

I. Sentencias del Tribunal Constitucional

Por FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

1. *Sentencia de 10 de junio de 1987.*—DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.—No se viola el artículo 24, 1, de la Constitución si la prueba no admitida no es básica para la cuestión; tampoco si la sentencia es congruente, aunque sea dictada por Juez distinto de aquel que celebró la vista.—Sala Primera.—Recurso de amparo número 458/1986.

Hechos.—1. Don Luciano Guillen López y don José López García interponen recurso de amparo constitucional contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro (Ávila) el 9 de enero de 1986, recaída en apelación de los autos de juicio verbal civil número 81/1984, procedente del Juzgado de Distrito del mismo partido.

Solicita que se declare la nulidad de la sentencia impugnada reconociendo el derecho de los recurrentes a que se practique la prueba documental admitida y no efectuada, y a que se dicte posteriormente una sentencia congruente con las pretensiones deducidas oportunamente en la apelación y por el Juez que haya conocido de la misma.

2, La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

a) El 15 de octubre de 1984 se presentó, ante el Juzgado de Distrito de Arenas de San Pedro, por parte de los solicitantes de amparo, demanda de juicio verbal civil ejercitando acción confesoria de servidumbre.

Admitida a trámite la demanda y celebrada la vista del juicio, se admitieron las pruebas propuestas por los demandantes, entre ellas una documental, consistente en que por el Ayuntamiento de Lanzahíta se expidieran certificaciones en relación con acuerdos municipales y datos obrantes en sus archivos.

b) Practicada la prueba propuesta y admitida, excepto la documental pública a que se ha hecho referencia, por haberse negado el Ayuntamiento de Lanzahíta a expedir las certificaciones solicitadas, se dictó el 9 de febrero de 1985 sentencia por la que se desestimaba en todas sus partes la demanda.

c) Interpuesto recurso de apelación ante el Juzgado de Primera Instancia del partido, se celebró la vista con la única presencia de los apelantes, que expusieron las consideraciones que constan en el acta levantada al efecto. En dicho acto por la dirección letrada de los apelantes se hizo constar expresamente que se solicitaba la práctica de la prueba docu-

mental propuesta en Primera Instancia, donde no se pudo verificar como consecuencia de la negativa del Ayuntamiento. Se hizo constar, a tales efectos, la posible violación del artículo 24 de la Constitución.

El juzgado de Primera Instancia, en Resolución de 9 de enero de 1986, revocó la sentencia apelada y, sin entrar en el fondo del pleito, estimó la excepción planteada de falta de legitimación pasiva.

La vista de la apelación se celebró ante el Juez titular del Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro, habiéndose dictado, en cambio, la sentencia por el Juez de Distrito, en funciones de Juez de Primera Instancia, casi un año después de celebrada la mencionada vista.

3. Los fundamentos jurídicos de la demanda son los siguientes:

a) Se ha producido una evidente vulneración del principio de contradicción y, por consiguiente, del derecho a la defensa, con violación del artículo 24, 1, de la Constitución, ya que el juzgador ha apreciado una excepción procesal que fue tácitamente rechazada en la sentencia apelada.

b) Se ha producido una vulneración del principio de congruencia íntimamente ligado a la anterior. Con independencia de la defectuosa construcción de la sentencia impugnada, ésta asume como «hecho probado» dos excepciones perentorias que se plantearon en la contestación a la demanda. Esta desviación de la sentencia es de tal naturaleza que en realidad se trata de un caso de *reformado in peius*.

c) La sentencia vulnera también el artículo 24, 2, de la Constitución al negar, sin fundamento alguno, la práctica de una prueba propuesta y admitida en la Primera Instancia, no practicada por la negativa del órgano administrativo obligado a facilitarla y absolutamente necesaria para fallar el pleito.

d) En último término, se ha vulnerado también el artículo 318 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, por consecuencia, el artículo 24 de la Constitución al infringirse el principio de la inmediación judicial, en tanto la vista, y, por tanto, la defensa del recurso, se realizó ante un Juez distinto al que finalmente dictó la sentencia.

