

I. Sentencias del Tribunal Constitucional

Por FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

Sentencia de 27 de septiembre de 1999.—RETRACTO DE COMUNEROS.—No se puede pedir amparo por indefensión cuando no se han agotado todos los recursos anteriores como el de casación.—Sala 2.^a—Ponente: Sr. González Campos.

Hechos.—a) A instancia de doña Catalina Mari Bisquerra se siguió en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Palma de Mallorca, juicio sobre retracto de comuneros contra don Melchor García Cabrer, en el que recayó sentencia de 28 de junio de 1994, por la que se declaró el derecho de la demandante a retraer la mitad indivisa de un terreno sito en una urbanización de Lluçmajor, previa la consignación procedente.

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

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

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

Por providencia de 3 de junio de 1996, la Sección Tercera de este Tribunal, antes de resolver sobre la admisibilidad, acordó recabar de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca la remisión de certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación número 1034/94 en el que recayó la sentencia impugnada en este proceso constitucional, así como que el Procurador señor Llorens Valderrama acreditase, en el plazo de diez días, la representación que decía ostentar de la recurrente en amparo.

Fallo.—El Tribunal Constitucional ha decidido no admitir el recurso de amparo interpuesto, basándose en los siguientes

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

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

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

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

De la extensa jurisprudencia de este Tribunal en relación con el mencionado precepto de nuestra Ley Orgánica ha de recordarse, de un lado, que la STC

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

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

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

A) A este fin es oportuno, en primer lugar, recordar ciertas circunstancias del presente caso. Entre ellas, que la sentencia dictada por la Audiencia Provincial el 26 de febrero de 1996, resolviendo el recurso de apelación, fue notificada en estrados el 7 de marzo siguiente, «por no haberse solicitado su notificación personal a los litigantes declarados en rebeldía». Si bien en esta última fecha también se acordó librar testimonio del encabezamiento y parte dispositiva de dicha sentencia para su publicación en el «Boletín Oficial de la Comunidad de las Illes Balears». Lo que se llevó a cabo en el número del 26 de marzo con la indicación «para que sirva de notificación en forma a la actora apelada no comparecida en esta alzada». Y cabe señalar, de otra parte, que si bien la representación de la recurrente en amparo afirmó en su escrito de 9 de abril de 1996 que «en el día de hoy» había tenido conocimiento de

dicha resolución por su lectura en el citado «Boletín Oficial», sin embargo se limitó a dejar constancia de los preceptos constitucionales que a su juicio se estimaban vulnerados por la mencionada sentencia y a solicitar certificación del registro de entrada, el 30 de septiembre de 1994, del escrito de personación en la apelación a los fines de interponer recurso de amparo ante este Tribunal. De lo que claramente resulta que la recurrente, tras conocer la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, no procedió a la preparación del recurso de casación, acudiendo directamente al amparo de este Tribunal, pese a encontrarse en plazo para efectuarlo.

B) En segundo término, del tenor de los artículos 1.687 a 1.693 LEC se desprende sin gran esfuerzo que debió intentar el recurso de casación en este caso, al tratarse de sentencia recaída en la apelación de juicio de retracto, revocatoria de la dictada en primera instancia y, además, en un juicio cuya cuantía litigiosa, como ha alegado la parte comparecida en este proceso constitucional, excedía de la prevista en el artículo 1.687.1, apartado c) LEC. A lo que se agrega, por último, que dicho recurso era una vía impugnatoria adecuada en atención a la lesión del derecho fundamental presuntamente sufrida por la recurrente en amparo, como resulta claramente del tenor del motivo 3.º del artículo 1.692 tras la redacción del mismo por la Ley 10/1992, de 30 de abril y, además, de lo previsto con carácter general en el artículo 5.4 LOPJ. De suerte que la recurrente pudo impugnar por esta vía no sólo la indefensión que dice haber sufrido sino, también, lo resuelto en cuanto al fondo del litigio por la Audiencia Provincial.

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