no hubo aquella aplicación igual a todos los concursantes del baremo «sin aportar prueba o indicio alguno que acreditase la aplicación por el Tribunal de criterios distintos en la valo-

ración de idénticos méritos alegados por otros concursantes, indicativo de desigualdad». Acaba aseverando la Sala que la alegación sobre la desviación de poder también carecía de «un mínimo soporte probatorio», por lo que no podía prosperar, añadiendo de seguido que era «significativo que la recurrente hubiere podido utilizar en el presente proceso cualquier medio de prueba tendente a acreditar la discriminación alegada, razones todas ellas que nos llevan a la desestimación del recurso».

Sin embargo la Sala soslaya que las pruebas documentales pedidas por la recurrente, admitidas y declaradas pertinentes y finalmente no practicadas, consistían en sendas certificaciones que debía emitir el Instituto Catalán de Salud, con las que poder acreditar el trato discriminatorio y la desviación de poder consiguiente, conteniendo la documentación relativa a cuatro concursantes en la misma convocatoria, esto es, los méritos aportados y su valoración, y certificando si en los centros de asistencia primaria hay o no servicio de pediatría y si esta disciplina incluye la atención de los niños desde su nacimiento. En fin, con esa prueba se trataba de precisar el término de comparación para argüir la discriminación. Repárese, además, que lo argumentado por la Sra. Farré en su recurso contencioso fue que no se le valoró un curso acreditado de neonatología y que el criterio de valoración empleado para valorar otros cursos alegados como mérito por los concursantes no se aplicó de forma igual a todos, resultando la Sra. Farré perjudicada por estas razones.

En suma, la ilegítima privación de tan decisivo medio de prueba, por razones sólo imputables a la pasividad de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ha ocasionado a la demandante una efectiva y real indefensión, ya que no pudo probar lo alegado y se desestimaron sus pretensiones precisamente por no haber podido probarlas. Razones todas ellas por las que debe otorgarse el amparo solicitado.

8. Sostiene, por último, la Generalidad de Cataluña que, en cualquier caso, practicada o no la prueba, se habría desestimado el recurso contencioso al plantear una mera discrepancia sobre la valoración de los méritos de la Sra. Farré, lo que constituye una cuestión de discrecionalidad técnica no revisable por la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo que, con todo, la práctica de la prueba documental en cuestión sería irrelevante para la decisión final que hubiese adoptado la Sala. Pues bien, la eventualidad de que el resultado final del pleito hubiere podido ser igualmente desestimatorio de las pretensiones de la recurrente, en nada empece a la apreciación de la trascendencia de la prueba no practicada para resolver la cuestión de fondo planteada en el recurso contencioso formulado por la Sra. Farré (SSTC 217/1998, FJ 5; 219/1998, FJ 6).

## FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la Sra. Farré Lluïsa y, en su virtud:

1.º Declarar que la Sentencia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta), de 4 de mayo de 1998, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo núm. 988/93, ha vulnerado el derecho fun-

damental a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) de la recurrente en amparo.

2.º Restablecer en la integridad de su derecho a la Sra. Farré y, a tal fin, anular la mencionada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta), de 4 de mayo de 1998, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal oportuno, para que pueda practicarse la prueba.

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

Dada en Madrid, a doce de febrero de dos mil uno.—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.

**5170** *Sala Segunda. Sentencia 36/2001, de 12 de febrero de 2001. Recurso de amparo 2750/98, promovido por don Benito Córdova Pinilla frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.*

*Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento edictal que no causa indefensión material, porque en ejecución de la Sentencia dictada inaudita parte no se cesa al funcionario de su puesto de trabajo.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente, don Rafael de Mendizábal Allende, 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. 2750/98, promovido por don Benito Córdova Pinilla, representado por el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García y asistido por el Abogado don José L. Barca Sebastián, contra la Sentencia de 6 de marzo de 1998 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Valladolid, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1097/93. Han intervenido el Ministerio Fiscal, la Comunidad Autónoma de Castilla y León, representada y asistida por la Letrada de los Servicios Jurídicos de esta Comunidad Autónoma doña Justina Hernández Monsalve, y don Rafael Jesús Guillén Massa, representado por la Procuradora doña Amalia Ruiz García y asistido por el Letrado don José María Heras Uriel. Ha sido Ponente el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 19 de junio de 1998, don Jorge Deleito García, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Benito Córdova Pinilla, interpone recurso de amparo contra la Sentencia indicada en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El recurrente en amparo, cuando fue cesado en el puesto de trabajo de Delegado Territorial en Soria de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial por Orden de esta Consejería de 12 de enero de 1984, solicitó reincorporarse a su puesto de trabajo de Jefe de Sección de Promoción Industrial en el Servicio Territorial de Economía. Esta petición fue denegada por la Administración, por lo que contra este acto administrativo interpuso recurso de reposición, que fue igualmente desestimado. Estas resoluciones fueron impugnadas en vía contencioso-administrativa. Por Sentencia de 2 de junio de 1992 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, se estimó el recurso interpuesto, se anularon las resoluciones impugnadas y se declaró el derecho del recurrente a ocupar el puesto de trabajo de Jefe de Sección de Promoción Industrial en el Servicio Territorial de la Consejería de Industria y Energía de Soria. La Sentencia fue cumplida por la Administración y por Orden de 5 de mayo de 1993, dictada en ejecución de la misma, el Sr. Córdova Pinilla fue reintegrado en el citado puesto de trabajo.

b) A efectos de ejecutar la referida Sentencia se dictó Orden de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de la Junta de Castilla y León de 31 de mayo de 1993, por la que se cesaba a don Rafael Jesús Guillén Massa en el puesto de trabajo de Jefe de Sección de Promoción Industrial del Servicio de Economía y Hacienda de la Delegación Territorial de Soria que desempeñaba. El Sr. Guillén Massa interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de este orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León contra la referida Orden y contra el acto de formalización de dicho cese.

c) La Sala de lo Contencioso-Administrativo ordenó la publicación del edicto en el «Boletín Oficial del Estado» anunciando la interposición del recurso y convocando a los posibles interesados a comparecer en el proceso. El ahora recurrente en amparo no fue emplazado personalmente, y no se personó en el proceso instado por Rafael Jesús Guillén Massa.

d) Por Sentencia de 6 de marzo de 1998 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, dictó Sentencia estimando el recurso del Sr. Guillén Massa, por lo que anuló las resoluciones impugnadas y declaró su derecho a ser reintegrado en su anterior puesto de trabajo (Jefe de Sección de Promoción Industrial), que es el que desempeña el ahora demandante de amparo.

3. El recurrente aduce que se le ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) al no haber sido debidamente emplazado en el proceso seguido a instancia de don Rafael Jesús Guillén Massa referido a la provisión del mismo puesto de trabajo que él desempeña. Alega que como consecuencia de esta falta de emplazamiento no ha podido ser parte en el proceso, lo que le ha impedido defenderse en el mismo y cita en su apoyo las SSTC 78/1993 y 264/1994. Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada.

4. Por providencia de 25 de junio de 1998 la Sección Tercera de este Tribunal acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León a fin de que remitiera copia de la Sentencia de 6 de marzo de 1998, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1097/93 con indicación de si en dichas actuaciones fue emplazado don Benito Córdova Pinilla. En