

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

REPARTO DE SUBVENCIONES A LOS SINDICATOS E INDEFENSION

(A propósito de la Sentencia 102/1983 del Tribunal Constitucional)

SUMARIO

1. Establecimiento, distribución e impugnación de las subvenciones a las centrales sindicales para el año 1982.—2. El derecho a la tutela jurisdiccional y el emplazamiento edictal en el procedimiento contencioso-administrativo.—3. La insubsanabilidad de la indefensión a través de otros mecanismos sustitutorios.

1. ESTABLECIMIENTO, DISTRIBUCION E IMPUGNACION DE LAS SUBVENCIONES A LAS CENTRALES SINDICALES PARA EL AÑO 1982

La sentencia que en esta ocasión se considera (1) surge al hilo del conflictivo reparto que de la subvención consignada en los Presupuestos Generales del Estado para 1982 a favor de las centrales sindicales llevó a cabo con posterioridad la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

La Confederación Nacional del Trabajo tradujo su disconformidad con dicho reparto en la interposición del correspondiente recurso impugnatorio, primero en vía administrativa y posteriormente en la vía contencioso-administrativa ante la Audiencia Nacional, la cual estimó su pretensión de que se declarase la nulidad.

(1) Tal y como se indica en la rúbrica, se trata de la Sentencia 102/1983, de 14 de diciembre, publicada en el *BOE* de 14 de diciembre de 1983 y recaída en los recursos de amparo números 202 y 222/1983; su ponente fue el magistrado don Francisco Tomás y Valiente, sin que se le llegase a formular voto particular alguno.

dad de la resolución administrativa que había procedido materialmente a la adjudicación de los fondos económicos entre las centrales más representativas. Sin embargo, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras y la Unión General de Trabajadores no sólo discreparon de tal resolución judicial, acudiendo ante el Tribunal Supremo a través de la apelación, sino que denunciaron su indefensión en los trámites procesales seguidos toda vez que al desconocerlos por completo no pudieron desarrollar oportunamente su defensa.

Rechazados por el Tribunal Supremo los argumentos de una y otra índole el tema acaba planteándose —por la vía del recurso de amparo— ante el Tribunal Constitucional, el cual aprecia la existencia de una indefensión y se abstiene de pronunciarse sobre otros temas asimismo suscitados por los recurrentes. De este modo la reflexión jurídica queda centrada alrededor de la constitucionalidad de los preceptos que regulan el emplazamiento ante la jurisdicción contencioso-administrativa, depurados y reinterpretados a la luz del derecho a la tutela jurisdiccional y a la defensa a través de una ya larga serie de sentencias que la presente viene a ratificar.

Con el fin de poder penetrar con suficiente conocimiento de causa en la problemática jurídica resuelta por la sentencia interesa repasar, en primer término, cuáles son sus antecedentes fácticos y jurídicos, tarea que se acomete seguidamente.

A) *El establecimiento de subvenciones a los sindicatos en la Ley 43/1981 de Presupuestos Generales del Estado para 1982*

Es un hecho incontrovertible que los sindicatos precisan de medios económicos adecuados para poder financiar las actividades que constitucionalmente les vienen encomendadas o que naturalmente les resultan propias (2). A la permanente constatación de esa necesidad debe adicionarse la específica coyuntura del actual panorama sindical en España, y que no es sino el de «unas cuantas estructuras organizativas escasamente implantadas ('mayoritarias' en sentido relativo y por referencia al número de representantes alcanzado, que no al volumen de afiliación o, menos aún, al de cotizantes); unos sindicatos con escasos ingresos y cuantiosos gastos, máxime si desean estar a la altura de los tiempos y ofrecer las documentadas alternativas que cualquier problema demanda, sobre todo, en una situación de permanente crisis; unos sindicatos débiles y con escasos medios a los cuales, en el colmo de las paradojas, se les exige una actuación 'serena y responsable' por parte de la sociedad, al tiempo que la mayoría de los trabajadores ven en ellos una mera sociedad de servicios y como a tal

(2) GARCÍA ABELLÁN, *Curso de Derecho Sindical*, Universidad de Murcia, 1984, página 222, alude a la «importancia del patrimonio sindical y su administración» como consecuencia de que «la actividad de los sindicatos requiere medios materiales y de naturaleza económica para atender los costos que lleva consigo».

exigen recursos de costoso mantenimiento, cerrando así el círculo» del problema (3).

Por ello resulta muy explicable que atendida la falta de recursos económicos y la «relevancia constitucional» de las asociaciones sindicales (4), se haya procedido en nuestro país a la financiación institucional de los sindicatos. El origen inmediato de esta decisión se encuentra en el acuerdo que, de modo paralelo al Acuerdo Nacional sobre Empleo, suscribieron en 1981 el Gobierno y las dos centrales mayoritarias respecto del patrimonio sindical acumulado en el cual se estableció el compromiso de que «en los proyectos de Presupuestos Generales del Estado para cada uno de los años 1982, 1983 y 1984 se consignará una partida de 800 millones de pesetas en concepto de subvención a la consolidación sindical», añadiéndose que las centrales sindicales presentarían una propuesta para la distribución de tales subvenciones, las cuales tendrían el carácter de «a cuenta de cualquier futura liquidación del patrimonio sindical acumulado» (5).

Con el deseo de soslayar las críticas formuladas desde diversas ópticas —sindicales y patronales— ajenas a las partes firmantes del referido Acuerdo, el Gobierno decidió eliminar del proyecto de ley correspondiente toda referencia a la consolidación sindical y enmascaró la legítima finalidad de contribuir al mantenimiento de los sindicatos con una eufemística referencia a la realización de actividades socio-culturales. Una enmienda parlamentaria introdujo, asimismo, la obligatoriedad de efectuar el reparto de los 800 millones atendiendo a la representación o «audiencia» obtenida por los sindicatos en las elecciones a representantes en las empresas de 1980 (6).

A la postre, la Ley 41/1981, de 26 de diciembre, aprobatoria de los Presupuestos Generales del Estado para 1982, consignó la cantidad de 800 millones de pesetas con destino «a las centrales sindicales en proporción a su representatividad para la realización de actividades socio-culturales, promoción de los trabajadores, organización de actividades de carácter formativo y otras dentro de los fines propios de aquéllas» (7).

(3) SEMPERE NAVARRO, «Ilegalidad y viabilidad del canon por negociación colectiva», en *El canon por negociación colectiva*, Universidad de Murcia, 1982, pág. 73.

(4) La Sentencia del TCo. de 2 de febrero de 1981 (*BOE* de 24 de febrero) se refiere a las «asociaciones de relevancia constitucional como los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales» (F. 1.º).

(5) El texto del Acuerdo puede consultarse en GARCÍA BECEDAS y DE LA VILLA GIL, *Leyes sindicales*, Ed. Akal, Madrid, 1982, pág. 527.

(6) Un apretado resumen de las reacciones suscitadas por el Acuerdo referido en la nota anterior puede verse en LEÓN BLANCO y SAGARDOY BENGOCHEA, *El poder sindical en España*, Ed. Planeta, Barcelona, 1982, págs. 146 y sigs.

(7) Cfr. el artículo 48 de esta Ley, publicada en el *BOE* de 28 de diciembre de 1981. Siquiera de modo testimonial quede aquí constancia de la confusa técnica jurídica utilizada tanto para reproducir el texto legal como para incorporar las enmiendas que se le formularon.

B) *Las instrucciones de 9 de marzo de 1982 y la distribución de las subvenciones a los sindicatos*

Esa referencia contenida en la Ley de Presupuestos al reparto de la cantidad destinada a actividades sindicales en proporción a la representatividad alcanzada por las diversas asociaciones fue concretada por la resolución de la Subsecretaría de Empleo y Relaciones Laborales, fechada el 9 de marzo de 1982, en la línea de lo preceptuado por la disposición adicional sexta del Estatuto de los Trabajadores. Como se sabe, esta norma establece qué asociaciones profesionales se encuentran habilitadas legalmente para intervenir de modo institucional en representación de los trabajadores y empresarios, acogiendo al efecto el mismo criterio que se fija a efectos de determinar la legitimación para intervenir en la negociación de convenios colectivos de ámbito estatal (8).

Como quiera que para determinar la suficiencia representativa «resulta de especial significado la concreción del nivel territorial y profesional en el que ha de reconocerse la realidad de los criterios» indiciarios seleccionados (9) y que tras la aprobación de la Ley Fundamental de 1978 ha adquirido singular relevancia como institución territorial la Comunidad Autónoma, la Ley 8/1980 configuró la representatividad tanto por referencia al Estado como con atención a aquélla. En definitiva, la previsión legislativa limitó la representación institucional a «las organizaciones sindicales con el 10 por 100 o más de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal» en el ámbito estatal o a las que alcancen el 15 por 100 en el ámbito de la Comunidad Autónoma a cuyo territorio circunscriban su implantación (10).