Fallo.—Desestimatorio.

Fundamentos jurídicos.—1. Las cuestiones que este recurso plantea son tres: 1) Decidir si ha incurrido en incongruencia e indefensión la sentencia que, en grado de apelación, desestima el recurso interpuesto contra la dictada sobre el fondo en Primera Instancia, y, sin embargo, la revoca por entender que no ocurre legitimación activa ni pasiva en la relación procesal constituida. 2) Si infringe el derecho a la prueba la sentencia que se dicta sin que se practique un medio probatorio que habría sido previamente admitido. 3) Resolver si quebranta el derecho al proceso debido, causando indefensión y vulnerando la inmediación judicial, la circunstancia de que la sentencia sea dictada por un Juez distinto de aquel que celebró la vista.

2. Respecto al primero de los problemas, es sabido que un Tribunal no puede resolver, a menos que incurra en incongruencia, más cuestiones jurídicas, ni menos, que aquellas que le son formuladas por las partes. Le está vedado también alterar los términos del debate, resolviendo problemas que no han sido planteados por los litigantes.

En el proceso judicial previo, que ahora examinamos, se ejercitó una acción confesoria de servidumbre, que fue desestimada en cuanto al fondo por la sentencia de Primera Instancia con el argumento, entre otros, de que la acción ejercitada no puede prosperar porque la servidumbre que regula el artículo 585 del Código Civil exige que los predios dominante y sirviente sean colindantes, lo que no era el caso (considerando segundo, inciso último, de la resolución de instancia), argumento que es repetido por el denominado hecho probado dos de la sentencia de apelación.

Esta, en su identificación con la de instancia, afirma en el hecho probado uno: «Haciendo nuestros los hechos probados que se especifican en los considerandos de la sentencia recurrida, procede, en primer lugar: Estimar la excepción planteada en la contestación a la demanda de falta de legitimación activa y pasiva».

Resulta, por tanto, que, por encima de la dicción empleada, de la técnica errónea utilizada, y de la deficiente construcción de la sentencia definitiva, hay una identificación completa entre la sentencia de instancia y la de la apelación.

La aparente y única diferencia radica en que siendo el mismo fondo fiesestimatorio el de una y otra, la de instancia considera que lo que no existe es derecho, en tanto que la de apelación niega legitimación activa y pasiva, pero por ausencia de derecho.

Que esto es así, se acredita, además de por lo razonado, por las mismas alegaciones del recurrente en amparo, quien niega que el demandado planteara la excepción de falta de personalidad y que lo **que planteó** fue una cuestión de fondo.

Si todos los intervinientes en el proceso están de acuerdo en que lo planteado en ambas instancias y resuelto por ambas sentencias es lo mismo, es obvio que el principio de congruencia no alcanza a proteger a los litigantes de razonamientos jurídicos defectuosos o equivocados. Tampoco se produce indefensión por la circunstancia de que los derechos de las partes sean calificados de una o de otra manera, ya que por encima de las palabras empleadas, en la sentencia de apelación no se han alterado los términos del debate propuesto por las partes, ni se han resuelto cuestiones que no hayan sido planteadas por ellas.

3. Por lo que hace a la vulneración del artículo 24, 2, de la Constitución, que, en opinión del demandante, supone el hecho de no haber realizado la prueba documental propuesta y admitida, cabe decir que la infracción denunciada se produce cuando como consecuencia de la omisión pro-ha-íoria los derechos de las partes quedan desprotegidos.

A estos efectos, la documental admitida y no practicada pretendía acreditar la naturaleza de bien patrimonial o de dominio público que correspondía a una franja de terreno que separaba las propiedades de los litigantes. Las sentencias de instancia y de apelación consideran irrelevante este ex íremo, puesto que la acción confesoria ejercitada, regulada en el artículo 585 del Código Civil, se fundamenta en que los predios dominante y sirviente sean colindantes, y como los predios de los litigantes están separados por un terreno propiedad del Ayuntamiento no existe la colindancia que el artículo 585 del Código Civil requiere. De este **modo**, lo relevante en la decisión no es la naturaleza pública o patrimonial del terreno que separa ambos predios, sino el que éstos no son colindantes.

