

ción de liberado sindical. La verdadera *ratio decidendi* de nuestra jurisprudencia en este ámbito es la de evitar el menoscabo patrimonial del liberado sindical y el efecto disuasorio que ese perjuicio retributivo podría provocar en el ejercicio de la libertad sindical.

Y es indiscutible –como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal– que la absoluta imposibilidad de percibir el complemento de productividad como liberado sindical –consecuencia lógica necesaria de la tesis que sostienen tanto la Administración como la Sentencia de apelación impugnada– no es compatible con la garantía constitucional de indemnidad que prohíbe el perjuicio económico del funcionario que se dedica íntegramente a la actividad sindical en relación con la retribución del funcionario que desempeña efectivamente su puesto de trabajo.

Es claro que tal imposibilidad puede provocar un efecto disuasorio de la dedicación al desarrollo de tareas sindicales dado que esta actuación determinará la imposibilidad de cumplir los requisitos a los que las normas reguladoras del complemento de productividad vinculan la obtención de este concepto retributivo. El funcionario que en el ámbito de sus decisiones vitales y, en concreto, profesionales otorgara un valor determinante a la percepción de ese complemento como medio de obtener una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y, en su caso, las de su familia, optaría por no dedicarse a la actividad sindical como liberado. Así pues, aquella imposibilidad de percibir el complemento litigioso como consecuencia de la condición de liberado sindical del demandante integra una vulneración de la garantía de indemnidad contenida en el derecho del artículo 28.1 CE, dado que su retribución ha de ponerse en conexión con la que «percibe el resto de los trabajadores que prestan servicios efectivos en las mismas dependencias» (STC 173/2001, de 26 de julio, FJ 6), de suerte que la negación del cobro del complemento en cuestión implica «un peor trato retributivo en perjuicio del demandante de amparo en relación con sus compañeros de trabajo» (STC 92/2005, de 18 de abril, FJ 5); garantía de indemnidad la mencionada que ha sido vulnerada, primero, por las resoluciones administrativas que denegaron el complemento controvertido y, después, por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia impugnada.

Es procedente, por consecuencia de los razonamientos anteriores, el pronunciamiento de otorgamiento del amparo previsto en el artículo 53 a) LOTC; y sólo queda por determinar el alcance de tal pronunciamiento habida cuenta de lo previsto en el artículo 55.1 LOTC. Dado que la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo –en unos términos que, según se deduce del suplico de la demanda de amparo, son aceptados plenamente por el recurrente–, bastará para restablecer al Sr. Patón en la integridad de su derecho con declarar la nulidad de la Sentencia de apelación y la firmeza de la del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

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 don Daniel Patón Álvarez y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la libertad sindical (artículo 28.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 20

de febrero de 2002 (dictada en el recurso de apelación núm. 125-2001).

3.º Restablecer al recurrente en amparo en la integridad de su derecho declarando la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Toledo de 22 de mayo de 2001 (dictada en el procedimiento abreviado núm. 113-2001).

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

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de dos mil seis.– María Emilia Casas Baamonde.–Javier Delgado Barrio.– Roberto García-Calvo y Montiel.–Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.–Manuel Aragón Reyes.–Pablo Pérez Tremps.–Firmado y rubricado.

11115

Sala Primera. Sentencia 152/2006, de 22 de mayo de 2006. Recurso de amparo 3205-2002. Promovido por don Julián Martínez Pastor frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su demanda contra el General Jefe de la Región Militar Centro del Ejército de Tierra sobre designación para realizar guardias de seguridad.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia que desestima el recurso de un militar del cuerpo general de armas, perteneciente a un organismo alojado en un acuartelamiento, tras razonar sobre la aptitud legal del cuerpo de especialistas.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3205-2002, promovido por don Julián Martínez Pastor, representado por el Procurador de los Tribunales don Jesús Aguilar España y asistido por la Abogada doña María de los Ángeles Ramiro Morales, contra la Resolución de 10 de marzo de 1998 del General Jefe de la Región Militar Centro del Ejército de Tierra y contra la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 354/2002, de 3 de abril, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 687/99, que declaró conforme a Derecho la designación del recurrente para la realización de guardias de seguridad impuesta por la citada resolución. Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de mayo de 2002, el Procurador de los Tribunales don Jesús Aguilar España, en nom-

