

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

16542 *Sala Segunda. Sentencia 54/2010, de 4 de octubre de 2010. Recurso de amparo 5187-2006. Promovido por doña María Dolores Asunción Guerra Guerra y don José Antonio Guerra Guerra respecto de las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria en cumplimiento de la STC 211/2001, de 19 de octubre. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento de los herederos de la demandada fallecida para la vista previa al pronunciamiento de la Sentencia de apelación; incidente de nulidad de actuaciones desestimado sin motivación. Voto particular.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5187-2006, promovido por doña María Dolores Asunción Guerra Guerra y don José Antonio Guerra Guerra, representado por el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona y asistido por el Letrado don Francisco Araña del Toro, contra el Auto de 20 de marzo de 2006 de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, que desestima incidente de nulidad de actuaciones con el argumento de no apreciarse la concurrencia de la causa de nulidad alegada; y contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la misma Audiencia Provincial, dictada en rollo de apelación 595-1996 de 9 de abril, generadora de indefensión, por haber sido dictada sin poner en conocimiento de los recurrentes la existencia del procedimiento. Han intervenido doña Ana Enriqueta Suárez Díaz, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz González Rivero y asistida por el Letrado don Paulino Álamo Martell, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 10 de mayo de 2006, el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre y representación de doña María Dolores Asunción Guerra Guerra y don José Antonio Guerra Guerra y asistidos por el Letrado don Francisco Araña del Toro, interpusieron recurso de amparo contra el Auto de 20 de marzo de 2006 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, que desestima incidente de nulidad de actuaciones y contra la Sentencia de la misma Sección y Audiencia, dictada en rollo de apelación 595-1996 de 9, de abril, generadora de indefensión, por haber sido dictada sin poner en conocimiento de los recurrentes la existencia del procedimiento.

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

a) En el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Santa María de Guía (Gran Canaria) se siguió juicio de retracto entre colindantes entre, por un lado, don Carmelo Suárez Montesdeoca como demandante y, de otro, el matrimonio constituido por don Antonio

Guerra Falcón y doña Asunción Guerra Lantigua como demandados. Mediante Sentencia de 3 de julio de 1996 el Juzgado desestimó la demanda formulada.

b) Contra esa Sentencia el actor interpuso recurso de apelación, que fue estimado por Sentencia de 31 de octubre de 1997 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas. El órgano judicial declaró que el actor tenía derecho a retraer en concepto de colindante y condenó a los demandados a otorgar escritura de venta en el plazo de tres días bajo apercibimiento de otorgarla de oficio si no lo hicieran. La Sentencia de la Audiencia fue recurrida en amparo, aduciendo indefensión y el recurso de amparo fue estimado por STC 211/ 2001, de 19 de octubre. En el fallo, se declaraba la existencia de indefensión, se anulaba la Sentencia de la Audiencia y se retrotraían actuaciones para que la Audiencia volviera a dictar nueva resolución.

c) El 8 de agosto de 2000 había fallecido la demandada y condenada, dejando como herederos a partes iguales a sus dos hijos, hoy recurrentes de amparo. Consta en autos que dicho fallecimiento fue notificado en el proceso, mediante escrito del Procurador de don Antonio Guerra Falcón, de fecha 30 de noviembre de 2001, es decir, poco más de un mes después de que fuera dictada la Sentencia estimatoria del recurso de amparo —19 de octubre— y antes de que la Audiencia Provincial dictara nueva resolución. Se acompañaba al escrito de notificación, certificado de defunción, testamento de la finada y el registro de actos de última voluntad.

d) La Sección Cuarta de la Audiencia dictó Providencia de 30 de enero de 2002 en la que, entre otros extremos, daba cuenta del fallecimiento de la demandada y anunciaba la exigencia de dictar nueva Sentencia en cumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional, señalando como fecha para la vista el 21 de marzo de 2002 y declarando que quedaban citadas al efecto las partes personadas.