Este razonamiento judicial, que hace innecesaria la prueba propuesta por el demandante, no es caprichoso ni arbitrario, y por éste no se ha

alegado nada que acredite que la realización de la prueba omitida hubiera modificado la solución del pleito.

Lo expuesto comporta que tampoco, en este extremo, se pueda entender producida la vulneración del derecho fundamental denunciado.

4. En lo referente a la infracción consistente en que el pleito no haya sido fallado por el Juez ante quien se celebró la vista, este Tribunal tiene declarado que pese a la trascendencia que desde el punto de vista de los derechos fundamentales amparados por la Constitución puede tener en la aplicación de las normas procesales, es claro que no toda infracción procesal tiene relevancia constitucional. En el asunto que resolvemos, y en el punto concreto que ahora analizamos, el demandante alega que se ha infringido el derecho al Juez predeterminado por la Ley; pero este derecho lo que garantiza, para un supuesto como el controvertido, es que la apelación de un juicio verbal civil sea resuelta por un Juez de Primera Instancia o por quien funcionalmente haga sus veces. Es evidente que esa garantía ha sido otorgada en el proceso previo. La norma constitucional no se extiende a garantizar un Juez concreto, como pretende el recurrente.

Se alega también que la sustitución del Juez que presidió la vista del recurso de apelación por el que dictó la sentencia que resolvió dicho recurso ha causado indefensión al demandante. Basta, sin embargo, una lectura del acta de la vista, en la que se plasmaron de modo detallado los motivos y causas de impugnación de la sentencia de instancia, para comprender que no se ha producido la indefensión denunciada, pues las alegaciones del demandante-apelante se incorporaron a las actuaciones y han tenido que ser examinadas por quien definitivamente ha resuelto el litigio, lo que no habría ocurrido si el acta de la vista hubiese sido breve y sucinta.

2. *Sentencia de 3 de junio de 1987.*—ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE AMPARO.—Es preciso agotar antes los recursos previstos en la legislación procesal. Se debió acudir al recurso de queja antes de formular el de amparo.—Sala Primera.—Recurso de amparo número 298/1986.

Hechos.—1. El Fondo de Garantía de Depósitos en Establecimientos Bancarios interpone recurso de amparo contra providencia del Juzgado de Primera Instancia número 11 de los de Barcelona.

2. Los hechos que se exponen en la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) La actora formuló solicitud de que fuese declarado en estado legal de quiebra don Jaime Vila Maríné, procediéndose así por el Juzgado de Primera Instancia número 11 de los de Barcelona.

b) Con fecha 23 de octubre de 1985, el Juzgado dictó providencia, confirmando íntegramente el estado de acreedores confeccionado por los comisarios, excluyendo un crédito de la hoy demandante de importe 500 millones de pesetas. Contra dicha providencia interpuso el Fondo de Garantía de Depósitos recurso de reposición, desestimado por Auto de 30 de diciembre de 1985.

c) Contra la resolución anterior se interpuso recurso de apelación, en el que —se dice en la demanda— se incurrió en error mecanografiado en la parte expositiva del mismo, al referenciarse el artículo 881 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en lugar del artículo 381 de la misma Ley.

Por Providencia de 13 de enero de 1986, se declaró no haber lugar al recurso interpuesto por haberse citado el artículo 881 de la Ley procesal, derogado en la actualidad.

d) Contra dicha providencia se interpuso recurso de reposición, en el que se alegó —se indica en la demanda— «que dicho error no puede impedir la tutela efectiva del Tribunal *cid queni*, puesto que se vulneraría el artículo 24, 1, de la Constitución». Por Auto de 17 de febrero de 1986, se desestimó este recurso, confirmando la resolución anterior y añadiéndose que contra los autos resolutorios de los recursos de reposición sólo cabe el de apelación en un solo efecto, y que al haber sido interpuesto en dos efectos en este caso procedería rechazar la apelación así intentada.

e) Contra este auto se interpuso, al amparo de lo prevenido en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, recurso de reposición previo al de queja, declarándose no haber lugar al mismo mediante Providencia de 25 de febrero de 1986.