(8) En el momento de redactar estas páginas se encuentra depositado en el Congreso de los Diputados, para su discusión, el proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical, donde se concreta el concepto y las funciones del «sindicato más representativo» (arts. 6.º y 7.º).

(9) MONTALVO CORREA, *El concepto de sindicato más representativo en los sistemas sindicales europeos*, IES, Madrid, 1980, pág. 79.

(10) Tales son las previsiones de la disposición adicional sexta del Estatuto de los Trabajadores cuyo contenido se estructura atendiendo a la esfera territorial en que se desee determinar la mayor representatividad:

a) *En el ámbito estatal*: «A efectos de ostentar representación institucional en defensa de intereses generales de los trabajadores ante la Administración pública u otras entidades u organismos de carácter nacional que la tengan prevista, se entenderá que gozan de esta capacidad representativa las organizaciones sindicales con el 10 por 100 o más de los miembros de los comités de empresa y delegados de personal... en el ámbito estatal.»

b) *En la esfera de cada Comunidad Autónoma*: «Podrán también estar representados los sindicatos de Comunidad Autónoma que cuenten en ésta con un mínimo del 15 por 100 de los miembros de los comités de empresa o delegados de personal... No estarán comprendidos en este supuesto los sindicatos de trabajadores... que estén integrados en federaciones o confederaciones de ámbito estatal.»

Por su lado, el proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical unilateraliza su

En consecuencia, y a estos efectos, puede decirse que «quedan suprimidas las coaliciones de sindicatos o de asociaciones empresariales minoritarias» (11). Cabalmente ese carácter minoritario es el que la Confederación Nacional del Trabajo poseía a la luz de los resultados arrojados por las elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa que convocara la Orden Ministerial de 26 de septiembre de 1980; uno de los principales puntos de mira de esta disposición reglamentaria había sido, precisamente, el del contemplar la actuación del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación «en el proceso electoral» y el de prestar especial atención a la exactitud de tales resultados a través de «la uniformidad de los documentos» utilizados así como a la «actualización de la realidad contenida» en ellos (12).

Verificados los comicios de referencia desde el 15 de marzo hasta el 31 de diciembre de 1980, y de conformidad con lo previsto en el artículo 75.5 ET, el IMAC procedió a la proclamación de los resultados totales a partir de las correspondientes actas electorales. De su globalización se desprendía claramente que la Confederación Nacional del Trabajo no poseía la condición de sindicato más representativo y que carecía de la implantación contemplada por la disposición adicional sexta del Estatuto de los Trabajadores (13).

contemplación de las asociaciones profesionales (se refiere en exclusiva al sindicato), mantiene la bipartición territorial para determinar la mayor representatividad, endurece las exigencias (hasta convertirlas en imposibles para ciertos casos) respecto de los sindicatos de Comunidad Autónoma, y mantiene en lo restante el criterio del ET, que ahora se predica también para los «sujetos... de una relación de carácter administrativo o estatutario» (art. 1.º 2):

a) *En el ámbito estatal:* «Tendrán la consideración de sindicatos más representativos a nivel estatal los que acrediten una especial audiencia, expresada en la obtención en dicho ámbito del 10 por 100 o más del total de delegados de personal, de los miembros de los comités de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas», así como los sindicatos «o entes sindicales, afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito estatal que tenga la consideración de más representativa de acuerdo» con el criterio anterior (art. 6.º 2).

b) *En la esfera de cada Comunidad Autónoma:* Tendrán esa consideración los sindicatos de dicho ámbito que acrediten una audiencia del 15 por 100 o más «siempre que cuenten con un mínimo de 1.500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal», así como los «sindicatos o entes sindicales afiliados, federados o confederados a una organización sindical de ámbito de Comunidad Autónoma que tenga la condición de más representativa» (art. 7.º 1).

(11) SALA FRANCO, «Comentario a la disposición adicional sexta», en VARIOS AUTORES, *El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo*, Edersa, Madrid, 1981, pág. 587.

(12) Así se dice en el preámbulo de la propia Orden Ministerial, publicada en el BOE de 29 de septiembre.

(13) Los resultados de las elecciones a representantes de los trabajadores en la empresa fueron proclamados por la resolución del IMAC de fecha 2 de abril de 1981, publicada en el BOE de 14 de abril.

La resolución de la Subsecretaría de Empleo y Relaciones Laborales de 9 de marzo de 1982, al cursar las instrucciones para el reparto de los 800 millones, estimó que sólo debían tomarse en consideración a las centrales sindicales que hubieran obtenido un mínimo de representatividad estatal del 10 por 100 a nivel estatal o el 15 por 100 en la esfera autonómica, con lo que la CNT quedaba excluida de modo absoluto (14).

C) *La denegación tácita del recurso administrativo interpuesto por la Confederación Nacional del Trabajo*

Si bien esa decisión administrativa distribuyendo la subvención de 800 millones fue atacada tanto desde la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (por comenzar a disponerse de un patrimonio sindical también acumulado con aportaciones patronales y por haberse llevado a cabo las negociaciones previas de modo paralelo a las del ANE, pero en secreto) cuanto desde opciones sindicales diversas de las mayoritarias (por quedar excluidos de la negociación sobre el reparto del patrimonio sindical y discrepar de los criterios acogidos para las primeras operaciones a cuenta del mismo) lo cierto es que las anunciadas acciones jurídicas para impugnar la distribución sólo fueron puestas en práctica por la Confederación Nacional del Trabajo (15).

Con fecha 28 de abril de 1982 el sindicato anarquista presentó ante el Ministerio de Trabajo el correspondiente recurso en vía administrativa, impugnando la resolución del subsecretario de Empleo y Relaciones Laborales que había fijado los criterios a seguir; la base de este recurso contra las instrucciones se centraba en su presunta violación del principio de igualdad —por haber discriminado a los sindicatos a la hora de repartir fondos públicos, atendiendo al número de representantes obtenidos tras unas elecciones en las que la CNT había propugnado precisamente la abstención (16)— y el ataque que suponía

(14) A partir de los datos electorales suministrados, y con una polémica inclusión de la central «independiente» Unión Sindical Obrera, además de los mayoritarios que daban beneficiados por el reparto dos sindicatos de ámbito regional: ELA-STV e INTG; de acuerdo con las instrucciones del Ministerio de Trabajo a CC.OO. le correspondían unos 341 millones de pesetas; a UGT, casi 324; a la USO, 96; a ELA-STV, unos 27, y a la INTG, tan sólo 11 millones de pesetas.

(15) En el diario *El País* de 3 de noviembre de 1981 puede consultarse un periódico pero exacto resumen de estos trámites legales.

(16) Sobre el tema de la abstención hubo de ocuparse el TCo., a instancia de la CNT como demandante del amparo constitucional, en su Sentencia 23/1983, de 5 de marzo (especialmente Fundamento 3.º), sentando la doctrina de que la omisión de la cifra de abstenciones en las elecciones celebradas a representantes de los trabajadores en las empresas por parte de la resolución del IMAC en la que se daba el resultado global no suponía una vulneración de la libertad sindical.

para la libertad sindical pues se estaba procediendo a una atribución de fondos de manera discriminatoria.

Transcurrido el plazo legalmente previsto desde la interposición del recurso sin que el Ministerio hubiese notificado resolución alguna sobre el particular, operó el silencio administrativo y la vía jurisdiccional quedó expedita (17). En consecuencia, contra la desestimación presunta de su petición la CNT interpuso un recurso contencioso-administrativo que por versar sobre derechos fundamentales de la persona hubo de tramitarse conforme a las previsiones de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre (18).

D) *La estimación del recurso por la Audiencia Nacional*

Con fecha 3 de junio de 1982 la Sala de la Audiencia Nacional dictó una providencia teniendo por interpuesto el recurso contencioso-administrativo número 13.624 y disponiendo su tramitación con arreglo a la Ley 62/1978, por lo que requirió de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo la remisión del expediente al tiempo que ordenó la inserción de un edicto en el *Boletín Oficial del Estado* advirtiendo sobre la interposición de la acción (19).

A los efectos que más adelante serán considerados sobre solicitud del amparo constitucional interesa reseñar que en el texto de la resolución administrativa que procede a la remisión del expediente (de 8 de junio) no se dice que se hubiera ordenado la notificación de ese traslado a todos los interesados; tampoco se desprende de las actuaciones judiciales el que se hubiera llevado a cabo tal

(17) A virtud del precepto transcrito en la nota siguiente, este plazo es el marcado por el artículo 8.º 1 de la Ley 62/1978 conforme al cual «el recurso contencioso-administrativo se interpondrá dentro de los diez días siguientes a la notificación del acto impugnado, si fuera expreso. En caso de silencio administrativo, el plazo anterior se computará una vez transcurridos veinte días desde la solicitud del interesado ante la Administración, sin necesidad de denunciar la mora».