bre y representación de don Julián Martínez Pastor, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por Orden del General Comandante Militar de Madrid de 19 de septiembre de 1997 el demandante de amparo, militar de carrera, que en aquella fecha ostentaba la graduación de Sargento Primero de Artillería, Cuerpo General de las Armas, Escala de Suboficiales del Ejército de Tierra, con destino en la Fiscalía Jurídico-Militar del Tribunal Militar Territorial Primero, fue nombrado como imaginaria de la guardia de seguridad del acuartelamiento «Reina Cristina».

b) El demandante de amparo presentó escrito dirigido al General Comandante Militar de Madrid solicitando ser excluido del turno de guardias de seguridad del citado acuartelamiento. Esta solicitud fue desestimada mediante Resolución de 3 de noviembre de 1997 del General Comandante Militar de Madrid. El actor formuló entonces recurso administrativo ordinario contra la citada Resolución ante el General Jefe de la Región Militar Centro, que fue igualmente desestimado por la Resolución de 10 de marzo de 1998.

c) Contra esta última Resolución del General Jefe de la Región Militar Centro de 10 de marzo de 1998 formuló el demandante de amparo recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, que quedó registrado con el núm. 687/98 de los de su clase, correspondiendo su conocimiento a la Sección Novena del indicado Tribunal. La «pieza angular del recurso», según se expresaba en el mismo, es la de que el recurrente pertenece a un organismo, la Fiscalía del Tribunal Militar Territorial Primero, y que ello, en su parecer, impedía que se le asignaran «ningún tipo de guardias ni servicios en el Acuartelamiento Reina Cristina», puesto que el artículo 107, párrafo 2, de la Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra restringiría los mismos, cuando el acuartelamiento no disponga en plantilla de unidad de servicios, al personal de las «Unidades y Centros alojados», pero no al de los organismos.

d) La Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 354/2002, de 3 de abril, desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado por el recurrente. Considera que «[l]as alegaciones en las que la parte actora funda, básicamente, su pretensión impugnatoria son, en resumen, los artículos 192 y 193 de la RR.OO. del Ejército de Tierra conforme a los cuales los miembros del Cuerpo de Especialistas no tiene aptitud legal para realizar guardias de orden en cuanto requieren "acción de mando"; ni tampoco guardias de seguridad para las que se precisa "empleo de fuerza", correspondiendo su realización al Cuerpo General de las Armas, correspondiéndoles únicamente realizar las "guardias de los servicios"; y demás funciones relacionadas con su especialidad entre las que entra el mando del personal técnico subordinado y las funciones administrativas relacionadas con el material del Ejército. A su juicio, así lo viene entendiendo el Tribunal Supremo y numerosas Salas de diversos Tribunales Superiores de Justicia». Y resuelve la pretensión del siguiente modo: «De cuando antecede, este Sección deduce que, derogada la antigua normativa del hoy desaparecido Cuerpo de Suboficiales Especialistas, singularmente la Orden de 3 de enero de 1959, con la nueva normativa encarnada en el artículo 17 de la Ley 17/89, ha desaparecido la falta de aptitud legal de los miembros del Cuerpo de Especialistas para realizar los servicios de guardia de orden y seguridad a que se refiere el artículo 193 en relación con el artículo 346 de la RROOET.»

e) Mediante escrito de 7 de mayo de 2002, el recurrente solicitó aclaración de la Sentencia, señalando que no pertenecía al cuerpo de especialistas y que no había obtenido la tutela judicial que perseguía y a la que tenía derecho. Por providencia de 9 de mayo de 2002 el órgano judicial rechazó la aclaración solicitada.

