

partir de los datos que obren en el escrito de interposición o en el expediente, siendo sólo válida la citación edictal cuando no conste en las actuaciones el domicilio de la persona que debe ser emplazada o se ignore su paradero por haber cambiado de domicilio. Tal doctrina es, sin duda, aplicable a los procedimientos judiciales de adopción, en los que por estar en juego intereses de la mayor importancia en el orden personal y familiar, resulta especialmente necesaria la comparecencia de los padres biológicos del menor adoptado, lo que le obliga a rodear de las mayores garantías y del más escrupuloso celo los actos judiciales de comunicación con estos últimos que se practiquen en tales procedimientos.

En el caso que ahora examinamos, es claro que, como señala el Ministerio Fiscal, el Juez pudo llegar a conocer sin la menor dificultad el domicilio de la madre biológica del menor, hoy recurrente en amparo, con sólo haber desplegado “una sencilla actividad”, pues tal domicilio constaba en las actuaciones practicadas ante el Tribunal Tutelar de Menores de Pamplona en el precedente expediente de protección del citado menor de edad. La omisión de esta mínima diligencia judicial ha impedido la comparecencia y la audiencia de la solicitante de amparo en el procedimiento de adopción de su hijo menor, colocándola así en una situación de indefensión incompatible con el artículo 24 de la Constitución. Debemos, pues, corregir dicha indefensión mediante la anulación de lo actuado, rechazando el razonamiento del Juzgado, que la Audiencia Provincial hace suyo, en el sentido de que “el hecho de ser oído (los padres biológicos) no puede tener ningún tipo de influencia en la decisión que se adopte”, pues aunque la Ley otorgue al Juez muy amplias facultades para apreciar la conveniencia de acceder o no a la adopción citada, no puede aquél en modo alguno ignorar el mandato legal de dar audiencia a los padres del menor, pues sólo así podrá tener en cuenta todos los elementos de contraste necesarios que, una vez ponderados adecuadamente, conduzcan a una resolución acorde con los criterios legales y con los intereses prevalentes en la adopción. 1.º Declarar la nulidad del Auto del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, de 4 de febrero de 1987, dictado en el expediente de adopción número 473/1986, así como de las actuaciones y resoluciones judiciales posteriores.

2. *Sentencia de 26 de noviembre de 1990.*—REFORMA DE SENTENCIA.—No pueden efectuarla los Jueces y Tribunales fuera de los casos previstos por la Ley.—Sala 2.ª.—Ponente: Sr. Rodríguez Piñeiro.

*Hechos.*—La cuestión planteada en el presente recurso tiene su origen en una demanda sustanciada por los trámites del juicio verbal en la que el dueño de una pequeña finca, en base al artículo 537 en relación con el artículo 561 del Código Civil y el artículo 545 del propio Código, solicita la declaración de la existencia de una servidumbre de acueducto durante la etapa estival de cada año y se condene a la demandada, hoy recurrente en amparo, a la demolición del muro de cierre recientemente construido, reponiendo las cosas a su primitivo ser y estado. El proceso terminó en sentencia del Juez de Distrito número 3 de Orense en la que se estimaba la demanda y declaraba en su fallo haber lugar a la demanda, declarar que la finca de la hoy actora debe servidumbre de acueducto durante la época estival de cada año, y en su consecuencia condena a realizar las obras necesarias para permitir el uso de dicha servidumbre “previa la correspondiente indemnización a fijar en trámite de ejecución de sentencia”. La sentencia del

Juez de Distrito fue confirmada en apelación por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Orense mediante Sentencia de 7 de septiembre de 1985.

Solicitada la ejecución, la hoy actora se opuso a ella, promoviendo incidente en el que solicita se fije, con carácter previo, una indemnización que tenga en cuenta la pérdida de valor que para la finca y las edificaciones realizadas en ella supone la existencia de esa servidumbre. El Juez de Distrito aceptó esa pretensión e impuso al señor Cabo indemnización a la entonces demandada y hoy actora en la cantidad de 500.000 pesetas con anterioridad o antelación al ejercicio del derecho de servidumbre. Presentado recurso de apelación fue resuelto por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Orense, mediante Auto de 5 de marzo de 1988, en el que, estimando en parte el recurso, se declaraba que “no procede indemnización alguna en favor de la parte demandada por razón de la mencionada servidumbre de acueducto”, Auto que es el objeto del presente recurso de amparo.