(18) A tenor del artículo 6.º de esta Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona (BOE de 3 de enero de 1979) «contra los actos de la Administración pública, sujetos a Derecho Administrativo, que afecten al ejercicio de los derechos fundamentales... podrá interponerse recurso contencioso-administrativo de conformidad con las reglas de procedimiento establecidas en la presente sección». Por otro lado, aunque la CNT interpuso recurso administrativo previo ante el Ministerio de Trabajo, lo cierto es que «para la interposición de estos recursos no será necesaria la reposición ni la utilización de cualquier otro recurso previo administrativo» (art. 7.º 1 de la Ley 62/1978).

(19) Se daba así cumplimiento a lo prevenido por el artículo 8.º 2 de la Ley 62/1978, conforme al cual «en el mismo día de la presentación o en el siguiente, la Sala requerirá por vía telegráfica y con carácter urgente al órgano administrativo correspondiente para que en el plazo de cinco días... remita el expediente y pueda alegar lo que estime procedente...».

notificación y posteriormente los afectados corroboraron que nunca la recibieron, de manera que no aparece cumplida la exigencia formal del artículo 8.2.2.º de la Ley 62/1978 (20). En suma, no se realizó notificación alguna a las centrales inicialmente beneficiadas por el reparto de la subvención e indudablemente «interesadas» en el desenlace del recurso contencioso-administrativo que se dirigía justamente contra la resolución administrativa que había procedido al reparto; ni la interposición del contencioso ni la remisión del expediente fueron puestas en su conocimiento por medio distinto del emplazamiento edictal aparecido en el *Boletín Oficial del Estado* (requiriendo a los presumiblemente afectados a fin de que pudiesen comparecer en el procedimiento), hecho ocurrido cuando ya había finalizado el proceso de referencia (21).

Por su lado, la Sección Primera de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó en 16 de octubre de 1982 sentencia por la que se estimaba el recurso interpuesto en su día por la CNT contra la desestimación presunta de las peticiones deducidas ante el Ministerio del ramo en su escrito de 28 de abril de 1982; el fallo de la Sala declara nulas las instrucciones cursadas por la Subsecretaría del Ministerio para distribuir entre las centrales sindicales la subvención consignada en los Presupuestos Generales del Estado para 1982.

Anticipando el posterior razonamiento del Tribunal Supremo esta sentencia declara ilícitas las referidas instrucciones por entender que el criterio de representatividad tomado como referencia por el Ministerio de Trabajo para proceder a la distribución de la subvención era contrario al propio tenor de la Ley de Presupuestos Generales en la cual no se excluía del reparto a las centrales

(20) Conforme a ella, «la resolución administrativa que ordene la remisión del expediente se notificará de inmediato a todos los interesados en el mismo plazo, emplazándoles para que puedan comparecer ante la Sala en el plazo de cinco días».

(21) Efectivamente, el anuncio de la interposición del recurso que sirve de emplazamiento apareció publicado en el *BOE* número 286 de 29 de noviembre de 1982, en tanto que la sentencia se había pronunciado el 16 de octubre precedente, es decir, cuarenta y tres días antes. En el referido periódico oficial (pág. 32817) puede verse, no obstante, un anuncio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (de fecha 3 de junio de 1982) en el que «se hace saber para conocimiento de las personas a cuyo favor pudieran derivarse derechos de los actos administrativos impugnados y de quienes tuvieren intereses directos en el mantenimiento de los mismos» que se había interpuesto el procedimiento de referencia, «lo que se anuncia para emplazamiento de los que, con arreglo a los artículos 60, 64 y 68 en relación con los artículos 29 y 30 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, puedan comparecer como codemandados o coadyuvantes en los indicados recursos y ante la Sección expresada».

Este dato resulta significativo puesto que, por descontado, el emplazamiento edictal no se produce cuando se ordena la inserción del correspondiente anuncio en el periódico oficial, sino cuando efectivamente aparece publicado, lo cual sucede una vez ya pronunciada la sentencia.

carentes de su condición de mayoritarias. En opinión de la Audiencia Nacional esa exclusión respecto de las asociaciones sindicales con «audiencia electoral» por debajo del 10 por 100 estatal (o del 15 por 100 autonómico) supondría una violación del principio de igualdad contemplado por el artículo 14 de la Constitución por cuanto, sin fundamentación suficiente, coloca al margen del beneficio a los restantes sindicatos y además, dado que se trata de una ventaja otorgada con ciertos expresos fines de acción formativa y sindical, sería susceptible de permitir futuras actuaciones de injerencia al orientar la afiliación hacia los sindicatos incluidos en el reparto de los fondos.

Pese a no haber recibido notificación, ni haber sido previa y edictalmente emplazada, para su personación en el procedimiento contencioso-administrativo concluido con la Sentencia de 16 de octubre de 1982, la Unión General de Trabajadores tuvo conocimiento de ella a través de la prensa e interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Supremo; dicho sindicato y la Abogacía del Estado alegaron cumulativamente la nulidad del proceso a partir del momento en que se incumplió la obligación de notificar prevista en el artículo 8.2.2.º de la Ley 62/1978, la inidoneidad de la vía jurisdiccional seguida y la legitimidad de los criterios adoptados por la resolución de 9 de marzo de 1982 que había procedido a la efectiva distribución de los 800 millones (22).

E) *La sentencia del Tribunal Supremo, confirmatoria de la precedente y el agotamiento de la vía jurisdiccional*

Los tres motivos o cuestiones planteadas por la UGT y por el abogado del Estado a fin de que la sentencia de la Audiencia Nacional fuese revocada y proclamada la legitimidad de los criterios acogidos por la resolución de la Subsecretaría impugnada van a ser sucesivamente rechazados por los siete considerandos de que consta la sentencia del Tribunal Supremo que pone fin al recurso de apelación y, con él, a la vía jurisdiccional previa. A examinar el contenido de esa sentencia de 28 de febrero de 1983 se dedican las líneas que siguen (23).

1.º En primer lugar se solicita la declaración de nulidad de las actuaciones a partir del momento en que la Autoridad Laboral incumplió su obligación de notificar a «todos los interesados» la remisión del expediente a la Audiencia Nacional así como de emplazarlos para que comparecieran en el plazo de cinco días, todo ello de conformidad con el artículo 8.2.2.º de la Ley 62/1978 de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

(22) La interposición del recurso con trascendencia «en un solo efecto» viene contemplada por el artículo 9.º de la Ley 62/1978, donde se establecen los trámites a seguir así como los abreviados plazos de que se dispone para cumplimentar cada uno de ellos.

(23) Esta sentencia fue pronunciada por la Sala 3.ª del Tribunal Supremo, encontrándose inserta en el *Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia* (núm. 955); como ponente actuó don Diego Espín Cánovas.

Sobre este particular la argumentación de la sentencia reposa en una doble consideración, a saber, en la inimputabilidad jurisdiccional de la conducta causante de la presunta indefensión y en la inexistencia de una verdadera indefensión a la vista de las circunstancias concurrentes:

— Por un lado recalca la sentencia que el artículo 8.2.2.º citado a quien impone la obligación de notificar es a la Administración y no a otro órgano público, por lo que su omisión «no es imputable a esta jurisdicción» la cual, a mayor abundancia, acordó la publicación del anuncio relativo a la interposición del recurso tal y como prevé el artículo 60 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (24).

Para remachar la validez de las actuaciones jurisdiccionales posteriores a aquel momento en que se omitió la formulación de la correspondiente notificación se utiliza un argumento comparativo: si la propia Ley prevé que la falta de envío del expediente administrativo en el plazo habilitado «no suspenderá el curso de los autos» (25), con mayor razón debe suceder así cuando sí se han remitido y el incumplimiento alcanza tan sólo a una formalidad de índole «secundaria», ajena al contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional.

— En segundo lugar se sostiene que el curso del procedimiento no ha supuesto indefensión para el sindicato apelante tanto por el dato del emplazamiento edictal acordado cuanto por el de que la Abogacía del Estado mantuviera ya ante la Audiencia Nacional una pretensión sustancialmente coincidente con la de aquél. De nuevo hay que llamar la atención sobre un extremo que va a ser debatido en el ulterior proceso constitucional de amparo, esto es, el de si la identidad de pretensiones entre una de las partes del proceso y otra persona interesada en el mismo pero no interviniente subsana la posible indefensión del segundo.

2.º Por su lado el abogado del Estado alegó la inidoneidad del cauce procesal seguido (proceso especial para la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales), sin que se entiendan muy bien las razones que le impulsaron a ello pues —como señala la sentencia— formulada una pretensión cuyo fundamento se basa en una violación de un derecho fundamental, como el de igualdad (26), claro es que resulta posible utilizar el cauce previsto en la Ley 62/1978.

(24) A tenor de la Ley 62/1978 (art. 6.º 1) el recurso contencioso-administrativo para la protección de los derechos fundamentales se regula por su propio texto «y, a falta de previsión especial, de acuerdo con las reglas generales de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuya aplicación será supletoria». El dato que omite la sentencia del Supremo, con independencia del juicio que merezca la figura del emplazamiento edictal en este caso, es el de la publicación del anuncio en el *BOE* una vez ya finalizado el proceso para el que se insertó.

(25) Artículo 8.º 3 de la Ley 62/1978.

(26) Recuérdense que la disposición transitoria segunda de la LOTC extendió la protección de la Ley 62/1978 a todos los derechos y libertades aludidos por el artículo 53.2 de la Constitución, incluyendo, por tanto, el 14.

Y si bien es cierto que esa importante Ley dispone que para la interposición del recurso contencioso-administrativo, a diferencia de lo que en este supuesto hizo la CNT, no es necesaria la reposición ni la utilización «de cualquier otro recurso previo administrativo» (27) también resulta evidente que no se prohíbe o impide y que aún interpuesto sigue siendo viable la utilización de este procedimiento sumario y preferente en lugar del contencioso-administrativo ordinario.

3.º Por fin los apelantes niegan que se produzca violación alguna del derecho a la igualdad a causa de la distribución de la subvención que se realizó, entendiéndola correcta la óptica acogida por la resolución de 9 de marzo de 1982 y su inspiración en el criterio de representatividad sustentado por la Ley 8/1980.

Aquí el Tribunal Supremo realiza una interpretación del derecho a la igualdad conectada con el principio de la libertad sindical para proclamar que la Constitución ampara a la segunda sin discriminación alguna. Por eso estima que cuando la Ley de Presupuestos Generales para 1982 consignó una cantidad a distribuir entre las centrales sindicales en función de su representatividad no excluía a ninguna de ellas; la invocación del criterio de representatividad sostenido por el Estatuto de los Trabajadores como válido para proceder a la asignación de recursos es descartada en atención a los principios de especialidad (28) y de jerarquía (29).

En resumen, puesto que no se contiene restricción o diferenciación alguna en la Ley que consignó la subvención para las «centrales sindicales en proporción a su representatividad» y sí en la resolución administrativa que la distribuye, ésta resulta discriminatoria —en cuanto desconocedora del derecho a la igualdad— y debe sostenerse su nulidad radical.

(27) Artículo 7.º 1 de la Ley 62/1978, ya citado.

(28) Una norma genérica y laboral como es el Estatuto de los Trabajadores no podría dejar inoperante la específica regulación de la Ley de Presupuestos.

(29) Como bien razona la sentencia, aunque desde la óptica laboral pueda resultar inesperada o sorprendente esta visión, la posible contradicción entre el Estatuto de los Trabajadores y la Ley de Presupuestos habría de resolverse en favor de la segunda al ser una norma de rango similar y posterior; la Ley 8/1980 «en aquel punto en que resultara su clara incompatibilidad vendría derogada (por la Ley de Presupuestos) conforme al artículo 2.º 2 del Código Civil, al ser una norma posterior de igual rango» (5.º considerando). Desde luego, tampoco cabe pensar que esa «derogación» equivaliese a la cesación total y definitiva de efectos de las previsiones sobre representatividad contenidas en el ET sino que «se extenderá a todo aquello que en la ley nueva sea incompatible con la anterior», es decir, a la concreta cuestión de proceder al reparto de subvenciones para el año 1982.

F) *El recurso de amparo constitucional interpuesto por Unión General de Trabajadores y Comisiones Obreras*

Disconforme con la anterior sentencia, la Unión General de Trabajadores interpuso recurso de amparo constitucional frente a la misma, alegando su evidente interés en el proceso así finalizado y la indefensión que había sufrido al no haber realizado el órgano administrativo la notificación prevista por la Ley 62/1978 y haberse publicado el emplazamiento edictal para comparecer ante la Audiencia Nacional una vez concluida esa primera instancia. La imposibilidad de que la UGT compareciese por sí misma en tales actuaciones para defender su derecho vulneró su garantía constitucional de tutela jurisdiccional por lo que las actuaciones procesales debieran retrotraerse al momento inmediatamente posterior al de remisión del expediente.

Asimismo, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras interpuso un recurso de amparo constitucional (que fue acumulado al precedente) con fundamentación y *petitum* similares al anterior, solicitando además que si la Sala lo estimase oportuno elevase, asimismo, al Pleno del TCo. la posible inconstitucionalidad de los artículos 60 y 64 LJCA en base a su eventual contradicción con el derecho a la tutela jurisdiccional y a la defensa consagrados por el artículo 24.1 de la Constitución (30).

De este modo, a partir de los derechos constitucionales a la no discriminación y a la tutela jurisdiccional los dos recursos de amparo acceden a su petición de fondo, consistente en la anulación de las sentencias que habían dejado sin efectos una resolución administrativa en la cual tanto a UGT como a CC.OO. se les otorgaban importantes partidas económicas con cargo a la subvención estatal. En el proceso constitucional comparecen asimismo el fiscal y el abogado del Estado sosteniendo el primero la denegación del amparo y el segundo la tesis contraria, según se verá posteriormente.

2. EL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL Y EL EMPLAZAMIENTO EDICTAL EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

La Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa recoge la construcción jurídica del emplazamiento edictal de forma que —a salvo algún

(30) La traslación al Pleno del Tribunal de una norma con rango de Ley que pueda afectar a derechos o libertades fundamentales o «autocuestión de constitucionalidad» aparece prevista por el artículo 55.2 LOTC conforme al cual «en el supuesto de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, la Sala elevará la cuestión al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sentencia con los efectos ordinarios previstos...».

excepcional supuesto como el de que sea la propia Administración autora de un acto lesivo la que formule el recurso— los demandados y coadyuvantes se entienden procesalmente convocados por la simple publicación del anuncio relativo a la interposición del recurso (31). No resulta en absoluto dificultoso imaginar las consecuencias que en numerosos casos se han seguido a partir de tales previsiones normativas, toda vez que no siempre los sujetos afectados por la resolución de un procedimiento tienen noticia del mismo a través de la publicación del anuncio de su interposición en los periódicos oficiales. «Es cierto que cuando a lo largo de la vía administrativa ha existido la comparecencia de administrados con intereses contrapuestos, es difícil que aquél que obtuvo resolución favorable al agotarse la vía administrativa, no se entere de la posible incoación de un proceso sobre el mismo objeto; no ya por el diario oficial, sino por los propios funcionarios o incluso por la parte demandante. Pero no resulta insólito lo contrario, que el titular del derecho subjetivo viva confiadamente sin tener la menor idea de que se ha incoado y tramita un proceso del que depende la vida de su derecho» (32).

De ahí que, antes de que el Tribunal Constitucional reflexionase sobre el tema, esa regulación ya hubiera sido criticada por importantes sectores doctrinales, los cuales entendían que para hacer valer sus derechos los particulares quedaban sometidos a una carga prácticamente imposible de sobrellevar (lectura de todos los *Boletines Oficiales*) de forma que, como consecuencia, los afectados por la resolución del proceso podían estar con frecuencia completamente ajenos a su tramitación (33). De forma premonitoria respecto de lo que después sería doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, los profesores García de Enterría y Rodríguez Fernández señalaban la «gran imperfección» de la Ley proce-

(31) El artículo 65 LJCA dispone, en efecto, que «el emplazamiento de los demandados, en los casos en que el recurso se formule por la misma Administración autora de un acto declarado lesivo, se efectuará individualmente por el Tribunal, en la forma prevista para el procedimiento civil».

Por el contrario, en el artículo 60 LJCA se limita a ordenar que «el Tribunal, en el día siguiente hábil a la interposición del recurso, acordará que se anuncie en el *Boletín Oficial del Estado* o en el de la provincia, según se trate del Tribunal Supremo o de las Salas de las Audiencias Territoriales». Por su lado, el artículo 29 precisa quiénes se consideran parte demandada («la Administración de que proviniere el acto o disposición a que se refiere el recurso y las personas a cuyo favor derivaren derechos del propio acto»).

(32) GONZÁLEZ PÉREZ, *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Ed. Civitas, Madrid, 1984, pág. 102.

(33) Por todas, véanse las críticas formuladas por GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Ed. Civitas, Madrid, 1978, página 861, y GARCÍA DE ENTERRÍA, «El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos», en *Revista de Administración Pública*, núm. 42, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1963, págs. 289 y sigs.

sal en este punto pues su aplicación «da lugar con toda frecuencia a graves situaciones de indefensión que deberían evitarse a toda costa», y apuntaban como posible remedio provisional a las mismas que aunque la LJCA afirma que la publicación del anuncio en el periódico oficial sirve de emplazamiento «nada impide que se haga, además, un emplazamiento personal, que, por otra parte, resulta, incluso, obligado tratándose de recursos interpuestos ante las Audiencias Territoriales» (34).