e) La Audiencia dictó nueva resolución el 9 de abril de 2002, ejecutando la Sentencia de amparo con una Sentencia que volvía ser estimatoria de la demanda. En el fallo son condenados don Antonio Guerra Falcón, demandado y también la fallecida, doña Asunción Guerra Lantigua.

f) Contra la Sentencia de la Audiencia y mediante escrito de 30 de abril de 2002, don Antonio Guerra Falcón solicitó tener por preparado recurso extraordinario por infracción procesal. Argumentaba que, al haberse producido infracción de las normas legales que rigen los actos y las garantías del proceso, se había producido una vulneración de los derechos fundamentales del art. 24 CE. La Audiencia Provincial inadmitió dicho recurso por Auto de 10 de junio de 2002, contra el que el Sr. Guerra Falcón interpuso recurso de reposición que fue desestimado, a su vez, por Auto de 25 de marzo de 2003. La Sentencia de 9 de abril de 2002 fue declarada firme por diligencia de ordenación de 22 de marzo de 2004.

g) El 20 de abril de 2004, los hermanos doña María Dolores Asunción y don José Antonio Guerra Guerra, hijos de los demandados en instancia y condenados en apelación, interpusieron incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de 9 de abril de 2002. Alegaban que, habiéndose comunicado el fallecimiento de su madre a la Sala, ésta debió requerirles para comparecer en el juicio, y que al no hacerlo la Audiencia prescindió de las normas esenciales del procedimiento, produciéndoles la consiguiente indefensión. Concretaban su queja en la infracción de los arts. 16, 150, y 225.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Por Auto de 20 de marzo de 2006 la Audiencia desestimó el incidente de nulidad de actuaciones con el argumento de que no existía indefensión alguna, porque en ningún caso los recurrentes podrían haber formulado alegaciones distintas a las de su causante.

3. La demanda de amparo tuvo entrada en este Tribunal el 10 de mayo de 2006. En la misma alegan la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) con indefensión. En primer lugar porque la Audiencia Provincial dictó su Sentencia de 9 de abril de 2002 sin haberles requerido para comparecer en juicio, de modo que la apelación se tramitó sin haberles oído. En segundo lugar, porque el Auto de 20 de marzo de 2006 desestimatorio del incidente de nulidad adolece de una evidente falta de motivación.

4. Mediante diligencia de ordenación de 22 de mayo de 2008 la Sección Tercera de este Tribunal, con base en el art. 50.3 LOTC en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo y disposición transitoria tercera de la referida Ley, acordó conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente para que alegaran lo que a su derecho conviniera. Por escrito registrado el 12 de junio de 2008, los recurrentes presentaron sus alegaciones reiterando los argumentos de la demanda de amparo. Por su parte, mediante escrito de 8 de enero de 2008, el Ministerio Fiscal interesó la admisión de la demanda de amparo por posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su modalidad de falta de motivación. A su juicio, el Auto de 20 de marzo de 2006 que desestima el incidente de nulidad carece de motivación suficiente.

5. El 28 de octubre de 2008, la Sala Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, con fundamento en el art. 51 LOTC, se requirió a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria para que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento y se acordó el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el proceso para que en el plazo de diez días, pudieran comparecer, excepto la parte recurrente en amparo. El 15 de enero de 2009 se adoptó diligencia de ordenación en la que se tenía por personada a Ana Enriqueta Suárez Díaz, como heredera de don Carmelo Suárez Montesdeoca —actor en instancia— que presentó sus alegaciones el 16 de marzo de 2009, solicitando la desestimación del amparo, con el argumento de que los recurrentes tenían conocimiento del pleito, pues convivían con los demandados (sus padres) en el mismo domicilio.