Según la actora y el Ministerio Fiscal, dicho Auto está en contradicción y rectifica la sentencia firme que ejecuta, lo que vulneraría el derecho reconocido en el artículo 24 de la CE.

*Fallo.*—Se deniega el amparo.

*Fundamentos de Derecho.*—*Primero.*—El tema que nos corresponde dilucidar es sólo si el Auto impugnado contradice, desconoce o modifica el fallo de la sentencia firme que se ejecuta. De serlo, habría que estimar el amparo, ya que resulta contrario al derecho a la tutela judicial efectiva la no ejecución de la sentencia en sus propios términos y el desconocimiento del valor de cosa juzgada, como ha dicho la STC 193/1988 (fundamento jurídico 3.º) “establecida por un Juez en una decisión firme la modalidad aplicable en el caso concreto, la rectificación de esa decisión por otro Juez vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva que corresponde, según doctrina reiterada de este Tribunal, el derecho a que se ejecuten las sentencias; y ha de entenderse que esa ejecución debe hacerse en la forma que ha decidido el Juez competente”. También ha afirmado este Tribunal de forma reiterada que los principios de igualdad jurídica y legalidad en materia procesal (arts. 9.3 y 117.3 de la CE) vedan a los Jueces y Tribunales, fuera de los casos previstos por la Ley, “revisar el juicio efectuado en un caso concreto si entendieran con posterioridad que la decisión no se ajusta a la legalidad” (STC 67/1984), puesto que la protección judicial carecería de efectividad si se permitiera abrir un proceso ya resuelto por sentencia firme (STC 77/1983).

*Segundo.*—Cuestión debatida en el incidente de la ejecución de la sentencia ha sido la interpretación del alcance y sentido del inciso final del fallo de la sentencia que se refiere a la “previa la correspondiente indemnización a fijar en trámite de ejecución de sentencia”, respecto a la cual las partes en el proceso civil mantuvieron posiciones muy contradictorias, que tenían como base también una diversa interpretación de la naturaleza misma de la acción ejercitada. Para la hoy actora y entonces demandada, se trataría de una acción constitutiva de servidumbre del artículo 557 del Código Civil, en cuyo caso habría de aplicarse el artículo 558.3 del Código Civil en conexión con la legislación de aguas vigente en aquel momento, mientras que para el entonces actor la sentencia no concede, sino que reconoce y declara como preestablecida la servidumbre de acueducto,

por lo que sería un lapsus y una incongruencia tal indemnización al no existir relación de causa a efecto y ser el propio actor el perjudicado.

Esta abierta discrepancia se origina en buena parte en la falta de claridad de la sentencia de instancia, que no explicita el fundamento ni los criterios para fijar esa indemnización; falta de claridad que pudo ser remediada a través de la aclaración de la sentencia que no fue solicitada y, también, en la sentencia de apelación que omitió cualquier pronunciamiento al respecto.

El Auto de ejecución del Juzgado de Distrito aceptó, en parte, las razones de la hoy actora sobre la causa, cuantía y carácter previo de la indemnización, mientras que el Juez de Primera Instancia entendió que la acción ejercitada no es la de constitución de una servidumbre, sino una acción confesoria de servidumbre, en base a la prescripción especial de veinte años que establece el artículo 537 del Código Civil, lo que excluiría hablar de constitución o creación forzosa de la servidumbre, puesto que la adquisición sobre prescripción se proyecta sobre algo ya existente.

No corresponde a este Tribunal decidir, por ser materia de legalidad ordinaria ajena a su jurisdicción, cuál de los dos entendimientos de la ejecución era el más adecuado, sino sólo si la interpretación de la sentencia por el Auto impugnado desconoce o modifica el sentimiento de la misma de tal manera que lesione el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE.