3. La fundamentación en Derecho de la demanda de amparo es, resumidamente expuesta, la que sigue:

a) Afirma la representación actora que el juzgador *a quo* ha negado de modo sistemático a la demandante la posibilidad de poder ejercer el derecho constitucional a obtener la tutela efectiva de los Tribunales.

b) Se advierte, al efecto, que la inicial motivación dada por el Juzgado de Primera Instancia para inadmitir el recurso de apelación en su día intentado fue la invocación errónea de un artículo de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ahora bien —se observa—, tal error fue «únicamente mecanografiado, en la medida de que en el *petitum* del escrito de interposición se transcribía literalmente parte del artículo correcto y se consignaba claramente la voluntad de mi mandante de interponer recurso de apelación». Considera la recurrente que la «magnificación de dicho error mecanografiado» hasta el extremo de disponer la inadmisión del recurso, ha supuesto lesión en el derecho fundamental enunciado en el artículo 24, 1, de la Constitución, derecho que no puede ser comprometido u obstaculizado acudiendo a interpretaciones o aplicaciones contrarias al espíritu y finalidad de las normas procesales. Se invoca la Sentencia de este Tribunal 57/1984, de 8 de mayo.

c) En cuanto a la «nueva justificación» aportada en el Auto de 17 de febrero de 1986 (haber sido indebidamente interpuesto el recurso de apelación en ambos efectos), se aduce que aun reconociendo que el recurso sólo será admisible en un efecto, no por ello habría éste de inadmitirse, recordándose, para interpretar así el artículo 381, 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el aforismo «quien pide lo más pide lo menos». También, por ello, habría violado en esta resolución el juzgador *a quo* el derecho reconocido en el artículo 24, 1, de la norma fundamental.

En el *petitum* se reitera la impugnación de la Providencia de 13 de enero de 1986, cuya declaración de nulidad se interesa, y como consecuencia de tal nulidad, se pide asimismo la nulidad de las subsiguientes resoluciones confirmatorias recaídas.

En otrosí se pide se acuerde la suspensión del procedimiento del que trae causa la providencia impugnada, «a fin de no impedir la efectividad de la pretensión de este proceso constitucional»,

El segundo otrosí, invocándose el artículo 2 del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 20 de diciembre de 1982, y afirmando haber gozado la actora del beneficio procesal de pobreza en el procedimiento que antecede (así declarado por Providencia de 2 de enero de 1984, del Juzgado de Primera Instancia núm. 11), se pide se conceda el beneficio de justicia gratuita en el presente proceso constitucional.

4. Mediante Providencia del día 14 de mayo de 1986, la Sección Segunda acordó poner de manifiesto a Ja representación actora y al Ministerio Fiscal, a efectos de que formularan las alegaciones pertinentes, la posible existencia en el recurso de la causa de inadmisión, regulada en el artículo 50, 1, b), en relación con el artículo 44, 1, a), ambos de la LOTC, por no haberse agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. En sus alegaciones, la representación de la Entidad recurrente negó la existencia de tal causa de inadmisión, observando que, pese a haberlo pedido así en el escrito mediante el que interpuso recurso de reposición contra el Auto de 17 de febrero de 1986, el juzgador omitió el libramiento del testimonio interesado para interponer el recurso de queja previsto en los artículos 399 y 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El Ministerio Fiscal interesó la inadmisión del recurso por concurrir en el mismo la causa advertida, toda vez que el recurso de amparo se interpuso sin previa formalización del de queja, incumpliendo así la exigencia prevenida en el artículo 44, 1, a), de la LOTC.