6. Mediante diligencia de ordenación de 11 de febrero de 2009 se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones judiciales solicitadas y se acordó dar vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por un plazo de veinte días para que formularan las alegaciones oportunas. El 3 de marzo de 2009 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones e interesó la estimación del amparo. A su juicio, el estudio de las actuaciones permitía confirmar los datos alegados en la demanda de amparo, referidos a la comunicación del fallecimiento de la litigante y madre de los recurrentes en un momento anterior a que se dictara Sentencia de apelación y que ello pone de manifiesto la infracción de los arts. 16 y 150 LEC. El Ministerio público afirmó que la Sala debió activar el mecanismo previsto en el art. 16 LEC, suspendiendo el curso del procedimiento y dando traslado del hecho a las demás partes y, asimismo, notificar la pendencia del proceso a las personas que pudieran verse afectadas por la Sentencia que se dictara, como prevé el art. 150 LEC. El cumplimiento de ambos preceptos hubiera evitado que la Sala condenara a la difunta, cuando constaba en autos el hecho de su muerte y ante el incumplimiento de ambos no cabe sino declarar la existencia de indefensión material. Por lo que se refiere a la queja de falta de motivación, el Ministerio Público también entiende vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, pues el Auto que desestima el incidente de nulidad de actuaciones no especifica las razones por las que entiende que no ha habido lesión y se limita a afirmar que los recurrentes no podrían haber formulado alegaciones distintas a las de su causante sin fundamentar jurídicamente tal afirmación.

7. Por providencia de 30 de septiembre de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 4 de octubre del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con mayor detalle en el relato de antecedentes, la cuestión planteada en este proceso de amparo arranca del Auto de 20 de abril de 2004 de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto por los recurrentes. Impugnan también la Sentencia de la misma Sección y Audiencia, dictada en rollo de apelación 595-1996 de 9 de abril, generadora en origen de la indefensión denunciada.

2. Los recurrentes de amparo imputan indefensión a la Sentencia de apelación, pues no fueron requeridos para comparecer en juicio, como herederos de la demandada fallecida —su madre—, tramitándose éste sin haberles oído y con la sola presencia del codemandado —su padre—. Por otro lado, aducen falta de motivación de la resolución judicial que resuelve el incidente de nulidad, lo que vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva.

3. La tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 CE consiste, como este Tribunal ha declarado en tantas ocasiones, en el derecho que tienen todas las personas al acceso a los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, con arreglo a las normas de competencia y procedimiento legalmente establecidas y a obtener de los mismos una resolución fundada en Derecho, tras un proceso en el que se garantice adecuadamente el derecho de defensa de los afectados y se respete, entre otros, el principio de contradicción y la igualdad entre las partes.

Así pues, el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE implica la posibilidad de un juicio contradictorio en el que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos, por lo que es necesario que sean traídas al proceso todas aquellas personas que puedan verse afectadas en aquellos derechos e intereses por la resolución que se dicte, de modo que si el interesado no es llamado al proceso se le priva de la posibilidad de alegar y probar en contradicción con la pretensión que incide sobre sus derechos e intereses, con infracción de los principios de audiencia bilateral y contradicción, desconociéndose de esta forma el derecho fundamental proclamado en el art. 24.1 CE (SSTC 123/1989, de 6 de julio, FJ 2; 6/1992, de 16 de enero, FJ 5).

En otras palabras, para entablar y proseguir los procesos con plena observancia del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) resulta exigible una correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico-procesal, para lo que son un instrumento capital los actos de comunicación procesal con la finalidad material de llevar a conocimiento de quienes ostentan algún derecho o interés legítimo la existencia misma del proceso con objeto de que puedan adoptar la postura que estimen pertinente para la defensa de sus derechos e intereses, evitando que se produzcan situaciones de indefensión, por lo que pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídico-procesal. Sólo así cabe garantizar los indispensables principios de contradicción e igualdad de armas (STC 6/2008 de 21 de enero y las allí citadas). A esos efectos, debe recordarse que este Tribunal ha reiterado que la imposibilidad de tomar en consideración las alegaciones oportunamente deducidas por las partes puede implicar una quiebra del principio de contradicción causante de indefensión (art. 24.1 CE), siempre que se verifique que la decisión fue efectivamente adoptada inaudita parte y que ello no ocurrió por voluntad expresa o tácita o negligencia imputable a la parte (por todas, STC 116/2007 de 21 de mayo).

4. En el presente caso, la comunicación del fallecimiento de doña Asunción Guerra Lantigua, codemandada en el procedimiento, a la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria fue realizada por el Procurador don Antonio Vega González, personado en la representación de don Antonio Guerra Falcón, el día 30 de noviembre de 2001. Esta comunicación se realizó acompañando certificado de defunción y testamento de la finada que acreditaba la existencia de herederos. Por providencia de 30 de enero de 2002, la Sala procedió a unir tal escrito y tener por personado al Sr. Vega González en representación del Sr. Guerra Falcón, pues el anterior procurador había causado baja, así como a proceder a la citación de las partes (apelante y apelada) para la celebración de la preceptiva vista —dada la variación de la composición de la Sala— previamente a pronunciar nueva Sentencia, en cumplimiento de la Sentencia del Tribunal Constitucional 211/2001, de 19 de noviembre.

El 21 de marzo de 2002 se celebró nueva vista con presencia de ambas partes (apelante y apelada), tras lo cual la Sala dictó nueva Sentencia el 9 de abril de 2002. Sin embargo, el recurso no se había tramitado con observación de las prescripciones legales, pues hubo incumplimiento de los artículos 16 y 150.2 LEC.

De acuerdo con el primero de ellos, relativo a la sucesión procesal por causa de muerte, una vez comunicado el fallecimiento de doña Asunción Guerra Lantigua, la Sala debió, de acuerdo con el art. 16 LEC, suspender el proceso, dar traslado del hecho a las demás partes y tener, «en su caso, por personado al sucesor en nombre del litigante difunto, teniéndolo en cuenta en la sentencia que se dicte». También por mandato del art. 150.2 LEC, que impone al Tribunal el deber de «notificar la pendencia del proceso a las personas que pudieran verse afectadas por la Sentencia que se dictara», debió la Audiencia Provincial haber notificado a los hermanos María Dolores Asunción y José Antonio Guerra Guerra la celebración de la vista.

Como acertadamente indica el Ministerio Público, de haberse dado cumplimiento a ambos preceptos, los hermanos María Dolores Asunción y José Antonio Guerra Guerra, herederos de la Sra. Guerra Lantigua, hubieran podido participar en el proceso, lo que les ha sido vedado por el señalado incumplimiento por la Sala de la notificación preceptuada en los artículos 16 y 150.2 LEC.

Esta situación aún resulta más gravosa si se toma en consideración la STC 211/2001, a cuyo cumplimiento obedecía la celebración de la referida vista y el dictado por la Audiencia Provincial de su nueva Sentencia. Como estableció el Tribunal Constitucional, con su resolución de 19 de noviembre de 2001 la Audiencia Provincial, causó una indefensión real y efectiva en los entonces recurrentes en amparo, pues, como dijimos, al introducir «como *thema decidendi*, una cuestión nueva: el carácter rústico o urbano de la finca propiedad de los demandados y colindante con la que era objeto del retracto», produjo «una alteración de los términos del debate procesal a los fines de resolver la apelación». Por tanto en el debate que había de abrirse *ex novo* en apelación, como consecuencia de nuestra decisión, no puede anticiparse la concurrencia de argumentación entre la madre causante y los hijos no notificados.

5. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva persistió posteriormente con la desestimación del incidente de nulidad de actuaciones, pues a las alegaciones realizadas por los hermanos Guerra Guerra en el sentido de que la Sala había «prescindido de normas esenciales del procedimiento» —en concreto los artículos 16 y 150 LEC— lo que pudo causarles indefensión (art. 225.3 LEC), la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas dicta Auto de 20 de marzo de 2006 desestimatorio de la pretensión de nulidad formulada.

Este Auto, tras recoger los artículos 238.3 y 240 LOPJ y hacerse eco de una Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca sobre los requisitos que deben concurrir para que resulte procedente la declaración de nulidad de actuaciones judiciales, afirma que en este caso «no se aprecia la concurrencia de la causa de nulidad alegada», pues «ninguna indefensión se les ocasiona [a los herederos de la fallecida Sra. Guerra Lantigua] por no haberse puesto en su conocimiento la existencia del procedimiento, ya que en ningún caso hubieran podido formular alegaciones distintas a las verificadas por su causante», sin proceder a explicar el fundamento jurídico de tal afirmación.

Según lo expuesto, como resultado de la inaplicación de los arts. 16 y 150 LEC los hermanos María Dolores Asunción y José Antonio Guerra Guerra vieron vedada la posibilidad de participar en la vista previa al pronunciamiento por la Audiencia Provincial de una nueva Sentencia de apelación. Esta circunstancia pudo producirles indefensión, ya que no tuvieron ocasión de realizar alegaciones y solicitudes de prueba, lo que en el presente caso aún tenía mayor interés, puesto que la nueva resolución de la Audiencia venía obligada por la STC 211/2001, de 19 de noviembre, que había otorgado el amparo a los progenitores de los hermanos Guerra Guerra.

La demanda de amparo ha de ser estimada con un efecto que va mas allá de la mera declaración de falta de motivación de un Auto, para provocar una retroacción de efectos que permita la eliminación de la indefensión padecida.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por doña María Dolores Asunción Guerra Guerra y don José Antonio Guerra Guerra y, en consecuencia:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho de los recurrentes en amparo a la tutela judicial efectiva en su vertiente de falta de motivación e indefensión (art. 24.1 CE)

2.º Restablecerlos en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto de 20 de marzo de 2006 de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria y de la Sentencia de 9 de abril de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas, dictada en rollo de apelación 595-1996, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la providencia de fecha 30 de enero de 2002 para poder reparar el derecho vulnerado.

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

Dada en Madrid, a cuatro de octubre de dos mil diez.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 4 de octubre de 2010 dictada en el recurso de amparo núm. 5187-2006

En ejercicio de la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC, y con el respeto que me merecen siempre las opiniones de mis compañeros plasmadas en las Sentencias, aun en el caso de que no las comparta, expreso por el presente Voto mi discrepancia de la fundamentación y fallo de la actual por las razones que paso a exponer.

1. Creo que la Sentencia incurre en un grave error al otorgar el amparo postulado, apreciando una indefensión, a mi juicio, inexistente, con el resultado, para mí inaceptable, de que lamentablemente como consecuencia de nuestra Sentencia el derecho de tutela judicial efectiva que realmente resulta afectado es, no el de los demandantes de amparo, por descontado, sino el de sus oponentes en el proceso a quo, a quienes se les ha privado de la tutela judicial conseguida en un fallo obtenido sin ninguna quiebra procesal. Con ello, sin razón que pueda compartir, se les ha privado a los citados del beneficio del efecto de la cosa juzgada, dando lugar a un nuevo alargamiento de un proceso que tras múltiples avatares había llegado a su correcto fin.

Y todo ello además alterando la situación procesal resultante de nuestra primera STC 211/2001, de 19 de octubre, en la que, tras anular la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas, a la sazón recurrida, se ordenó reponer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictar sentencia, (lo que suponía respetar el cierre del período de alegaciones en el proceso a quo, y por tanto la necesidad de que la nueva Sentencia a dictar lo fuese sólo sobre lo alegado y probado hasta ese momento en dicho proceso, sin oportunidad por tanto para que se formularan nuevas alegaciones), mientras que de hecho la retroacción de las actuaciones que en nuestra actual Sentencia ordenamos supone anticipar el momento procesal de aquella retroacción, abriendo prácticamente a los demandantes de amparo una oportunidad de alegar que nuestra precedente Sentencia no permitía.