3. El recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración de sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE), a un proceso sin dilaciones indebidas y a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (artículo 24.2 CE). La vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión se habría producido por dos motivos: en primer lugar, porque la Sentencia de 3 de abril de 2002 incurrió, según la demanda de amparo, en un grave error, como ya hicieran antes la Asesoría Jurídica y la Resolución de 10 de marzo de 1998 del General Jefe de la Región Militar Centro, al considerar al recurrente Suboficial del Cuerpo de Especialistas, en vez de Suboficial del Cuerpo de Armas, con destino en un organismo independiente y no en una unidad o acuartelamiento del Ejército. Ese error habría viciado la fundamentación de la Sentencia que, según la demanda de amparo, no rebatió jurídicamente las pretensiones del recurrente, toda vez que desestimó su petición de no realizar las guardias de seguridad, pero sin utilizar la debida fundamentación jurídica. El quebranto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva estribaría, según la demanda de amparo, en el hecho de que la Sentencia no tuvo en cuenta, ni fáctica ni jurídicamente, las auténticas pretensiones del recurrente, que consistían en que no se le asignaran servicios de guardia porque pertenecía a un organismo judicial y porque así lo prevé el artículo 107 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra. Pero, además, en segundo lugar, en la demanda de amparo se entiende vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE) por otro motivo, como es que la Sentencia impugnada no contenía expresión de los posibles recursos que podía interponer el recurrente.

En la demanda de amparo se aduce, asimismo, la vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24.2 CE. En primer lugar, invoca como vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas puesto que han transcurrido casi cinco años desde que se inició todo el procedimiento, existiendo un enorme retraso ajeno a la voluntad del recurrente, habiéndose producido una dilación indebida por demora arbitraria e injustificada del juzgador. En segundo lugar, se aduce en la demanda de amparo que la decisión judicial de denegación de recibimiento del pleito a prueba no fue motivada ni razonable e hizo imposible que el recurrente pudiera acreditar que otros compañeros, que sí estaban destinados en el Acuartelamiento Militar, no hacían las guardias de seguridad. La no admisión de las pruebas propuestas le produjo indefensión puesto que eran decisivas en términos de defensa, vulnerándose así su derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (artículo 24.2 CE).

4. Por providencia de 7 de enero de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para que en el plazo de diez días remitiera el expediente administrativo correspondiente al recurso contencioso-administrativo núm. 687/99, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional. Asimismo, se ordenó que se formase la correspondiente pieza separada de suspensión conce-

diendo al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal, conforme con lo dispuesto en el artículo 56.2 LOTC, el plazo común de tres días para formular alegaciones en relación con la suspensión solicitada.

5. Por diligencia de ordenación de 13 de enero de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal tuvo por personado y parte al Abogado del Estado en la representación que ostenta.

6. La pieza separada de suspensión concluyó mediante Auto 54/2004, de 23 de febrero, que denegó la suspensión solicitada de acuerdo con lo interesado por el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, debido a que la parte recurrente no había acreditado la irreparabilidad de los perjuicios que supuestamente le ocasionaría la ejecución de la Sentencia impugnada en este recurso de amparo.

7. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación de 13 de abril de 2004 se dio vista de las mismas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el artículo 52.1 LOTC.

8. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 11 de mayo de 2004, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

9. El día 7 de mayo de 2004 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal interesando el otorgamiento del amparo solicitado respecto a la queja sobre la vulneración del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE) por el error patente cometido por el órgano judicial. A juicio del Ministerio Fiscal, la Sentencia impugnada parte de la consideración equivocada de que el demandante de amparo pertenece al Cuerpo de Suboficiales Especialistas en lugar de al Cuerpo General de las Armas del Ejército de Tierra, con lo que incurre en un error patente con relevancia constitucional de acuerdo con la doctrina de este Tribunal (STC 59/2003, de 24 de marzo, FJ 3).