Forzosamente esa regulación jurídico-positiva había de someterse, pues, a un examen de constitucionalidad desde la óptica del artículo 24.1 conforme al cual se garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional «sin que en ningún caso pueda producirse indefensión» (35). Por eso no extraña que ya hayan sido varias las ocasiones en las que el TCo. se ha ocupado del tema, estableciendo una doctrina que sin llegar a declarar la inconstitucionalidad de los referidos preceptos sí ha supuesto un auténtico «redimensionamiento» de su alcance. En tales sentencias, y con las peculiaridades propias de cada caso, se analiza el contenido del derecho a la tutela jurisdiccional y se pone en conexión con el emplazamiento por edictos previsto por la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; de ahí que interese examinar de modo inmediato el sentido y alcance de la doctrina constitucional sobre el tema.

a) El principio o consideración que se adopta como punto de partida alude a la virtualidad normativa de la Constitución respecto de las normas anteriores a su promulgación y entrada en vigor; a tenor de su disposición derogatoria tercera han de entenderse derogadas cuantas disposiciones preconstitucionales se le opusieran y de ahí el interés inicial por verificar ese contraste de constitucionalidad a fin de apreciar, en su caso, la pérdida de vigencia de los preceptos que contemplan la figura del emplazamiento edictal en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa. Los extremos que, en su caso, no quedasen derogados habrán de interpretarse de conformidad con las previsiones constitucionales y, singularmente, atendiendo a las garantías de tutela judicial efectiva y prohibición de la indefensión que la misma contiene.

Sin necesidad de profundizar ahora en esta cuestión valga, por todos, el testimonio de la doctrina más especializada y conforme al cual la condición suprallegal inherente a la Constitución se refleja sobre todo el ordenamiento jurídico,

(34) GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo II*, 2.ª edición, Ed. Civitas, Madrid, 1981, pág. 529.

(35) SERRANO ALBERCA, en GARRIDO FALLA y otros, *Comentarios a la Constitución*, Ed. Civitas, Madrid, 1980, págs. 301 y sigs., reflexiona sobre los conceptos de acción y derecho a la jurisdicción: «La acción considerada como derecho abstracto es también un derecho a la exigencia de las condiciones que permitan la actuación de los órganos jurisdiccionales. Esta es la razón última del reconocimiento de la acción como un derecho cívico. Por eso se exige la efectividad como condición esencial del mismo, para lo cual hay que eliminar los obstáculos y restricciones que impidan su ejercicio.»

de forma que «obliga a interpretar éste en cualquier momento de su aplicación por cualquiera de los operadores jurídicos, en la línea que resulta de los principios y reglas constitucionales, tanto los generales como los específicos referentes a la materia de que se trate» (36). Acogiendo esa misma construcción y trasladándola al concreto tema del emplazamiento edictal en el procedimiento contencioso-administrativo, el TCo. ha podido señalar que «basta aplicar el principio de interpretación de las leyes de conformidad con la Constitución, en su calidad de norma superior, en virtud del cual todo el ordenamiento ha de ser interpretado de forma que se evite el resultado prohibido en el artículo 24.1 de la Constitución» (37), a fin de impedir que de la LJCA se sigan resultados inconstitucionales.

Esa doctrina, y posición, es prácticamente reiterada por la Sentencia 102/1983 pues sus postulados fundamentales, en línea con otros varios precedentes, se inclinan más que por declarar la inconstitucionalidad del artículo 64 LJCA y concordantes en favor de exigir que su aplicación e interpretación sean realizadas a la luz del derecho a la tutela jurisdiccional y consiguiente proscripción de la indefensión.

b) En segundo término la doctrina constitucional ha considerado conveniente establecer una distinción entre los sujetos afectados por el acto administrativo recurrido en vía jurisdiccional, según sean o no directamente identificables a partir de las precedentes actuaciones administrativas, inclusive el propio objeto del recurso.

— Para los titulares de derechos e intereses cuya identificación individualizada no derive con claridad del previo procedimiento administrativo se consideran suficientes (y compatibles con la Constitución) los trámites de emplazamiento a través de la correspondiente publicación en el periódico oficial del anuncio sobre la interposición del recurso y que el Tribunal viene obligado a disponer. Cuando así se cumplimenta debe considerarse que a través de tales requisitos queda suficientemente garantizada la defensa de estos sujetos pues se les brinda, al menos teóricamente, «la oportunidad de conocer la interposición del recurso y de comparecer en el mismo» (38).

En consecuencia el Tribunal sostiene que la previsión de la LJCA sobre emplazamiento resulta «constitucionalmente válida para quienes no son titulares de derechos o intereses legítimos que se intentaron hacer valer en el previo pro-

(36) GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1981, pág. 95.

(37) Sentencia TCo. de 23 de julio de 1981 (BOE de 13 de agosto).

(38) Sentencia TCo. de 31 de marzo de 1981 (rec. amparo 107/1981, BOE de 14 de abril), Fundamento jurídico 3.º, donde a la vista del concreto caso enjuiciado se dice que ello es así «máxime cuando tal recurso no era imprevisible» para el presunto indefenso «dada la existencia de los expedientes administrativos de los que tuvo conocimiento».

«cedimiento administrativo o, aún siéndolo, no aparecen identificados o cuyo domicilio se ignora» (39).

Acogiendo esa distinción algún autor entiende que las exigencias del emplazamiento edictal deben moderarse para varios tipos de proceso como es el recurso directo contra reglamentos, respecto del cual se propugna circunscribir la notificación a quienes hayan intervenido en su elaboración en tanto que «para los titulares de derechos e intereses derivados de actos de aplicación de reglamentos, podría bastar el emplazamiento por edicto publicado en el *Boletín Oficial*, sobre todo si se considera... el principio de conservación de actos dictados al amparo de disposiciones nulas» (40)

— Por el contrario, las exigencias del artículo 24.1 de la Constitución —las cuales vedan la indefensión y ordenan que se promueva la defensa a fin de impedir la resolución de un procedimiento sin la formulación de alegaciones— conducen a que tanto los demandados como los coadyuvantes conocidos e identificados sean emplazados mediante notificación personal. Como fácilmente se observa, esta exigencia de «emplazamiento personal, siempre que ello resulte factible, como puede ser cuando sean conocidos e identificables a partir de los datos que se deduzcan del escrito de interposición o incluso del expediente» (41) choca con el tenor de lo preceptuado por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa donde se da como válido el realizado mediante edictos para todos los casos.

Cuando se haya de resolver un asunto litigioso que incida «directamente en la esfera de los derechos» de un sujeto sin que el mismo hubiera sido «personalmente emplazado» para conocer de aquél y alegar cuanto estime pertinente podrá afirmarse que existe una ilegítima situación de indefensión, ya que esa forma de proceder resulta «inaceptable tras la Constitución» (42). Queda a expensas de las circunstancias concurrentes en cada supuesto la determinación de si realmente las personas afectadas venían identificadas o no de modo claro; desde luego no existe ninguna duda de que así sucede cuando, como en el caso presente, el acto administrativo sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional ya contenía un reconocimiento de derechos en favor de diversas personas jurídicas convenientemente detalladas (43).

Esta construcción jurídica tiene gran importancia no sólo por la defensa

(39) TCo. 63/1982, de 20 de octubre (*BOE* de 17 de noviembre).

(40) MUÑOZ MACHADO, «Variaciones sobre la figura del coadyuvante», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 35, Ed. Civitas, Madrid, 1982, pág. 661.

(41) TCo. de 31 de marzo de 1981, cit.; doctrina reiterada por TCo. 63/1982, citada, y por TCo. 22/1983, de 23 de marzo (*BOE* de 27 de abril). Existiría indefensión si los titulares de derechos e intereses legítimos se vieran imposibilitados para ejercer las actuaciones necesarias a su defensa, lo cual sucede *ex definitione* si ni siquiera han llegado a ser emplazados de forma adecuada.

(42) Sentencia TCo. 63/1982, cit. (F. 1.º y 2.º).

(43) Advirtiéndolo así para el caso de funcionarios a los que la resolución administrativa les había reconocido diversos derechos, TCo. 22/1983, cit.

que supone para los derechos fundamentales derivados de la tutela jurisdiccional sino precisamente en estos casos en que los sujetos afectados de modo directo por la resolución del proceso aparecen previamente identificados con claridad es cuando algún sector de la doctrina, interpretando tempranamente las primeras sentencias constitucionales sobre el particular, había entendido que el emplazamiento edictal era válido y conforme con la Constitución (44). Pero tras la serie de sentencias que preceden a la comentada ya no existe duda alguna acerca de cuál sea la correcta interpretación que deba prevalecer a fin de salvar la constitucionalidad del emplazamiento en los recursos contencioso-administrativos; esa misión exige del intérprete la puesta en juego de criterios que alejen su actuación respecto de la literalidad contenida en las previsiones de la LJCA.