2. Comparto las razones con las que en el Auto por el que se resolvió el incidente de nulidad de actuaciones se negaba que los después demandantes de amparo hubiesen sufrido la indefensión material de la que se presentaban como víctimas, indefensión que

nuestra Sentencia, sin embargo, ha venido, erróneamente a mi juicio, a proclamar, sobre una base que considero procesalmente insostenible: la vulneración de los arts. 16 y 150.2 LEC.

En mi criterio no existe tal vulneración, como de inmediato intentaré justificar, y me invade además la aprensión de que el comportamiento procesal de los demandantes de amparo, tanto en el precedente recurso de amparo que culminó con nuestra STC 211/2001, de 19 de octubre, como en el proceso a quo, no se ajustó objetivamente a la pauta legal aplicable, (al no asumir las cargas procesales que les incumbían, tanto en el proceso de amparo constitucional, como en el proceso a quo, para poder actuar luego en éste y, en su caso, poder defender en él, si es que el estado procesal lo permitiera, —que creo que no es el caso—, sus intereses), pese a lo cual han conseguido revertir el resultado de una Sentencia del proceso a quo adversa para sus intereses y favorable para la parte contraria.

3. Empezando por la falta de asunción por los demandantes en el actual proceso de amparo de la carga procesal que les correspondía en el que precedió a éste (el recurso de amparo que culminó en la STC 211/2001, de 19 de octubre), si querían beneficiarse de su Sentencia, debe destacarse, como lo hice en la deliberación, que cuando la madre de los demandantes de amparo falleció (luctuoso suceso que es inaceptable dudar que aquéllos no conocieran) el 8 de agosto de 2000, pendía aún el recurso de amparo interpuesto por ella y su esposo. En esas circunstancias, y conforme a lo dispuesto en el art. 80 LOTC sobre la comparecencia a juicio, si los herederos de la demandante de amparo querían beneficiarse de las garantías procesales de su causante, lo obligado es que hubiesen comparecido en el proceso constitucional de amparo, ocupando en él la posición de aquélla, conforme a lo dispuesto en el art. 9.7 de la LEC de 1881, aplicable al caso por razón de tiempo, según lo dispuesto en la disposición final vigesimotercera LEC hoy vigente, Ley 1/2000, que no lo estaba aún en aquella fecha.

A partir de esta primera constatación se da el caso de que los actuales demandantes de amparo han pretendido, y conseguido, beneficiarse de la Sentencia dictada en un proceso constitucional de amparo en el que ellos, pudiendo, no se constituyeron en parte.

4. En cuanto a la posición de los demandantes de amparo en el proceso a quo, y sin cuestionar la aplicabilidad al caso de los arts. 16 y 150.2 LEC hoy vigente (lo que sería discutible, aunque nadie lo ha discutido, dado lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley 1/2000), toda vez que nuestra Sentencia de la que discrepo centra en su incumplimiento la proclamada indefensión de los demandantes, considero que nada en el art. 16 de la vigente LEC impone al órgano judicial que deba él, sin previa solicitud de parte, llamar al proceso a los herederos de un litigante fallecido. Con lo que, si no existe tal deber legal para el órgano judicial que está conociendo del proceso, mal puede decirse que, por no hacerlo, haya incumplido ninguna garantía procesal, ni causado por ello indefensión ni formal ni material de nadie.

En efecto, el art. 16 LEC, regulador de la «sucesión procesal por muerte», en su apartado 1 establece una facultad de la persona o personas que sucedan el causante», «cuando se transmita mortis causa lo que sea objeto del juicio», cuando dispone, de modo inequívoco que «podrán continuar ocupando en dicho juicio la misma posición que éste, a todos los efectos».

El párrafo segundo de dicho apartado es claro en su literalidad: «Comunicada la defunción de cualquier litigante por quien deba sucederle (el subrayado, obviamente, mío) en el proceso el tribunal suspenderá el proceso y, previo traslado a las demás partes, acreditados la defunción y el título sucesorio y cumplidos los trámites pertinentes, tendrá, en su caso por personado al sucesor en nombre del litigante difunto, teniéndolo en cuenta en la sentencia que se dicte».

Conforme a dicho precepto resulta indudable que es el que «deba sucederle en el proceso» el que, para ello, debe comunicar al tribunal la defunción del litigante al que pretende suceder; en otros términos, es él, y no otro, ni el órgano judicial, el que debe asumir la carga de la personación.

El apartado segundo prevé el llamamiento del sucesor, no por iniciativa espontánea del órgano judicial, sino a petición de parte: «2. Cuando la defunción de un litigante conste al tribunal y no se personare el sucesor en el plazo de los cinco días siguientes, se permitirá a las demás partes pedir, con identificación de los sucesores y de su domicilio o residencia, que se les notifique la existencia del proceso, emplazándolos para comparecer en el plazo de diez días».

En el caso actual consta que el codemandante en el primero de los recursos de amparo y coapelado junto con su fallecida esposa en el proceso a quo comunicó a la Audiencia Provincial el fallecimiento de su esposa y el nombre de sus herederos; pero no pidió, cual le permitía el art. 16, apartado 2 LEC, que se les comunicase a éstos la existencia del proceso.

No puede decirse por tanto que, cuando los que por iniciativa propia pueden personarse en el proceso no lo hacen, y cuando el colitigante, en vez de pedir al órgano judicial la notificación a los herederos de la existencia del proceso, simplemente se limita a notificar el fallecimiento de la colitigante y el nombre de sus herederos, se hayan establecido las bases procesales, ex art. 16 LEC hoy vigente, de un deber procesal del órgano judicial de llamar al proceso a dichos herederos.

No puede, pues, afirmarse que el órgano judicial a quo vulnerase dicho precepto de la Ley, causando por ello indefensión a los demandantes de amparo.

5. En cuanto a la proclamada vulneración del art. 150.2 LEC, que sería, en su caso, la única base legal de la vulneración procesal imputada al órgano judicial, ha de tenerse en cuenta que la aplicabilidad al caso de dicho precepto de carácter general, puesto en relación con el de carácter singular del art. 16 LEC, en relación con la concreta situación procesal acaecida no resulta ni mucho menos clara.

En cualquier caso, si se parte de que es rechazable en las circunstancias de dicho caso que los demandantes de amparo no conociesen la existencia del proceso a quo, pese a lo cual no ejercitaron la facultad legal de personarse en él, y si a ello se une que, de atenerse a los estrictos términos de la retroacción ordenada en la STC 211/2001, de 19 de octubre, aun personándose en el proceso les estaba ya cerrado en él el período alegatorio, (pues el sucesor procesal, ex art. 16 LEC, puede «continuar ocupando en el proceso la misma posición» de su causante, no reabrir en él otra posición individualizada distinta y propia, exonerándose de la preclusión del período procesal ya vencido), resulta claro (como sostuvo con impecable acierto, a mi juicio, el Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones), que ninguna indefensión material (única susceptible de amparo constitucional), se les habría ocasionado a los demandantes de amparo, por la en sí discutible vulneración formal del art. 150.2 LEC, si es que tal precepto se interpreta en el sentido teleológico.

6. Concluyo así negando que se haya causado en el proceso a quo indefensión material alguna susceptible de amparo constitucional a los demandantes de él, cuya demanda, a mi juicio, debiéramos haber desestimado.

En tal sentido dejo formulado mi voto.

Madrid, a cuatro de octubre de dos mil diez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Firmado y rubricado.