El resto de las quejas aducidas, a juicio del Ministerio Fiscal, deben ser desestimadas. La vulneración del derecho fundamental del recurrente a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 24.2 CE) «debe ser desestimada *a limine*» porque el órgano judicial dictó una resolución definitiva sobre la pretensión del actor, por lo que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, no es posible la apreciación de la vulneración del derecho fundamental que se denuncia al haber obtenido el recurrente una respuesta judicial definitiva y haber finalizado el proceso (STC 237/2001, de 18 de diciembre, FJ 2). Tampoco debe ser acogida la queja relativa a la invocada vulneración del derecho fundamental del recurrente a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (artículo 24.2 CE), en primer lugar, por no haber sido agotada la vía judicial previa, ya que el Auto de 4 de abril de 2000 que denegó el recibimiento del pleito a prueba no fue recurrido en súplica. En segundo lugar, porque el demandante no hizo alusión a lo decisivo de la prueba rechazada en su ulterior escrito de conclusiones, dando oportunidad al órgano judicial para que pudiera acordar posteriormente su práctica como diligencias complementarias o para mejor proveer antes de dictar Sentencia. Y, finalmente, en tercer lugar, porque no se justifica en la demanda de amparo de modo razonado la necesidad de la práctica de las pruebas propuestas y su relevancia para la decisión final del proceso. Por todo lo cual, a juicio del Ministerio Fiscal, este motivo de amparo debe ser rechazado.

10. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 27 de abril de 2004 presentó sus alegaciones el Abogado del Estado interesando la desestimación del recurso de amparo. Según alega el Abogado del Estado, la Sentencia impugnada se refiere a los miembros del cuerpo de especialistas, pero parte de una asimilación o identidad a estos de los adscritos a oficinas militares. En la STS de 17 de junio de 1995 se asimilaban a los efectos de los turnos de guardia a los Suboficiales especialistas y a los destinados a oficinas militares o adscritos a servicios burocráticos. Esta Sentencia venía a excluir a unos y otros de los turnos de guardia, acogiendo a la doctrina de la STS de 29 de octubre de 1994. Ambas Sentencias vienen no sólo citadas en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia recurrida, sino subrayadas como expresión de una doctrina modificada por el panorama legislativo y jurisprudencia posterior. No hay, pues, error alguno en la Sentencia impugnada desde el momento en que las situaciones supuestamente confundidas (especialistas y destinados en oficinas militares) venían asimiladas a los efectos de la concreta relación controvertida. A juicio del Abogado del Estado, de la misma manera que la referida Sentencia los asimilaba para dispensar a unos y otros del turno de guardias, los nuevos criterios legales y jurisprudenciales deben rectificar la conclusión en ambos casos.

11. Por providencia de 19 de mayo de 2006 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto determinar si la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 354/2002, de 3 de abril, ha vulnerado los derechos fundamentales del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE), a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 24.2 CE) y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (artículo 24.2 CE). La demanda dirige también formalmente el recurso contra la Resolución administrativa de 10 de marzo de 1998 del General Jefe de la Región Militar Centro, pero no materialmente, ya que las vulneraciones reseñadas bien se refieren únicamente a la Sentencia judicial, bien lo hacen desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial, impertinente respecto a una decisión administrativa no sancionadora.

El demandante de amparo aduce que la Sentencia impugnada incurrió en un «grave error», puesto que, al resolver el recurso contencioso-administrativo, partió de su pertenencia al cuerpo de especialistas del Ejército de Tierra, cuando en realidad pertenece al cuerpo de armas del mismo Ejército, y puesto que por ello no contestó a su pretensión de que se había inaplicado el artículo 107 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra que, en su parecer, sólo posibilitaría la asignación de guardias al personal de las unidades y centros alojados en un acuartelamiento, pero no al personal de los organismos, como era su caso. El error cometido, pues, habría vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en cuanto determinante de la desestimación del recurso contencioso-administrativo formulado. Además, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid habría vulnerado también su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, porque no indicó los posibles recursos que procedían contra la misma; su derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, al haberse producido cinco años después de iniciado el proceso; y su derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, al rechazar el órgano judicial el recibimiento del pleito a prueba.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado, puesto que, en su parecer, la Sentencia recurrida incurrió en un error patente, al considerar la pertenencia del recurrente al cuerpo de especialistas del Ejército de Tierra cuando en realidad pertenece al cuerpo de armas. Este error habría viciado toda la fundamentación de la Sentencia. Respecto a los otros motivos de amparo interesa el Ministerio Fiscal su desestimación. La queja sobre las dilaciones indebidas debe ser rechazada *a limine* por tratarse de un proceso ya fenecido. Por lo que se refiere a la queja sobre la denegación del recibimiento del pleito a prueba por el Auto de 4 de abril de 2000, debe ser también desestimada por falta de agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo, puesto que el citado Auto no fue recurrido en súplica, y porque, además, el recurrente no justifica la relevancia de la prueba rechazada para la decisión final adoptada.