Lo contrario —el dar por legítima la regulación del artículo 64 LJCA y concordantes— supondría, como gráficamente se ha apuntado en alguna ocasión, tanto como instaurar la obligación de que cualquier ciudadano hubiera de leerse diariamente todos los *Boletines Oficiales* de España para poder tener conocimiento de alguna posible lesión a sus derechos. «Esta medida, que en su momento pudo resultar eficaz, hoy resulta claramente irracional ya que, por el mismo principio, cabría implantar el recurso a las notificaciones y emplazamientos vía medios radiofónicos o televisivos. En todo caso, esta medida podría usarse sólo en los supuestos de imposible localización e identificación de la persona a la que el artículo 24.1 de la Constitución garantiza el derecho a la tutela efectiva» (45).

c) En consecuencia puede decirse que el Tribunal Constitucional no ha llegado a proclamar la inconstitucionalidad de los preceptos en estudio por cuanto que para algunos supuestos —personas interesadas en la resolución del procedimiento, pero cuya identificación no resulte factible— se reputa válida la previsión del emplazamiento por edictos. Sin embargo, en la mayoría de los casos —demandados o coadyuvantes conocidos o identificables para el Tribunal— la «reinterpretación» que experimenta la LJCA a la vista de la Constitución, dando obligatoriamente entrada a la comunicación personal para evitar la in-

(44) Así, PIÑEL LÓPEZ, «El derecho a la tutela jurídica de los Tribunales de Justicia», en *El Poder Judicial*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1983, pág. 306, parte de una concepción de la Constitución como ley de mínimos y mantiene la constitucionalidad de los artículos de la LJCA que se vienen analizando en sus propios términos, inclusive a la vista de TCo de 31 de marzo de 1981, en base a que «esos demandados no son personas que desconozcan en absoluto la existencia del proceso, pues se trata de personas que han sido parte o al menos se les ha notificado la existencia de un procedimiento administrativo previo; que, en consecuencia, conocen que existe una resolución que les afecta, que es susceptible de recurso y en relación con la que existen otras personas con intereses contrapuestos».

(45) CODINA VALLVERDU, «Insuficiencia del artículo 64 LJCA para asegurar a los titulares de derechos e intereses legítimos la tutela que les reconoce el artículo 24.1 de la Constitución», en *La Ley*, núm. 659, 20 de abril de 1983, pág. 3.

defensión, es de tal índole que «la consecución plena de este resultado puede exigir un cambio legislativo» (46).

La solución otorgada al problema se sitúa en la línea de evitar pronunciamientos de inconstitucionalidad cuando existen remedios interpretativos al alcance de los órganos jurisdiccionales a cuyo través evitar la producción de resultados contrarios a la Constitución. Ese principio de «mantenimiento de la Ley» que inspira globalmente la actuación del TCo. le induce a no declarar inconstitucional el artículo 64 LJCA pese a anular las sentencias y las actuaciones de los Tribunales Contencioso-Administrativos que recaen habiendo realizado los emplazamientos conforme a lo preceptuado en él. La renuencia a sentenciar frontalmente la inconstitucionalidad de tales artículos se explica en base a la constatación de que mediante ellos no se impide al órgano judicial que proceda a una notificación personal en la forma prevista por la Ley Rituaria Civil (47), dando con ello satisfacción a las garantías consagradas constitucionalmente.

Desde la óptica que avanzara algún estudioso se razona por las sentencias constitucionales que la insuficiencia de garantías que los preceptos de la LJCA originan caso de aplicarse en sus propios términos son subsanables si se tiene presente que «el artículo 64 citado no veda el emplazamiento directo de quienes puedan comparecer como demandados en razón de ser titulares de un derecho o de un interés legítimo ya defendido en el procedimiento administrativo, cuando aparecen suficientemente identificados en el escrito de interposición del recurso o en la demanda» (48) o en el previo expediente administrativo. En el momento presente no es ya que la LJCA no vede esa actuación jurisdiccional sino que la doctrina sentada por las Sentencias del TCo. equivale tanto como a incluir en ella la obligatoriedad de llevar a cabo la notificación personal siempre que sea posible, so pena de violar un derecho constitucional y posibilitar la anulación de las actuaciones procesales a partir de ese instante.

Y esto es así porque de operar conforme a las estrictas previsiones de la Ley se aceptaría la inconstitucional ficción de que los titulares de derechos o intereses afectados por la resolución del proceso jurisdiccional quedan suficientemente instruidos de su interposición a través del procedimiento edictal de referencia; sin embargo, las garantías jurisdiccionales establecidas por el artículo 24 de la Constitución obligan a advertir que en la mayoría de los casos se produciría su «quebrantamiento» de actuar «mediante una aplicación estricta

(46) TCo. de 31 de marzo de 1981, cit.

(47) Procesalmente ya se apuntó que la declaración de inconstitucionalidad se habría producido, en su caso, previa la utilización de la vía prevista en el artículo 55.2 LOTC («autocuestión de constitucionalidad») dado que el examen de estos preceptos de la LJCA siempre se ha realizado por el TCo. a través de diversos recursos de amparo, en cuya resolución suele incluirse la advertencia de que «no puede decirse que el acto que se anula sea consecuencia ineluctable de la aplicación del artículo 64 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo».

(48) TCo. 63/1982, cit.

de la norma» (49) por lo que se hace precisa la vista interpretativa correctiva. En el procedimiento seguido ante la Audiencia Nacional se produce la indefensión porque tanto a la Unión General de Trabajadores como a Comisiones Obreras no se les brindó la posibilidad de utilizar los medios de prueba y de desarrollar sus alegaciones, más no porque esa conducta no llegara a producirse; sería inadmisibles sostener la lesión del derecho de audiencia en base a que las referidas centrales sindicales no hubieran desenvuelto su actividad procesal pues lo garantizado constitucionalmente es el derecho de alegar razonamientos y aportar pruebas en el procedimiento correspondiente y no la efectiva cumplimentación de ese trámite (50).

A la vista de cuanto antecede queda claro que las exigencias constitucionales de defensa imponen al juzgador la carga de utilizar los medios habituales para dar publicidad a la litispendencia así como a citar directa y personalmente a cualquier persona interesada en su resolución. Un punto menos de nitidez tiene el talante del TCo. ante los preceptos de la LJCA pues en aras del «mantenimiento de la Ley» no declara su inconstitucionalidad, pero sí exige una interpretación que equivale tanto como a formular un mandato nuevo (51). Es el propio Tribunal quien señala que la constitucionalidad de esas previsiones ha de salvarse acudiendo al emplazamiento ordinario previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que no deja de suscitar la duda sobre si no hubiera sido más sencillo y técnicamente correcto que se declarase la inconstitucionalidad del artículo 64 LJCA y concordantes (por descontado, previo traslado de la cuestión al Pleno) permitiéndose, asimismo, entonces que los Tribunales acudiesen a los preceptos de la Ley Civil en tanto surgiera una nueva regulación (52).

(49) TCo 22/1983, cit. (F. 2.º).

(50) PIÑEL LÓPEZ, «El derecho a la tutela...», cit., pág. 306, pone de manifiesto que «basta la mera posibilidad de alegación y prueba para que el derecho se considere respetado, no es preciso su efectivo ejercicio», por lo que, ejemplificando, «es constitucional el juicio en rebeldía frente a quien se le ha notificado la existencia de un proceso contra él y no se ha personado en el mismo».

Se trata de la misma idea o principio que ya hace algún tiempo pusiera de manifiesto ALONSO OLEA, «Derechos irrenunciables y principio de congruencia», en *Anuario de Derecho Civil*, tomo XV, 1962, pág. 322: «El ordenamiento reacciona con la declaración de nulidad contra el acto del titular del derecho irrenunciable en el que se exteriorice la voluntad de renunciar; pero no reacciona contra su mera pasividad u omisión de ejercicio...»

(51) Desde luego, el TCo no rehúye el evidenciar la conveniencia de que el legislador apruebe «una nueva regulación de la materia más plenamente ajustada a la Constitución».

(52) En CODINA VALLVERDU, «Insuficiencia del artículo 64 LJCA...», cit., pág. 4, puede verse una crítica desde diversos puntos de vista (a mi juicio no todos acertados) a la doctrina del TCo sobre el particular, en base a que «la mejor protección de los derechos fundamentales y libertades públicas reside en las normas y disposiciones legales cuando éstas son claras y sencillas, obviando al máximo las posibles interpretaciones restrictivas».

Aunque sólo a la vista de las concretas circunstancias de cada caso concreto puede determinarse la necesidad de que exista un emplazamiento personal hay que reconocer, por otro lado, que la doctrina constitucional se ha ido perfeccionando progresivamente, pues así como en las primeras sentencias sobre el particular sólo contemplaba la necesidad de un emplazamiento personal cuando la identificación de las personas afectadas derivase de las actuaciones seguidas ante el Tribunal (básicamente demanda y escritos de alegaciones) con posterioridad ha extendido esa exigencia también a la individualización derivable de las actuaciones administrativas previas. Pese a las indefiniciones que en algunos puntos pueden advertirse (determinación del sujeto responsable de realizar la notificación personal cuando proceda, momento procesal en que deba llevarse a cabo, exigencias formales del emplazamiento personal, etc.) o al posible alcance más drástico que hubiera podido tener lo cierto es que supone un sensible cambio en el comportamiento procedimental a seguir en la esfera contencioso-administrativa y que justificadamente se la ha recibido como «importante y progresiva desde el punto de vista de la efectividad del derecho a la tutela judicial en el contencioso-administrativo» (53).