*Tercero.*—El Auto impugnado ha tratado de interpretar el alcance de la expresión contenida en el fallo a la luz de la naturaleza de la acción ejercitada y de la forma de adquisición por prescripción de la servidumbre, según la tesis de la sentencia de apelación (que excluyó se hubiese probado una adquisición tácita por destino del padre de familia del artículo 541 CC), por lo que entiende que esta indemnización no podía ser la propia del establecimiento forzoso (cuasi-expropiatorio) de la servidumbre de acueducto y que hubiera de tener en cuenta el valor de los terrenos ocupados o los perjuicios que ocasione en el predio sirviente la constitución *ex novo* de la servidumbre (art. 88 de la Ley de Aguas de 1879). En función de ello dispone la anulación parcial del Auto de ejecución del Juzgado de Distrito en cuanto a la condena a abonar una indemnización calculada en función de la pérdida de valor de la finca. Esta anulación, en función de una interpretación razonada de la sentencia a ejecutar y de los correspondientes preceptos legales, no supone una contradicción con el fallo de la sentencia lesiva del derecho reconocido en el artículo 24.1 de la CE, entrando esa distinta interpretación dentro de las facultades de revisión del Auto de ejecución impugnado.

El órgano judicial ha podido entender legítimamente que, como en la demanda sólo se pretendía la recuperación o restablecimiento de un derecho de servidumbre que se venía gozando con anterioridad, no era posible imponer una indemnización propia de constitución de la servidumbre como es la que correspondería a la elevada cuantía fijada en el Auto ante él impugnado. En función de ello, el fallo declara que “no procede indemnización alguna en favor de la parte demandada por razón de la mencionada servidumbre de acueducto”. Estos términos son los que, a juicio del Ministerio Fiscal, suponen una rectificación de un error contenido en la sentencia impugnada, desconocería la eficacia de cosa juzgada del mandato contenido en la sentencia. Aunque es cierto que en el Auto de ejecución se contienen algunas veladas críticas a la falta de congruencia de la referencia a la indemnización en la sentencia que ejecuta, ello no supone que el órgano judicial haya dejado de ejecutar la sentencia en sus propios términos ni negado valor alguno al inciso cuestionado. El Auto ha de ser entendido tenien-

do en cuenta no sólo el fallo, sino su fundamento jurídico, de modo que el fallo denegatorio no tiene otro alcance que el relativo a la razón o causa de la indemnización solicitada por la hoy recurrente. Entiende el órgano judicial que “no cabe indemnización alguna a cargo de dicho actor como derivada de la declarada existencia del discutido acueducto”. Es decir, el órgano judicial ha estimado razonada y razonablemente que la sentencia a ejecutar no había impuesto el abono de una indemnización por tal concepto. Esa declaración negativa tiene un solo sentido aclaratorio: el que el derecho a la indemnización establecido en la sentencia a ejecutar no tiene su causa en la constitución del acueducto, puesto que no se ejercía una acción constitutiva de acueducto. Esta declaración no significa que el órgano haya negado valor alguno al inciso del fallo de la sentencia que se refiere a la indemnización, sino el entendimiento de que esa indemnización no sería la que establece el artículo 557 CC, sino la del párrafo primero del artículo 543 CC, en relación con la realización de obras necesarias para uso y conservación del acueducto. Se trata de una interpretación legalmente posible y, desde luego, no incongruente con el fallo de la sentencia ejecutada que precisamente hace referencia expresa, inmediatamente antes de la mención de la indemnización, a obras necesarias para la utilización, limpieza y conservación de la servidumbre. El Auto impugnado no niega esa indemnización, sólo afirma que la realización o el importe de esas obras no habían sido acreditadas por la actora en aquel momento, sin excluir la posibilidad de exigir tal abono en el caso y momento en que tal extremo se acredite.

El fallo de la resolución impugnada ha de entenderse en sus propios términos como sólo denegación de la indemnización correspondiente a la constitución de la servidumbre, que estima no resulta de la sentencia a ejecutar. Y así entendido, no existe contradicción alguna entre esa sentencia a ejecutar y el Auto que la ejecuta, pues no existe incompatibilidad entre ambas decisiones ni modificación ni cambio del contenido del fallo de la sentencia, sino sólo una interpretación razonada de ese fallo en función de los fundamentos de la sentencia y de las pretensiones de las partes, sin violación alguna del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la CE, por desconocimiento de la cosa juzgada o inexecución de la sentencia “en sus propios términos”, exigencia constitucional que no puede ser entendida, como se defiende en la demanda, como la ejecución estrictamente literal de la sentencia, en forma que desnaturalice e incluso contradiga el alcance y naturaleza de la decisión judicial que trate de ejecutarse.