El Abogado del Estado interesa la desestimación del recurso de amparo alegando que la Sentencia impugnada no vulnera los derechos fundamentales del recurrente, puesto que no incurre en ningún error, sino que simplemente parte de la asimilación del recurrente con aquellos que pertenecen al cuerpo de especialistas del Ejército de Tierra que, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo correspondiente a una regulación anterior, estaban excluidos de la realización de guardias de seguridad. Al haberse modificado dicha regulación en el sentido de obligar a unos y a otros a realizar guardias de seguridad, la Sala entendió que no era aplicable la mencionada jurisprudencia del Tribunal Supremo, que excluía la realización de las guardias controvertidas a los especialistas y a aquéllos que, como el recurrente, realizasen otras tareas burocráticas.

2. Respecto al enjuiciamiento de las quejas aducidas debemos comenzar con el examen de los óbices de procedibilidad opuestos por el Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal interesa la inadmisión de la queja sobre la vulneración de su derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (artículo 24.2 CE), supuestamente producida por el órgano judicial al rechazar el recibimiento del pleito a prueba solicitado por el recurrente. Éste había propuesto como prueba que se incorporaran a las actuaciones el libro de normas de régimen interior y la lista de revista del personal destinado en el acuartelamiento Reina Cristina, con el fin de acreditar que había ocho personas allí destinadas y que, sin embargo, no habían sido nombradas para hacer las guardias de seguridad. El Auto de la Sección Novena, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 4 de abril de 2000 rechazó el recibimiento del pleito a prueba porque no se había negado la autenticidad o legitimidad de los hechos de la demanda, por lo que consideró intrascendente la práctica de la prueba propuesta para la resolución del proceso. El Auto no fue recurrido en súplica. En consecuencia, conforme con lo alegado por el Ministerio Fiscal, procede inadmitir este motivo de amparo, dado que concurre la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía previa al recurso de amparo [artículo 44.1 a) en relación con el artículo 50.1 a) LOTC].

3. Tampoco es admisible la queja relativa a la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 24.2 CE), que adolece de la falta de una pronta invocación en el proceso [artículo 44.1 c) LOTC]. En efecto, el recurrente se queja de que «ya han transcurrido, casi cinco años desde que se inició todo este asunto», pero no acredita reacción previa alguna frente a las dilaciones que ahora denuncia mientras las mismas se estaban produciendo, ni llega siquiera a concretar qué fases del proceso judicial entiende como constitutivas de tales dilaciones. Constituye doctrina de este Tribunal la que «requiere que quien solicita el amparo por vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas haya denunciado oportuna-

mente la dilación ante el órgano jurisdiccional y asimismo haya dado a éste un tiempo que razonablemente le permita remediar la dilación» (STC 177/2004, de 18 de octubre, FJ 2). No podemos, pues, proceder a analizar la razonabilidad o irrazonabilidad de una duración del proceso que fue fácticamente consentida por quien ahora se queja de la misma, sin que, siendo ello posible, se diera oportunidad al órgano judicial de remediar la vulneración que se le reprocha.