Adicionalmente, la constitucionalidad de estos artículos de la LJCA ha sido examinada desde la óptica de la igualdad y no discriminación. La supuesta desigualdad podría darse en perjuicio de las personas legitimadas como parte demandada a las cuales la publicación del anuncio sobre interposición del recurso «servirá de emplazamiento» (54) y por referencia a los sujetos en cuyo beneficio se exige la entrega personal de las notificaciones y emplazamientos previstos para los procedimientos de carácter civil (55) o bien, dentro del propio recurso contencioso-administrativo, en atención a la Administración o a los propios demandados cuando se formulase el recurso por la propia Administración autora de un acto declarado lesivo (56).

Acerca de esta última perspectiva el TCo. ha reiterado una vez más su doctrina de que la existencia de un trato legal discriminatorio requiere como presupuesto la concurrencia de situaciones similares. En las situaciones contrapuestas de referencia, sin embargo, las normas contemplan situaciones diferenciadas pues o se está ante diversas modalidades de procedimiento —civil o contencioso-administrativo— o bien, dentro de una misma modalidad, se contemplan situaciones específicas —proceso de lesividad— o se extiende a un sujeto cualificado —la Administración— un régimen de emplazamiento no sustancialmente diverso del general (57).

(53) MUÑOZ MACHADO, «Variaciones...», cit., pág. 661; *ibidem* unas interesantes (aunque en parte superadas por la propia doctrina constitucional posterior) reflexiones críticas a las ambigüedades apuntadas, tomando como base TCo 63/1982, cit.

(54) Artículo 64.1 de la LJCA.

(55) Artículos 260 y 271 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(56) Artículos 63.1 y 65 de la LJCA.

(57) TCo. 22/1983, cit. (F. 3.º). Sobre este particular, y con referencia al proceso

A la postre, lo que hace la Sentencia 102/1983 no es sino aplicar cuantas consideraciones se han venido realizando sobre la figura del emplazamiento edictal que se prevé en la LJCA. Al aparecer identificadas de modo suficiente e indudable las centrales sindicales beneficiarias de las subvenciones cuyo reparto se impugna, y anula posteriormente, no existe duda sobre la inexcusabilidad de que se las hubiera notificado de modo directo e individualizado la interposición del recurso contencioso-administrativo contra la resolución administrativa en la cual se procedía precisamente a distribuir entre ellas las subvenciones. Al no habersé operado de tal forma queda fuera de toda duda que se les imposibilitó su defensa, siendo vulnerado el derecho de audiencia que consagra la Constitución.

Ese resultado de indefensión se patentiza de modo singular en este caso puesto que no se trata ya sólo de que los sindicatos fuesen emplazados de modo edictal y no mediante notificación individualizada sino que ni siquiera llegó a producirse la genérica convocatoria procedimental toda vez que el anuncio correspondiente fue insertado en el *Boletín Oficial del Estado* tardíamente, cuando ya ni siquiera a su través resultaba posible la comparecencia ante la Audiencia Nacional. De nada puede valer la exculpación que la sentencia del Tribunal Supremo realiza en el sentido de que la Audiencia Nacional no incumplió la obligación de notificar a los sujetos afectados, puesto que la Ley 62/1978 la hace recaer sobre el órgano administrativo, pues claro es que el mandato constitucional del artículo 24 —y las consecuencias que de él derivan respecto del emplazamiento— «va dirigido también al intérprete de las leyes y, por tanto, a los órganos jurisdiccionales» (58).

Siendo incontestable la condición de partes que en el procedimiento contencioso-administrativo seguido ante la Audiencia Nacional tenían Unión General de Trabajadores y Comisiones Obreras y probada su falta de emplazamiento tanto edictal como a través del mecanismo individualizado que las garantías derivadas del derecho a la tutela jurisdiccional exigen, la nulidad de las actuaciones producidas a partir de ese momento deriva como consecuencia principal e ineludible; que la notificación debiera haberse impulsado por la Administración o por el órgano jurisdiccional no sólo es «cuestión de legalidad ordinaria» ajena al Tribunal Constitucional sino que en nada altera la realidad de una indefensión por violación del artículo 24.1 en perjuicio de los demandantes del amparo constitucional (59).

civil que no parece difícil trasladar a otros terrenos, ALBACAR LÓPEZ, «Contenido y alcance del derecho a la tutela jurisdiccional», en *El poder judicial*, cit., pág. 433, señala que «cualquier trato preferencial otorgado a una de las partes por razones meramente subjetivas y que no encuentre su fundamento en factores meramente objetivos y prefijados por la Ley representará un atentado al principio de contradicción y, consiguientemente, una limitación al derecho a la tutela jurisdiccional de la contraparte».

(58) Sentencia estudiada, Fundamento jurídico 1.º.

(59) Loc. cit. en nota anterior, *in fine*.

A la postre, se está ante uno más de los numerosos efectos normativos que la Constitución ha irradiado sobre la normativa precedente, bien que en este caso no se haya manifestado desde la óptica de la derogación sino desde la más compleja de la reinterpretación. Por cierto, que este fenómeno o consecuencia no queda reducido al considerado para el texto de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sino que se ha hecho preciso extenderlo a otros extremos tales como la cláusula general de competencia judicial (artículos 1.º, 2.º y 40), la legitimación corporativa (artículos 28 y 39), la ejecución de sentencias (artículos 103 y siguientes), etc.; como advierte la doctrina administrativista, «la subsistencia de ciertas trabas procesales, junto a la necesidad de hacer efectiva esa tutela judicial prevista en el artículo 24 de la Constitución española de 1978, y completada en otros preceptos de no menor importancia —en especial el artículo 106 de la misma— exigen una reinterpretación provisional de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956 a la espera, claro está, de las imprescindibles reformas...» (60).

3. LA INSUBSANABILIDAD DE LA INDEFENSIÓN A TRAVÉS DE OTROS MECANISMOS SUSTITUTORIOS

Dando por sentada la existencia de una vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional en las actuaciones seguidas ante la Audiencia Nacional se plantea todavía la posibilidad de que ese ataque al derecho de audiencia hubiera podido subsanarse con posterioridad o, incluso, de que las especiales circunstancias de hecho concurrentes en el procedimiento hubiesen salvaguardado el contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional; sobre ambos temas se reflexiona seguidamente, tomando como hilo conductor el contenido de la sentencia constitucional comentada.

En primer término debe indagarse si la situación de indefensión que veda el artículo 24 de la Constitución pudo quedar compensada con la ulterior comparecencia de los sujetos inicialmente no emplazados, teniendo presente que el Tribunal Supremo actúa como instancia superior y revisora de la primera y constituida por la Audiencia Nacional. Así, el Ministerio Fiscal entiende que la quiebra del derecho de audiencia queda corregida en la apelación desde el momento en que los sindicatos demandantes del amparo alegaron cuanto estimaron pertinente de manera que ya el Tribunal Supremo lo tuvo en cuenta a la hora de pronunciar su sentencia sobre el fondo del asunto; conforme a esta posición, «si la posible indefensión en una instancia procesal es corregida en la siguiente, revisora de la anterior, no puede hablarse propiamente de indefensión» (61).

(60) BERMEJO VERA, «La tutela judicial del administrado», en *El Poder Judicial*, citado, pág. 666.

(61) Sentencia en estudio, Antecedente 3.º.

La valoración de este argumento es realizada de forma acertada y clara por parte de la sentencia constitucional, la cual toma como punto de partida la constatación de que no es admisible reducir el reconocimiento constitucional de la defensa y derecho de audiencia a su virtualidad sólo en alguna de las fases o instancias procedimentales, toda vez que el mandato constitucional proscribiendo la indefensión («en ningún caso») posee carácter absoluto. Si se admitiese la tesis del Ministerio Fiscal «quedaría legitimado un perjuicio procesal tan grave como es la privación del derecho a ser oído en primera instancia» con la consiguiente posibilidad de prescindir de formular el emplazamiento a quienes tienen legitimación para ser parte (62). Por encima de cualesquiera consideraciones singulares referidas al caso en estudio lo cierto es que la garantía constitucional del derecho a la tutela jurisdiccional impide que se sufra indefensión en cualquiera de las instancias, sin que quepa compensar la quiebra del derecho de audiencia sufrida por la ausencia de emplazamiento mediante la comparecencia en una instancia procesal ulterior; el derecho de audiencia es un valor en sí mismo, exigible en todo caso, y de condición tal que su quebrantamiento resulta insubsanable (63).

Sin embargo, y de modo sorprendente, no siempre ha sostenido el Tribunal Constitucional en esos términos tan tajantes cuál era el alcance del derecho a la tutela jurisdiccional y a la audiencia, pues en alguna ocasión lo ha supeditado o conectado a la producción de alguna lesión a los interesados. Eso es lo que sucede cuando, en otra de sus sentencias, proclama el Tribunal que aún cuando se vulnera el derecho de defensa reconocido por la Constitución si la resolución que pone fin al proceso resulta favorable para los intereses de los sujetos perjudicados procedimentalmente resulta inviable la reclamación al respecto;

(62) Fundamento jurídico 2.º, donde se adicionan las más discutibles consideraciones de que ello arrastra «la consiguiente pérdida de la expectativa a obtener una sentencia favorable» (en puridad, lo que se daría es una reducción o disminución de tal posibilidad más que su desaparición pues claro es que el Tribunal puede llegar, a través de otros datos o elementos de convicción, a dictar un fallo favorable para quienes no fueron debidamente emplazados) y «la carga de tener que apelar para defenderse de un fallo desfavorable producido en un proceso que ha transcurrido sin una satisfactoria construcción de uno de sus presupuestos, como el emplazamiento...» (razonamiento con pretensiones de generalidad pero que sólo resulta válido para supuestos, como el enjuiciado, en los que el fondo de la sentencia sea adverso a los intereses de los sujetos que sufran la indefensión).

(63) La sentencia apunta que por muy amplia que pudiera ser la defensa en apelación, la indebida ausencia de sus alegaciones en la primera instancia comporta una situación de desigualdad puesto que los sujetos cuyo derecho de audiencia fue previamente desconocido tienen la necesidad de impugnar una sentencia «que tal vez no habría sido desfavorable» (aquí la suposición del TCo. es más acertada que la comentada en nota anterior) si ya hubieran podido comparecer ante la Audiencia Nacional.

«no habiéndose derivado de la falta de audiencia lesión alguna para los intereses de la compañía demandante, el recurso de amparo carece absolutamente de objeto en este punto concreto, en relación con el cual no es siquiera preciso pronunciarse acerca del ámbito objetivo del artículo 24, número 1, de la Constitución» (64).

El que el Tribunal supedite la tutela brindada para reestablecer las garantías propias de la defensa a la desestimación total o parcial de las pretensiones inherentes a la correspondiente condición de parte es un hecho que, cuando menos, produce sorpresa por un doble motivo. Porque de tal modo se equipara el pronunciamiento de una sentencia favorable con el resultado que derivaría, en el mejor de los casos, de no haberse producido indefensión lo cual resulta excesivamente simplificador (v. gr., los resultandos de hechos probados o incluso las apoyaturas jurídicas del fallo podrían haber sido distintos). Y porque lo invocable a través del recurso de amparo es «la tutela» de los derechos fundamentales y libertades públicas (artículo 53 de la Constitución), siendo su finalidad la de «restablecer o preservar los derechos o libertades» (artículo 41.3 LOTC) con independencia del efectivo perjuicio que su violación haya originado. Por ello que el derecho de audiencia deba independizarse de las consecuencias que su violación acarrea a la vista del fallo judicial pues lo que implica es que los sujetos procesales «sean oídos y tengan derecho a una decisión fundada en derecho, ya sea favorable o adversa, y también que la igualdad entre las partes, propia de todo proceso en que éstas existan, sea asegurada de forma que no se produzca desigualdad entre las mismas y, consiguientemente, indefensión» (65).

En el caso analizado la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional deriva de la circunstancia de no haberse permitido a los sindicatos UGT y CC.OO. el desarrollo de su actividad procesal, de donde deriva el desconocimiento de su contenido esencial: la falta de emplazamiento impide la personación en el proceso y origina la indefensión. Y ello se debe a que la proscripción constitucional de la referida situación significa, en expresión de la propia doctrina del TCo., «que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes, o que legalmente debieron serlo, mediante la oportuna dialéctica de alegar y justificar procesalmente el reconocimiento judicial de sus derechos o intereses» (66). Y como a los sindicatos afectados por la sentencia no les sería posible el desarrollo de sus alegaciones sin el previo conocimiento de que se tramita el proceso contencioso-administrativo asciende a la categoría de contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional «la notificación a los demandados o titulares de derechos e intereses legí-

(64) TCo. 48/1983 (BOE de 17 de junio, Fundamento 1.º).

(65) TCo. de 22 de abril de 1981 (BOE de 21 de mayo).

(66) TCo 4/1982, de 8 de febrero, que trae a colación el aforismo *nemine damnatur sino audiatur* (BOE de 28 de febrero).

timos que pudieran resultar afectados por la sentencia de la existencia del proceso, a fin de que puedan comparecer» (67).

En segundo lugar se hace preciso valorar la reflexión realizada por el Tribunal Supremo conforme a la cual no se había producido una verdadera indefensión de los sindicatos mayoritarios por su falta de emplazamiento en la primera instancia puesto que «sus pretensiones de impugnación de la sentencia y mantenimiento de los actos administrativos (fueron) igualmente sustentadas por el abogado del Estado, que fue parte» (68).

A tenor de ese criterio la indefensión habría quedado eliminada por la circunstancia de que el abogado del Estado asumiera la defensa de la legalidad respecto de la resolución impugnada; se estaría en presencia no de una indefensión material (puesto que la pretensión de UGT y CC.OO. sí es formulada ante la Audiencia Nacional), sino meramente formal (la argumentación jurídica no es desarrollada por los sujetos sindicales sino por la Abogacía del Estado). Sin embargo, esta pretendida distinción no puede empañar una doble realidad: el alcance del derecho consagrado por el artículo 24.1 de la Constitución y la quiebra que de él se aprecia en el caso de referencia:

— El derecho de audiencia posee naturaleza eminentemente procesal y no tiene por qué identificarse su contenido con la presencia en el proceso de determinadas alegaciones o razonamientos jurídicos; la coincidencia de las posibles argumentaciones que hubieran formulado los sindicatos con las efectivamente realizadas por el abogado del Estado no es un dato que deba ser tomado en consideración (69).

— Por otro lado, es manifiesta la vulneración del anterior derecho por cuanto que lo denunciado es la falta de emplazamiento personal y consiguiente posibilidad de hacerse oír directamente en un proceso en el cual se debate una cuestión atinente a los sindicatos solicitantes del amparo.

Por ello este motivo de oposición al otorgamiento del amparo constitucional es nuevamente rechazado; en este caso con mayor rigor jurídico y desvinculando claramente el derecho constitucional de audiencia respecto del sentido del fallo. Lo procedente es reconocer el derecho de UGT y CC.OO. «a ser emplazadas en el proceso contencioso, porque su derecho es a ser oídas, al margen de que sus alegaciones hubieran podido influir o no en la sentencia de la Audiencia Nacional» (70). Con ello se mantiene la virtualidad del derecho de audiencia, incluido en el más amplio de tutela jurisdiccional, y la presencia en las actuaciones procesales de los sujetos directamente afectados, «lo que tanto significa, entre otras manifestaciones, como tener que llamar directamente al proceso judicial a toda persona legitimada para ello, por poseer derechos e intereses legítimos, para que pueda ser parte procesal, y ejercite el derecho a defenderse con-

(67) GONZÁLEZ PÉREZ, *El derecho a la tutela...*, cit., pág. 100.

(68) Segundo considerando de la Sentencia del Tribunal Supremo.

(69) En este sentido, el Fundamento jurídico 4.º de TCo. 48/1983, cit.

(70) Sentencia estudiada, Fundamento 2.º, *in fine*.

tradictoriamente si le conviene, con la dialéctica jurídica y justificaciones oportunas, frente a pretensiones adversas» (71).

Tal y como se apuntó, la consecuencia lógica de tal insubsanabilidad es la nulidad de cuantas actuaciones procesales, incluida la sentencia, se hayan producido a partir del momento en que se produjera la indefensión; la sentencia recaída en el recurso de amparo tiene que retrotraer las actuaciones al momento inmediato posterior al de recepción del expediente administrativo en la Audiencia Nacional, a fin de que UGT y CC.OO. puedan alegar lo que consideren conveniente a su derecho; el tema de fondo debe ser resuelto, con libertad de criterio, por los órganos jurisdiccionales ordinarios, sin que el constitucional pueda entrar a pronunciarse sobre la legitimidad del reparto acordado por la Administración Laboral a fin de distribuir la subvención inicialmente consignada en los Presupuestos Generales del Estado; y es que el remedio a la situación de indefensión que se produjo «no puede ser alcanzado, como tal vez sería más adecuado si la lesión se hubiera originado por aplicación de una norma sustantiva inválida, impidiendo la ejecución de la sentencia, sino sólo mediante su anulación, pues el vicio de procedimiento no afecta a la fundamentación y, en consecuencia, la privación de su eficacia podría ser a su vez lesiva para el derecho de otros» (72).

ANTONIO-VICENTE SEMPERE NAVARRO
(Universidad de Murcia)

(71) TCo. 82/1983, de 20 de octubre (BOE de 7 de noviembre).

(72) Fundamento jurídico 3.º de TCo. 63/1982, cit.