Fallo.—Sin entrar en el fondo de la cuestión, que sería interesante, puesto que se dilucida si el error mecanográfico al citar un número equivocado de un precepto tendría relevancia para rechazar una petición, el Tribunal Constitucional atiende a la alegación del Ministerio Fiscal y DESESTIMA el amparo tan sólo porque no se acudió antes al recurso de queja ante la Audiencia Territorial, previsto como recurso normal en la legislación procesal.

Fundamentos jurídicos.—1. No es posible entrar en el examen de la pretensión de amparo aquí deducida sin dar antes respuesta a lo alegado por el Ministerio Fiscal, para quien la presente queja resultaría inadmisibles —merecedora, en este estadio del procedimiento, de decisión desestimatoria—, al quedar afectada por la causa al efecto prevista en el artículo 50, 1, b), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en relación con lo dispuesto en el apartado 1, a), del artículo 44 de la misma Ley Orgánica; esto es, por no haber agotado el demandante, antes de la presentación de la demanda de amparo, todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. Se opone este alegato sobre la base de que por la representación actora se omitió en su día la interposición del recurso de queja, previsto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para pedir la revocación de la resolución del Juez de Primera Instancia que denegase, como aquí efectivamente ocurrió, la admisión del recurso de apelación intentado por la parte.

Es doctrina muy reiterada de este Tribunal (por todas las resoluciones en este sentido, STC 53/1983, de 20 de junio) que los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado un recurso de amparo no resultan sanados sólo porque el recurso haya sido inicialmente admitido a trámite, de tal forma que el examen de estos presupuestos para la viabilidad de la acción puede siempre abordarse o reemprenderse en la sentencia, de oficio

o a instancia de parte, para llegar, en su caso, y si tales defectos son entonces apreciados o confirmados, a la desestimación del recurso. Este eventual examen, ya en la sentencia, de las condiciones de admisibilidad del recurso no queda impedido, desde luego, por el hecho de que en su día decidiera la Sala la apertura del trámite previsto en el artículo 50 de la Ley Orgánica de este Tribunal, pues en tal caso, la resolución preliminar de admisión dictada tras la sustanciación de dicho incidente puede adoptarse con el fin de posponer la consideración del defecto o defectos inicialmente advertidos a una fase ulterior en el procedimiento, ya porque lo alegado entonces por el actor en defensa de la viabilidad de su recurso suscite problemas nuevos de cuya resolución dependa la decisión sobre la admisión, ya porque, en todo caso, se juzgue conveniente aguardar hasta el momento en que las actuaciones correspondientes obren ante este Tribunal (art. 51 de la Ley Orgánica de este Tribunal) para resolver —con una cognición más amplia y en favor justamente del mantenimiento con vida del recurso— sobre un problema de admisibilidad que muestre alguna complejidad peculiar.

Así ocurrió en este caso. Ante la Providencia del día 14 de mayo de 1986, mediante la que se puso de manifiesto la posible falta de agotamiento de los recursos utilizables, la representación actora negó la existencia de tal defecto —también apreciado por el Ministerio Fiscal en su informe— aduciendo que el recurso de queja no pudo ser interpuesto, ya que en su última resolución (Providencia de 25 de febrero de 1986) el Juzgado declaró no haber lugar a la reposición que le fue entonces pedida, omitiendo toda decisión sobre la expedición del testimonio también interesado por la parte; todo lo cual —se concluyó— habría producido «una clara vulneración» de lo prevenido en el artículo 24, 1, de la Constitución. Se vino así a negar la existencia de la causa de inadmisión advertida aduciendo una actuación impeditiva del Juzgado de Primera Instancia para el planteamiento de la queja; actuación que habría vulnerado, una vez más, el derecho a la tutela judicial efectiva. Este nuevo y más complejo planteamiento aconsejaba remitir el examen de la admisión del recurso, sin prejuzgarlo en ningún sentido, hasta el momento de su resolución por sentencia, tras el examen de las actuaciones judiciales para comprobar la veracidad de las afirmaciones iniciales del recurrente.

2. A la vista de estas actuaciones no cabe acoger lo argüido por la representación actora para dar razón de su interposición **del** recurso de queja establecido en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Es claro, en efecto, que la Providencia de fecha 25 de febrero de 1986, mediante la que el Juzgado de Primera Instancia resolvió no haber lugar a la reposición pedida, no menoscabó —ni por tal rechazo preliminar de la reposición, ni por omitirse entonces cualquier referencia al testimonio que se pidiera por la parte— el derecho fundamental declarado en el artículo 24, 1, de la Constitución. En cuanto a lo primero, porque el juzgador razonó entonces suficientemente el porqué de la inadmisión de la nueva reposición interesada (sucesiva —y por ello improcedente— a la deducida frente al Auto del día 30 de diciembre). En cuanto a lo segundo, porque la falta de toda referencia a la solicitud de expedición del testimonio en esta resolución no descartó, como es evidente, el deber del Juez de ordenar, en el plazo que dice el citado artículo 398, su entrega a la parte para interponer la queja. Por lo demás, esta petición del testimonio de la

resolución por la que la apelación se inadmitió se debió ya formular por quien hoy demanda en su inicial recurso de reposición frente al Auto del día 13 de enero de 1986, no habiéndolo hecho así la actora, como es de ver en su escrito del día 17 del mismo mes, y sí sólo en la nueva reposición planteada, e inviable como tal, según se le advirtió por el juzgador.

Se sigue de todo ello, en definitiva, que la hoy demandante nada puede reprochar al Juzgado de Primera Instancia en orden al rechazo de la seguída reposición que intentara y también, por lo mismo, que tal rechazo —no lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva— en nada impidió a la representación actora acudir al recurso de queja frente al Auto de 17 de febrero de 1986, por el cual se desestimó el recurso de reposición planteado contra la providencia que inadmitiera la apelación. Que tal recurso de queja era aún utilizable le constaba a la actora, cuando menos, desde que se notificó a su representación, el día 20 de marzo de 1986, la Providencia del día 14 del mismo mes, mediante la cual el Juzgado denegó el libramiento del testimonio pedido —esta vez para incorporarlo a la demanda de amparo constitucional— con el argumento de que se hallaba aún pendiente, «en su caso», el recurso de queja. Esta última providencia, que tan abiertamente desmiente las protestas de la parte por habersele obstaculizado la interposición del recurso de queja, fue, sin embargo, silenciada por el demandante en sus alegaciones deducidas en el incidente de inadmisión y sólo ha sido conocida por este Tribunal, en consecuencia, al recibir del juzgador *a quo* las correspondientes actuaciones.

No hubo, pues, nada que impidiera a la parte acudir en queja ante la Audiencia para solicitar la revocación de la resolución que inadmitió su recurso de apelación. No surgió tal obstáculo de la Providencia de 25 de febrero de 1986, por la que el juzgador se limitó a rechazar un recurso de reposición sin duda improcedente. Tampoco entonces el órgano judicial descartó la viabilidad de la queja y, en todo caso, cualquier duda de la hoy demandante al respecto quedó despejada por el claro tenor de la antes citada Providencia del día 14 de marzo. Y ni siquiera en la hipótesis de que el testimonio para interponer la queja hubiese sido expresamente denegado quedaba eximida la actora de la carga de interponer ese recurso para dar cumplimiento a lo que se dispone en el artículo 44, 1, a), de la Ley Orgánica de este Tribunal, pues, como se dijo en el ATC 154/1984, de 7 de marzo, tal eventual negativa no impide a la parte perjudicada, aun sin el testimonio, formalizar la queja ante la Audiencia para que ésta decida sobre la procedencia de la admisión del recurso de apelación y la entrega del referido documento.

La demandante, en suma, omitió voluntariamente la interposición de un recurso sin duda hábil para defender en las vías ordinarias el derecho que hoy dice vulnerado, incumpliendo así un presupuesto procesal que se ordena a la preservación de la naturaleza subsidiaria de este proceso constitucional. Su petición de amparo acogiendo lo interesado por el Ministerio Fiscal ha de ser ahora desestimada.