Con independencia de lo anterior no sobra señalar la falta de objeto de la queja, que se refiere a unas dilaciones que, de haberse producido, habrían ya cesado. Constituye doctrina constitucional reiterada la de que no cabe denunciar ante el Tribunal Constitucional las dilaciones indebidas una vez que ha concluido el proceso en la vía judicial, pues la apreciación en esta sede de las pretendidas dilaciones no podría conducir a que este Tribunal adoptase medida alguna para hacerlas cesar (por todas, SSTC 146/2000, de 29 de mayo, FJ 4; 167/2005, de 20 de junio, FJ 3).

4. La queja sobre la vulneración del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE), supuestamente producida por la Sentencia impugnada al no indicar los recursos procedentes contra ella, no puede ser acogida. Debe recordarse al respecto que «la instrucción de recursos tiene como finalidad poner en conocimiento de las partes si la resolución que se les notifica es firme o no, y los recursos que, en su caso, procedan, sin que dicha instrucción forme parte del *decisum* de la resolución y, por tanto, implique un cierre o una apertura definitiva y sin condiciones a la siguiente instancia, caso de tener un contenido negativo o positivo, respectivamente (SSTC 155/1991, de 10 de julio, FJ 7; 70/1996, de 24 de abril, FJ 2; y 128/1998, de 16 de junio, FJ 6)» (STC 240/2001, 18 de diciembre, FJ 2). Así, ni en la omisión denunciada se advierte falta de tutela judicial, ni en cualquier caso existe alegación alguna en la demanda relativa al efecto material de indefensión que habría producido tal omisión.

5. Procede ahora entrar a conocer de la queja central de la demanda, atinente a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE) que habría producido la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 354/2002, de 3 de abril, al considerar por error al demandante como integrante del cuerpo de especialistas del Ejército de Tierra y al contestar a su petición de que no se le asignaran servicios de guardia con base en tal errónea condición (artículos 192 y 193 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra) y no, como pretendía el mismo, a partir de su condición de pertenencia a un organismo (la Fiscalía Jurídico-Militar del Tribunal Militar Territorial Primero) y no a un cuerpo o a una unidad (artículo 107, párrafo 2, de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra).

Conviene recordar, en efecto, que el recurrente situaba «la pieza angular de su recurso» en el artículo 107, párrafo 2, de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra, porque entendía que en él se restringía la posibilidad de asignar servicios, «cuando la base o acuartelamiento no disponga en plantilla de Unidad de Servicios», al personal de las unidades y centros alojados en el mismo, pero no al personal de los organismos así alojados, como era el caso del demandante. En esta cuestión, insistía, «se condensa todo el núcleo del recurso». Frente a este planteamiento jurídico la Sentencia recurrida en amparo entiende que «las alegaciones en las que la parte actora funda, básicamente, su pretensión impugnatoria son, en resumen, los artículos 192 y 193 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra conforme a los cuales los miembros del Cuerpo de Especialistas no tiene aptitud legal para realizar guardias de orden en cuanto requieren “acción de mando”; ni tampoco guardias de seguridad para las que se precisa “empleo de fuerza”, correspondiendo

su realización al Cuerpo General de las Armas, correspondiéndoles únicamente realizar las “guardias de los servicios”, y demás funciones relacionadas con su especialidad entre las que entra el mando del personal técnico subordinado y las funciones administrativas relacionadas con el material del Ejército» (FD 1). Y a partir de ello resuelve que, «derogada la antigua normativa del hoy desaparecido Cuerpo de Suboficiales Especialistas, singularmente la Orden de 3 de enero de 1959, con la nueva normativa encarnada en el artículo 17 de la Ley 17/89, ha desaparecido la falta de aptitud legal de los miembros del Cuerpo de Especialistas para realizar los servicios de guardia de orden y seguridad a que se refiere el artículo 193 en relación con el artículo 346 de las [Reales Ordenanzas]».

De la confrontación de la pretensión del recurrente –de lo que pedía y de las razones fácticas y jurídicas por las que lo pedía– con la respuesta dada por el órgano judicial –que desestima el recurso en virtud de razones fácticas y jurídicas diferentes a las planteadas– se deriva un supuesto de incongruencia omisiva constitucionalmente relevante, y con ello, una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE). El recurrente, en efecto, que pertenece al cuerpo general de las armas y no al cuerpo de especialistas, pretendía que se estimara su recurso y que no se le asignaran servicios de guardia porque pertenecía a un organismo, y no a una unidad o centro (artículo 107, párrafo 2 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra); el Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestima el recurso porque entiende que pertenece al cuerpo de especialistas y que los miembros del mismo pueden realizar tales servicios de guardia (artículos 192 y 193 del mismo cuerpo normativo). Resulta así notorio que la Sentencia impugnada en amparo no ha respondido a la pretensión del recurrente, a su petición en el proceso «en virtud de una determinada fundamentación o *causa petendi*. Como subrayaban las SSTC 124/2000, de 16 de mayo, y 40/2001, de 12 de febrero, “el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por referencia a sus elementos subjetivos –partes– y objetivos –causa de pedir– y *petitum*. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre” (FJ 3 en ambas). Esta precisión sobre el objeto de la incongruencia constitucionalmente relevante ha servido... para poder constatarla en supuestos en los que sí hay respuesta judicial a la petición, pero en correspondencia a otro fundamento y con ello a otra pretensión» [STC 52/2005, de 14 de marzo, FJ 2 b)].

Como esta falta de respuesta se debe a un error del órgano judicial en la comprensión de la pretensión que había de resolver, nos encontramos ante un supuesto de incongruencia por error, «denominación con la que se define un supuesto en el que, por el error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que erróneamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquella sin respuesta (por todas, SSTC 136/1998, de 29 de junio, FJ 2 y 96/1999, de 31 de mayo, FJ 5)» [STC 85/2000, de 27 de marzo, FJ 3 a)]. La cercanía de esta figura con la de la falta de tutela judicial efectiva por error patente, de la que puede resultar una consecuencia, puede explicar que el demandante de amparo no instara el incidente de nulidad de actuaciones y que esta omisión no haya sido objetada como causa de inadmisión por falta de agotamiento de la vía judicial [artículo 44.1 a) LOTC] por ninguna de las partes intervinientes en este proceso de amparo. Tampoco esta Sala suscitó la concurrencia de este óbice procesal en fase de admisión, ni considera oportuno hacerlo ahora, a la vista de que «la exigencia de agotar la vía judicial

procedente no obliga a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación posibles, sino tan sólo aquéllos normales que, de manera clara, se manifiestan como ejercitables, de forma que no quepa duda respecto de la procedencia y la posibilidad real y efectiva de interponer el recurso, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo y, además, se requiere que su falta de utilización tenga origen en la conducta voluntaria o negligente de la parte o de los profesionales que le prestan su asistencia técnica» (STC 190/2001, de 1 de octubre, FJ 2).

Constatamos pues que la Sentencia impugnada ha sido incongruente por error y que ha vulnerado por ello el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva. Procede así respecto a esta queja el otorgamiento del amparo [artículo 53 a) LOTC].

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 parcialmente el amparo solicitado por don Julián Martínez Pastor y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 354/2002, de 3 de abril.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al del pronunciamiento de la Sentencia anulada para que se dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

4.º Inadmitir las quejas por vulneración de los derechos a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (artículo 24.2 CE) y a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 24.2 CE).

5.º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintidós de mayo de dos mil seis.– María Emilia Casas Baamonde.–Javier Delgado Barrio.– Roberto García-Calvo y Montiel.–Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.–Manuel Aragón Reyes.–Pablo Pérez Tremps.–Firmado y rubricado.

11116 *Sala Primera. Sentencia 153/2006, de 22 de mayo de 2006. Recurso de amparo 3486-2002. Promovido por la entidad mercantil Yellow Clar, S.L., respecto al Auto de un Juzgado de Primera Instancia de Barcelona que denegó la nulidad de actuaciones en el juicio de retracto instado por Construcciones Odeón.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al proceso): legitimación de tercer adquirente registral de bien litigioso (STC 229/2000).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por, doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel