

Por lo que se refiere al segundo grupo de resoluciones (providencia y Auto dictados en un mismo tipo de proceso) que la demandante cita como antagónicas al criterio sostenido en la Sentencia que aquí se impugna, han de distinguirse dos aspectos:

a) La demandante acredita mediante copia de la correspondiente providencia que, en un proceso semejante, la misma Sección habilitó un trámite de alegaciones sobre las causas de inadmisibilidad propuestas por la Administración, cosa que no hizo en el presente supuesto. Sin embargo, las circunstancias de que la Administración, a la par que remitía el expediente administrativo, formulase alegaciones interesando la inadmisibilidad del recurso, y de que dichas alegaciones pudieran ser conocidas por la demandante de amparo cuando se le pusieron de manifiesto las actuaciones para que formulara la demanda contencioso-administrativa, cuestión sobre la que ya nos hemos extendido, supone un hecho diferencial que impide comparar los dos procesos, pues desconocemos si tal circunstancia concurrió también en el proceso que se esgrime como término de comparación.

b) Mediante el Auto que se aporta se acredita que la misma Sección rechazó las causas de inadmisibilidad propuestas por la Administración, pero desconocemos cuáles fueron concretamente las que se esgrimieron, pues, ni la demandante las concreta, ni en el Auto se especifican, ni tampoco se justifica la semejanza sustancial de los supuestos fácticos a los que pretendidamente se respondió judicialmente de forma disímil.

6. Resta por analizar el reproche de arbitrariedad que se realiza a la Sentencia impugnada por condenar en costas a la parte recurrente en vía contencioso-administrativa contradiciendo, se dice, la consolidada doctrina del Tribunal Supremo según la cual no procede tal condena cuando la resolución judicial no se pronuncia sobre viabilidad de las pretensiones. Pues bien, a este respecto no hemos sino de reiterar que, conforme recordábamos en la STC 8/1999, de 8 de febrero, según constante y uniforme doctrina de esta Tribunal, la cuestión relativa a la imposición de las costas procesales es una cuestión de mera legalidad sin relevancia constitucional, cuyo enjuiciamiento corresponde en exclusiva a los Tribunales ordinarios (entre otras, SSTC 131/1986, de 29 de octubre, 230/1988, de 1 de diciembre, 134/1990, de 19 de julio, 190/1993, de 14 de junio, 41/1994, de 15 de febrero, y 46/1995, de 14 de febrero).

7. Desestimadas las quejas relativas al derecho a la tutela judicial efectiva y a la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley que en ella se integra, no es preciso ya examinar las alegaciones a las que se hace referencia en el fundamento inicial de esta Sentencia por las razones avanzadas en él.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a uno de octubre de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

20613 Sala Segunda. Sentencia 192/2001, de 1 de octubre. Recurso de amparo 1005/99. Promovido por Unión Salinera de España, S.A., respecto al Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz que la tuvo por desistida de su apelación en un litigio sobre declaración de propiedad de la finca Salina Dolores.

Alegada vulneración del derecho a la tutela efectiva sin indefensión: Inadmisión del recurso de amparo interpuesto al mismo tiempo que recursos de súplica y de casación.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1005/99, promovido por la entidad Unión Salinera de España, S.A., y los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, representados, respectivamente, por los Procuradores de los Tribunales don Florencio Aráez Martínez, don Luciano Rosch Nadal y don Alejandro González Salinas y asistidos por el Letrado don José Ramón Pérez y Díaz-Alersi, contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 5 de febrero de 1999, recaído en el rollo de apelación núm. 429/98 dimanante de los autos de juicio de menor cuantía núm. 74/98 del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Cádiz, sobre declaración de propiedad de la finca Salina Dolores. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 6 de marzo de 1999, registrado en este Tribunal el día 8 siguiente, los Procuradores de los Tribunales don Florencio Aráez Martínez, don Luciano Rosch Nadal y don Alejandro González Salinas, en nombre y representación, respectivamente, de la entidad Unión Salinera de España, S.A., y los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, interpusieron recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) El Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Cádiz dictó Auto, de fecha 1 de septiembre de 1998, en el juicio de menor cuantía núm. 74/98 promovido por la entidad Unión Salinera de España, S.A., contra la Administración del Estado sobre declaración de propiedad de la finca Salina Dolores, por el que, estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción, declaró la improcedencia del juicio de menor cuantía para el conocimiento de las pretensiones deducidas por la parte demandante y que la cuestión suscitada era competencia del orden contencioso-administrativo, decretando, en consecuencia, el sobreseimiento de los autos y su archivo.

b) Unión Salinera de España, S.A., interpuso recurso de apelación contra el referido Auto, cuya tramitación correspondió a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz bajo el rollo núm. 429/98.

c) Unión Salinera de España, S.A., por escrito de fecha 27 de enero de 1999, presentado en la Sección Segunda de la Audiencia Provincial el día 4 de febrero siguiente, y al que adjuntó la escritura de venta de la finca objeto de litigio a los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, solicitó, en primer lugar, que se requiriera a ambas entidades locales para que en el plazo a otorgar al efecto pudieran personarse como apelantes para continuar y mantener el recurso de apelación y, en segundo lugar, que se le tuviera por apartada del recurso al producirse, en su caso, la sustitución por sucesión procesal por parte de los referidos Ayuntamientos.

d) La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, por Auto de 5 de febrero de 1999, tuvo por desistida del recurso de apelación a Unión Salinera de España, S.A., imponiéndole las costas, y declaró no haber lugar a requerir a los compradores de la finca objeto del proceso para que se pudieran personar como apelantes a fin de continuar y mantener el recurso de apelación interpuesto por Unión Salinera de España, S.A.

Dicho Auto fue notificado a Unión Salinera de España, S.A., el día 5 de febrero de 1999 y a los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz el día 18 de febrero de 1999, haciéndoles saber que contra el mismo no cabía recurso.

e) Las representaciones procesales de los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz presentaron un escrito ante la Audiencia Provincial en fecha 11 de febrero de 1999, solicitando se les tuviera por personadas en el rollo de apelación y subrogadas en la posición procesal de la parte apelante, y apartada del proceso, por tanto, a Unión Salinera de España, S.A. En el primer otrosí del referido escrito, se interesaba el desglose y devolución de las escrituras de poder y de la escritura de compraventa que se aportaba.

En fecha 18 de febrero de 1999 es notificada a la representación procesal del Ayuntamiento de Cádiz la providencia de 11 de febrero de 1999, dictada en relación con el escrito presentado por los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz en fecha 11 de febrero de 1999 mediante el que solicitaban se les tuviera por personados como apelantes, por la que se ordena que se notificase a la representación procesal del Ayuntamiento de Cádiz el Auto de 5 de febrero de 1999.

f) Unión Salinera de España, S.A., por escrito de fecha 16 de febrero de 1999, interpuso recurso de súplica contra el Auto de 5 de febrero de 1999, y por posterior escrito de fecha 22 de febrero de 1999 interesó se tuviera por preparado, de forma subsidiaria al de súplica, recurso de casación contra el referido Auto.

g) Las representaciones procesales de los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, por escrito de 17 de septiembre de 1999, reiteraron su petición de que se les tuviera por personadas como partes apelantes y, subsidiariamente, interpusieron recurso de súplica y subsidiario de casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999, del que afirman haber tenido conocimiento al ostentar el mismo Procurador la representación procesal de Unión Salinera de España, S.A., y del Ayuntamiento de San Fernando.

h) Las representaciones procesales de los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, por escrito presentado ante la Audiencia Provincial el día 2 de marzo de 1999, manifiestan que entienden que la Sala ha aceptado su personación para mantener el recurso de apelación y, en consecuencia, interesan la continuación de su tramitación.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca en ésta, frente al Auto

de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz de 5 de febrero de 1999, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE), al tener por desistida del recurso de apelación a Unión Salinera de España, S.A., sin que se hubiera solicitado dicho desistimiento, y al no atender la petición de su sustitución procesal por los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz.

Se argumenta al respecto, en primer lugar, que el Auto recurrido es totalmente incongruente con la petición que resuelve, contenida en el escrito de Unión Salinera de España, S.A., de fecha 27 de enero de 1999, así como que vulnera el art. 410 LEC y la reiteradísima jurisprudencia recaída con respecto al mismo. Tras señalar que a nadie puede darse por desistido en contra de su manifiesta y reiterada voluntad y sin que se cumplan además los requisitos que establece el art. 410 LEC, se afirma en la demanda de amparo que en este caso Unión Salinera de España, S.A., viene manifestando, aclarando e insistiendo de manera reiterada en su voluntad de no desistir del recurso de apelación, no siendo correcta la interpretación que ha efectuado la Sala de su escrito de fecha de 27 de enero de 1999, en el que ni siquiera aparece el término desistimiento. Por el contrario, mediante dicho escrito lo que se estaba promoviendo era un supuesto de clara sustitución procesal, similar a los contemplados en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1991 y del Tribunal Constitucional de 30 de octubre de 1991. Y tal actuación procesal era la correcta, ya que de acuerdo con el art. 9.4 LEC el Procurador del cedente cesará en su representación luego (y no antes) que la transmisión haya sido reconocida, debiendo de resaltarse que el Auto recurrido reconoce expresamente que se ha efectuado la transmisión de la finca litigiosa y que se procedió a proveer el escrito de personación de los Ayuntamientos sustituyentes, de modo que se ha producido la sucesión procesal y en modo alguno el desistimiento.

Aun en el supuesto de que la Sala considerara el deseo de apartamiento futuro, una vez producida o dada la oportunidad de sustitución procesal, el Auto recurrido vulnera, no obstante, el art. 410 LEC, al incumplirse el primero de los requisitos que la Ley exige para tener formulado el desistimiento, esto es, que el Procurador presente un poder especial o que el mismo interesado se ratifique en el desistimiento (STC 2/1995, de 10 de enero). En el presente supuesto, la simple lectura del poder general para pleitos, otorgado hace más de diez años, aportado por Unión Salinera de España, S.A., evidencia que no es, ni puede ser, el poder especial que exige el art. 410 LEC, pues el citado precepto se refiere, sin duda, a un poder especial para pleitos y no al poder general de una sociedad anónima, otorgado a favor de mandatarios para el amplio y diverso tráfico mercantil de la empresa. Además no se ha producido la ratificación del mandante en el desistimiento, quien ni siquiera ha sido requerido para ello.

De otra parte, se considera también incongruente y contradictorio el pronunciamiento de la Sala, dándose por notificada de la compraventa efectuada, de no acordar expresamente tener por personados a los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz y efectuada la sustitución procesal en relación con la primitiva apelante y, sin embargo, acordar unir a autos los escritos de personación y efectuar notificaciones al nuevo Procurador personado, así como atender las peticiones del mismo de desglose y devolución de la escritura de compraventa. En este sentido se sostiene en la demanda de amparo que ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, al no tenerse en cuenta los escritos de personación en el recurso de apelación de los mencionados Ayuntamientos, afirmándose que en el momento de pre-

sentarse éstos el procedimiento se encontraba abierto, ya que, en el peor de los casos, la resolución que pretende poner fin a la instancia no había sido notificada a las partes y, al haber recurso contra ella, no había adquirido firmeza. De ahí que la primera y principal petición de ambos Ayuntamientos fuera que se les tuviera por personados en tiempo y forma legales como parte apelante para mantener la postura hasta entonces sostenida por Unión Salinera de España, S.A., a la que sucedían y sustituían procesalmente por haberse transmitido la finca litigiosa. Una vez aceptada esta personación, y no antes, procedía tener por apartada del recurso de apelación a Unión Salinera de España, S.A.

Finalmente, entienden los recurrentes, frente a la advertencia que al respecto se hizo en las diligencias de notificación, que contra el Auto de 5 de febrero de 1999 cabía recurso de súplica (art. 402 LEC) y, subsidiariamente, recurso de casación (arts. 403, en relación con los arts. 1687 y ss., LEC).

Concluye el escrito de demanda, suplicando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia por la que se otorgue el amparo solicitado, y se declare la nulidad del Auto de 5 de febrero de 1999, retrotrayendo las actuaciones al momento de proveer el escrito de fecha 27 de enero de 1999 y el escrito de personación de los Ayuntamientos recurrentes en amparo, presentado el día 11 de febrero de 1999 o, subsidiariamente, se declare la nulidad de la diligencia de notificación del Auto impugnado en amparo, permitiendo la interposición de los recursos procedentes contra el mismo. Mediante otrosí, se interesó, de acuerdo con el art. 56.1 LOTC, la suspensión de la ejecución de la resolución judicial impugnada.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional por providencia de 9 de marzo de 2000 acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir sendas comunicaciones a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz y al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Cádiz, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiesen, respectivamente, certificación o fotocopia averdada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 429/98 y al juicio de menor cuantía núm. 74/98, debiendo previamente el Juzgado emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de los demandantes de amparo, para que pudieran comparecer, si lo desearan, en el presente proceso de amparo.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 9 de marzo de 2000, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, otorgar un plazo de tres días a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaren pertinente sobre la suspensión solicitada.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional por Auto de 10 de julio de 2000 acordó denegar la suspensión del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz de 5 de febrero de 1999.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 25 de julio de 2000 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que tuvieran por conveniente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. Las representaciones procesales de los demandantes de amparo evacuaron el trámite de alegaciones

conferido mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Constitucional el día 2 de septiembre de 2000, en el que reiteraron la argumentación expuesta en la demanda de amparo.

8. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 14 de septiembre de 2000, que, en lo sustancial, a continuación se resume:

a) Tras relatar los hechos en los que se basa la demanda de amparo, el Abogado del Estado alega en este trámite las siguientes causas de inadmisión:

En primer lugar, la falta de legitimación de los Ayuntamientos de Cádiz y San Fernando, quienes, además, no han agotado la vía judicial civil. Argumenta al respecto que el art. 46.1.b LOTC exige la condición de parte en la vía judicial antecedente, la cual nunca han tenido los dos Ayuntamientos, pues la apelación había finalizado por Auto firme de 5 de febrero de 1999 y el intento de personación de ambas Corporaciones tuvo lugar en fecha posterior. Por otro parte, el referido Auto sólo cobra potencialidad lesiva directa respecto a quien era apelante cuando se dictó, esto es, respecto a Unión Salinera de España, S.A., a la que se tiene por desistida. No cabe reconocer lesión alguna al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los Ayuntamientos por dos razones: de un lado, porque ambas Corporaciones locales podían haber solicitado la sucesión procesal desde el 29 de octubre de 1998, fecha de la escritura de compraventa con eficacia transmisiva real (*traditio per chartam*), y si no lo hicieron hasta el 11 de febrero de 1999 sólo a su propia pasividad se debe ese retraso; de otro lado, porque el perjuicio que reciben ambos Ayuntamientos es meramente reflejo o mediato, ya que al haber finalizado la apelación por desistimiento de la apelante Unión Salinera de España, S.A., el recurso quedó clausurado el 5 de febrero de 1999, de manera que resulta claramente inviable la posterior solicitud de sucesión procesal presentada por ambos Ayuntamientos el día 11 de febrero de 1999. Además las representaciones de uno y otro Ayuntamientos interpusieron recurso de súplica y subsidiario de casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999, sin que conste agotada debidamente la vía judicial civil mediante la resolución de tales recursos y de otros que pudieran proceder, como el de queja si se denegara la preparación del recurso de casación, por lo que han incumplido también el requisito que establece el art. 44.1 a) LOTC. Cierto es que la Sala no ha resuelto expresamente el recurso de súplica, ni se ha pronunciado sobre la pretensión de tener por preparado, con carácter subsidiario, recurso de casación contra aquel Auto, pero tampoco sus representaciones procesales han insistido en que fueran decididas sus pretensiones.

En segundo lugar, la Unión Salinera de España, S.A., no ha agotado todos los recursos utilizables contra el Auto de 5 de febrero de 1999. Este Tribunal carece de jurisdicción para entrar a decidir sobre el mayor o menor acierto o corrección de los criterios mantenidos sobre la recurribilidad de dicha resolución —la irrecurribilidad absoluta que mantuvo la Sala (art. 848 LEC) o su recurribilidad en súplica y casación que mantuvo la entidad apelante—, siendo suficiente a los efectos del art. 44.1 a) LOTC con que los recursos utilizados no sean claramente improcedentes. En este sentido, el Abogado del Estado considera razonable la tesis defendida por Unión Salinera de España, S.A., ya que lo que en este supuesto se cuestionaba era precisamente si había existido realmente desistimiento, y pone de manifiesto que con carácter subsidiario al recurso de súplica, y después de que fuera presentada la demanda de amparo, la entidad apelante preparó recurso de casación, cuya

preparación fue denegada por Auto de 22 de abril de 1999 y que contra éste interpuso recurso de queja, que fue desestimado por Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el que se concluye que hubo desistimiento y que, por lo tanto, era firme el Auto de terminación de la segunda instancia. Dadas las características del recurso de amparo constitucional, extraordinario y subsidiario, no es admisible que sea simultaneado con otros recursos en la vía judicial ordinaria.

Por último, el Abogado del Estado aduce que en cualquier caso hubiera debido emplearse la vía del art. 240.3 LOPJ antes de interponer el recurso de amparo, ya que en la demanda se imputa un vicio de incongruencia al Auto de 5 de febrero de 1999, por lo que procedía instar su declaración de nulidad mediante la vía indicada (art. 240.3 y 4 LOPJ) antes de interponer el recurso de amparo.

b) Con carácter subsidiario el Abogado del Estado examina el fondo de la demanda de amparo y considera que no puede acogerse la queja de Unión Salinera de España de que el Auto recurrido es incongruente, al tenerla por desistida, ni la queja de indefensión de los dos Ayuntamientos, por no haber sido atendida su solicitud de sustitución procesal formulada en un momento en que el Auto, acogiendo el desistimiento, no se había aún notificado a la parte.

Argumenta al respecto que en los casos de transmisión *inter vivos* de la cosa litigiosa sólo está legitimado para solicitar la sucesión procesal el adquirente, esto es, el sucesor civil a título particular, como deja claro el art. 17.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. De acuerdo con la LEC entonces vigente, en los supuestos de traslado a otro de los derechos sobre la cosa litigiosa, el Procurador del transmitente sólo cesa cuando la transmisión esté reconocida por resolución firme (art. 9.4 LEC 1881). A la transmisión de la res litigiosa no le es aplicable por analogía lo dispuesto para la muerte de poderdante en el art. 9.7 LEC de 1881, como correctamente sostiene la Audiencia Provincial, porque en este supuesto es el hecho del fallecimiento lo que automáticamente extingue el mandato (art. 1732.3 CC). Así pues, la pretensión de que la Sala requiriera a los compradores de la salina o de que cooperara en favorecer la sucesión procesal pese a la inacción de los Ayuntamientos, únicos legitimados para solicitarla, carecía de fundamento legal y, dados los principios que informan el procedimiento civil, y especialmente el de rogación e iniciativa de parte legítima, el Tribunal de apelación no tenía por qué convertirse en instrumento del deseo del transmitente de apartarse cuanto antes del pleito, ni tampoco le incumbía excitar la actividad de los adquirentes del objeto litigioso para que instaran la sucesión procesal, tanto más cuanto la sociedad vendedora les había advertido ya de su falta de interés procesal y de su intención de desistirse de la apelación.

Por otra parte, la personación de los Ayuntamientos instando la sucesión procesal es posterior al Auto de 5 de febrero de 1999, resultando irrelevante para ambas entidades locales la fecha en que el referido Auto fue notificado a Unión Salinera de España, S.A. Tal solicitud de personación instando la sucesión procesal debió hacerse antes de que se dictara el Auto de desistimiento, no existiendo indefensión en sentido material, puesto que el perjuicio reflejo o indirecto que les pueda deparar el mencionado Auto fue imputable a su falta de diligencia en pedir la sucesión procesal, toda vez que la escritura pública de venta es de fecha 29 de octubre de 1998 y Unión Salinera de España, S.A., comunicó a las dos entidades locales su falta de interés procesal el día 18 de diciembre de 1998.

Finalmente, para el Abogado del Estado resulta evidente, a la luz de lo posteriormente manifestado, que

Unión Salinera de España, S.A., no tenía intención real de desistir y, con ello, lograr la terminación o cierre de la apelación, sino que más bien buscaba propiciar, por un camino erróneo, la sucesión procesal de los Ayuntamientos adquirentes, aunque no alcanzó a plasmar debidamente su intención, sino que en su escrito utilizó fórmulas y giros que, dado su significado usual en el lenguaje forense, podían llevar a la Sala a la razonable conclusión de que pretendía desistir. En este sentido, afirma que no puede considerarse manifiestamente irrazonable y arbitraria la interpretación que la Sala efectuó del escrito de la entidad apelante, a cuya representación técnica incumbía la carga de redactarlo con la mayor claridad posible, evitando toda duda sobre el alcance exacto de su petición, de modo que no hay más remedio que reconocer que a la generación del perjuicio procesal padecido ha contribuido la propia conducta de la parte apelante, que no alcanzó el nivel de diligencia y cuidado objetivamente exigibles en la redacción del escrito. Así pues, el Auto impugnado ni ha incurrido en incongruencia, puesto que se concedió lo que se pedía según una interpretación posible y no irrazonable del escrito, ni ha determinado una situación de indefensión en sentido material, ya que la parte apelante cooperó en la generación de un perjuicio procesal por no haber redactado su escrito con mayor precisión y mejor ajuste a la Ley, no siendo función de un Tribunal civil cooperar con la defensa técnica de una parte en una más precisa formulación de sus pretensiones. En consecuencia, no es posible aplicar en este supuesto la regla general de la subsanabilidad de los defectos formales (art. 11.3 LOPJ y SSTC 43/2000, de 4 de febrero, FJ 4; 172/2000, de 26 de junio, FJ 3), puesto que no puede presuponerse un deber de los Tribunales civiles velar por la cuidadosa redacción de los escritos de parte. Y, por último, la cuestión relativa a la suficiencia o insuficiencia del poder del Procurador de Unión Salinera de España, S.A., para desistir de la apelación es de mera legalidad ordinaria y, aunque no es la única defendible, no cabe tachar de arbitraria la tesis de la Audiencia, según la cual la concesión expresa de la facultad de «renunciar a toda clase de recursos» es suficiente para cumplir la exigencia de poder especial (art. 846 LEC 1881), no siendo, en consecuencia, necesaria la ratificación del principal.

Concluye el Abogado del Estado su escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia denegatoria del amparo pretendido.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de septiembre de 2000, que a continuación, sucintamente, se resume:

a) En relación con la aceptación del desistimiento de Unión Salinera de España, S.A., entiende que, aunque pudiera pensarse que la demanda de amparo incurre en una presunta falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1.a LOTC), por cuanto aquélla presentó contra el Auto impugnado en amparo sendos recursos de súplica y casación [que no se habían resuelto aun cuando se presentó la demanda de amparo, adelantamos aquí, aunque no lo advierta así el Ministerio Fiscal], una interpretación antiformalista del mencionado requisito procesal, dado que existía en principio una seria duda sobre la viabilidad procesal de los recursos, ha de operar liberando a la entidad ahora demandante de amparo de las consecuencias desfavorables de su actuar, cuando vio cercenada su posibilidad de seguir en el proceso, al haber indicado la Sala que contra aquel Auto no cabía ulterior recurso.

En todo caso, y desde la óptica del art. 24.1 CE, no puede sostenerse seriamente que haya incurrido en incongruencia ni arbitrariedad la decisión de tenerla por

apartada del proceso, ya que era lo que había solicitado. En este sentido, el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo desestimando el recurso de queja es contundente al resaltar las frases empleadas por la recurrente. De modo que la Sala no ha hecho otra cosa que acoger lo pedido por la parte, por lo que difícilmente se puede hablar de alteración de los términos de la pretensión, en que consiste el vicio de incongruencia, careciendo de relevancia constitucional la discusión sobre los requisitos para desistir (art. 846 LEC) y sobre lo que es un poder especial. En definitiva, no cabe apreciar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, que garantiza una respuesta racional y, por tanto, motivada a las pretensiones de las partes, ya que en este caso el cierre de la vía de apelación se ha producido por expresa petición de la parte actora que, contrariamente a lo que se manifiesta en la demanda de amparo, no lo condicionó en su escrito al acogimiento de la personación de sus sucesores.

b) Respecto a la falta de requerimiento a los Ayuntamientos recurrentes en amparo para la personación en la apelación, el Ministerio Fiscal considera que el Auto impugnado no parece responder en ese extremo a una interpretación correcta desde la perspectiva del art. 24.1 CE y de la doctrina de este Tribunal recogida, entre otras resoluciones, en la STC 285/1993 sobre la necesidad de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilizan en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales.

En el presente supuesto, frente al razonamiento de la Audiencia Provincial que no estimó aplicable el art. 9.7 LEC, el Ministerio Fiscal entiende que procedía la aplicación del apartado 4 del mencionado precepto legal referido a la sucesión procesal intervivos, que prevé la cesación del Procurador en su representación «por haber trasladado el mandante a otros sus derechos sobre la cosa litigiosa, luego que la transmisión haya sido reconocida por providencia o Auto firme, con audiencia a la parte contraria». Tal previsión legal encaja, en su opinión, en el caso ahora examinado, en el que la cosa litigiosa fue vendida en el curso de la apelación, lo que debería de haber llevado a la Sala a oír a la parte contraria y a reconocer la transmisión, o no hacerlo, con la consecuencia procesal correspondiente. De modo que la respuesta judicial dada se revela como insatisfactoria, al acusar un vacío legal, que no existe, o una selección y ulterior aplicación patentemente errónea de la norma sobre la que se debate.

En definitiva, tratándose de un supuesto de acceso al proceso o, en todo caso, al recurso, la Sala debió considerar la sucesión procesal a la luz del art. 24.1 CE, toda vez que la exclusión de los nuevos recurrentes imposibilitaba su intervención en el pleito, en el que tenían interés legítimo y directo, por ser los nuevos titulares de las salinas y debatirse precisamente su carácter público o privativo. En este extremo no cabría aducir una eventual extemporaneidad de la personación, por estar ésta precisamente pendiente de la decisión de la Sala en torno a la sucesión en los trámites de audiencia del art. 9.4 LEC.

Concluye su escrito solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se declare la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva de los Ayuntamientos recurrentes, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al Auto de 5 de febrero de 1999, para que por la Audiencia Provincial de Cádiz se dicte otra, en la que no se rechace el requerimiento interesado por la Unión Salinera de España, S.A., por la causa contenida en el fundamento jurídico segundo del mencionado Auto.

10. Por providencia de 27 de septiembre de 2001, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 1 de octubre siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo, interpuesta por la entidad Unión Salinera de España, S.A., y los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, tiene por objeto la impugnación del Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz de 5 de febrero de 1999, en virtud del cual, de un lado, se tuvo por desistida a la entidad demandante de amparo Unión Salinera de España, S.A., del recurso de apelación que había interpuesto contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Cádiz, de 1 de septiembre de 1998, decretándose la terminación de la instancia al no haber otra parte personada, dado que había manifestado su intención de apartarse del proceso por haber vendido la finca sobre la que versaba el litigio a los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz; y, de otro lado, se declaró no haber lugar a requerir a los citados Ayuntamientos, recurrentes también en amparo, para que pudieran personarse como apelantes en el proceso, a fin de mantener, y sostener, el recurso de apelación promovido por Unión Salinera de España, S.A.

Frente a la resolución judicial impugnada se invoca en la demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE). En relación con la decisión de tener por desistida a Unión Salinera de España, S.A., se alega en la demanda que incurre en vicio de incongruencia, al tenerla por desistida, ya que su voluntad no era la de desistir del recurso de apelación, sino la de propiciar su sustitución procesal por los Ayuntamientos de San Fernando y de Cádiz, no concurriendo, además, en este caso, los requisitos que la LEC (art. 410) exige para tener por formulado el desistimiento. Por otra parte, el derecho fundamental invocado habría resultado también lesionado, al no haber accedido la Audiencia Provincial a requerir a los mencionados Ayuntamientos para que pudieran personarse en el recurso a fin de mantener y sostener la posición de Unión Salinera de España, S.A., ni atender, por haber concluido la fase de apelación, a su posterior solicitud de personación y sucesión procesal.

El Abogado del Estado interesa la inadmisión de la demanda de amparo, invocando como causa común respecto a todos los demandantes la falta de agotamiento de la vía judicial previa (art. 44.1.a LOTC) y, específicamente respecto a los Ayuntamientos solicitantes de amparo, su falta de legitimación (art. 46.1.b LOTC). Con carácter subsidiario, en cuanto a las cuestiones de fondo suscitadas propugna la desestimación de la demanda de amparo, ya que, de un lado, la pretensión de que la Audiencia Provincial requiriera a los compradores de la finca para favorecer la sucesión procesal carecía de fundamento legal, habiendo instando su personación los Ayuntamientos recurrentes en amparo en momento posterior al Auto de 5 de febrero de 1999, con el que se clausuró el proceso, sin que pueda apreciarse una situación de indefensión material, ya que el perjuicio que les pudiera deparar el mencionado Auto es imputable a su falta de diligencia en pedir la sucesión procesal, toda vez que Unión Salinera de España, S.A., les comunicó a las dos entidades locales su falta de interés procesal el día 18 de diciembre de 1998. De otro lado, en relación con la decisión de tener por desistida a Unión Salinera de España, S.A., el Abogado del Estado entiende que el Auto impugnado no incurre en vicio de incongruencia, puesto que en él se le concedió lo que pedía según una interpretación posible y no irrazonable de su escrito.

Por su parte, el Ministerio Fiscal sostiene que no incurre en incongruencia ni en arbitrariedad la decisión judicial de tener por desistida a Unión Salinera de España,

S.A., ya que era lo que había solicitado, si bien respecto a la falta de requerimiento a los Ayuntamientos recurrentes en amparo para que pudieran personarse en la apelación considera que la respuesta judicial se revela como insatisfactoria desde la perspectiva del art. 24.1 CE., al no haberse aplicado las previsiones del art. 9.4 LEC referidas a la sucesión procesal inter vivos.

2. Sintetizado en los términos expuestos el objeto de la presente demanda de amparo, es preciso delimitar, con carácter previo a cualquier otra consideración, el alcance del contenido del Auto de 5 de febrero de 1999, que es la resolución judicial impugnada, respecto de cada una de las entidades que han promovido conjuntamente este recurso de amparo. Se recoge en la citada resolución judicial un doble pronunciamiento, referido, el primero, a Unión Salinera de España, S.A., a la que se le tiene por desistida del recurso de apelación, declarándose terminada la instancia, al no haber otra parte personada, y el segundo, que afecta a los Ayuntamientos solicitantes de amparo, en cuanto se desestima la petición de que se les requiriera, en su condición de compradores de la finca objeto del litigio, para que pudieran mantener y sostener, en su caso, el recurso de apelación promovido por Unión Salinera de España, S.A., ordenando la Sala que se estuviese a lo acordado en el citado Auto en la contestación a la posterior solicitud de personación y sucesión procesal de los Ayuntamiento recurrentes en amparo.

De otra parte, con arreglo a la habitual prioridad del examen de las cuestiones de admisibilidad sobre el análisis de las de fondo, hemos de comenzar por pronunciarlos respecto de los óbices procesales que el Abogado de Estado aduce en su escrito de alegaciones en relación con la admisión de la demanda de amparo

3. Como se acaba de indicar el Abogado del Estado interesa la inadmisión de la demanda de amparo invocando, como causa común respecto a todos los demandantes de amparo, la falta de agotamiento de la vía judicial previa (art. 44.1.a LOTC), al haber promovido aquellos sendos recursos de súplica y, subsidiariamente, de casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999, pendientes de resolución al interponerse el recurso de amparo ante este Tribunal Constitucional.

Es necesario recordar al respecto que los requisitos de admisibilidad de la demanda de amparo deben de ser examinados teniendo en cuenta como marco temporal de referencia el momento en que fue interpuesta, no siendo óbice para ello que la demanda fuera inicialmente admitida a trámite, pues los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque la demanda haya sido inicialmente admitida, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción siempre pueden abordarse en Sentencia, de oficio o a instancia de parte (por todas, STC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2).

Por su parte, el art. 44.1.a LOTC exige como requisito del recurso de amparo constitucional contra las violaciones de derechos y libertades públicas, susceptibles de tal remedio, que tengan su origen inmediato en actos u omisiones de un órgano jurisdiccional, que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. Este Tribunal ha señalado reiteradamente que no puede entenderse que con esta regla se aluda a todos los medios impugnatorios posibles o imaginables, sino tan solo aquéllos que, estando a disposición de las partes y siendo adecuados para preservar la reparación del derecho fundamental que se estima vulnerado, puedan ser considerados como normalmente procedentes de acuerdo con la legislación procesal, sin necesidad de complejos análisis jurídicos (SSTC 114/1992, de 14 de sep-

tiembre, FJ 2; 43/1998, de 24 de febrero, FJ 2; AATC 358/1992, de 30 de noviembre; 717/1984, de 21 de noviembre). Mediante aquel requisito se pretende salvaguardar el carácter subsidiario de la jurisdicción constitucional respecto de la normal actuación de los Tribunales de Justicia que integran el Poder Judicial en la defensa y preservación de los derechos fundamentales y libertades públicas, de manera que, para que entre en funcionamiento la justicia constitucional, es preciso que estén agotadas las vías judiciales. Este Tribunal ha señalado igualmente que cuando por su propia decisión el ciudadano ha intentado un remedio procesal o recurso contra la resolución judicial impugnada en amparo, el proceso constitucional no puede abrirse hasta que la vía judicial, continuada a través de ese remedio o recurso, no se haya extinguido (ATC 717/1984, de 21 de noviembre). En otras palabras, el aseguramiento de su carácter subsidiario, exige que el recurso de amparo no quede abierto en tanto no se hayan agotado los recursos utilizables en la vía ordinaria, de modo que no cabe recurso de amparo contra decisiones judiciales que al mismo tiempo sean objeto de impugnación en la vía ordinaria, pues dado el carácter subsidiario del recurso de amparo es imposible la coexistencia temporal de un recurso de este género con otro seguido en la vía judicial ordinaria (ATC 65/1985, de 30 de enero). De modo que no puede coexistir el procedimiento abierto en la vía judicial ordinaria y el amparo constitucional sobre lo que es materia concreta de ambos, anomalía que acontece, cuando se inicia el proceso de amparo antes de que se resuelvan los recursos interpuestos en la vía judicial ordinaria contra la resolución jurisdiccional que se recurre en amparo (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2; 225/2000, de 2 de octubre, FJ 3; ATC 350/1984, de 6 de junio, entre otras muchas).

4. En el presente supuesto el examen de las actuaciones judiciales permite apreciar que las entidades ahora demandantes de amparo desde el primer instante se mostraron disconformes con la advertencia de la Audiencia Provincial sobre la irrecurribilidad del Auto de 5 de febrero de 1999 y estimaron que el mencionado Auto era susceptible de recurso de súplica (art. 402 LEC) y, en todo caso, de casación (arts. 403 y 1687 y ss. LEC), en una interpretación de la legalidad procesal que, como señala el Abogado del Estado, no puede tildarse de irrazonable o infundada, lo que siguen manteniendo en la demanda de amparo. En consecuencia, las entidades recurrentes en amparo adoptaron una actitud procesal coherente con su firme convencimiento sobre la recurribilidad del Auto ahora impugnado en amparo e interpusieron sendos recursos de súplica y, subsidiariamente, de casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999. En efecto, las representaciones procesales de los Ayuntamientos de San Fernando y Cádiz interpusieron recurso de súplica y, subsidiariamente, de casación, contra el referido Auto, mediante escrito que tuvo entrada en la Audiencia Provincial el día 17 de febrero de 1999, solicitando la declaración de nulidad del Auto recurrido y reiterando se les tuviera por personadas en la apelación. Por su parte, la representación procesal de Unión Salinera de España, S.A., interpuso recurso de súplica contra el Auto de 5 de febrero de 1999 mediante escrito presentado el día 16 de febrero de 1999, y por posterior escrito de 22 de febrero promovió, con carácter subsidiario al recurso de súplica, recurso de casación contra aquel Auto.

Desde la perspectiva del requisito procesal del art. 44.1.a LOTC, ningún reproche merece la actuación procesal de las ahora demandantes de amparo al interponer recurso de súplica y, subsidiariamente, de casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999, pues, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, la pasiva acep-

tación de la advertencia de irrecurribilidad contenida en una resolución judicial no exime a la parte del cumplimiento del mencionado requisito, cuando ha detectado su inexactitud o tiene el firme convencimiento, pese a la errónea instrucción de recursos, de que la resolución judicial que se pretende recurrir en amparo es susceptible, sin duda, de un recurso previsto en el ordenamiento procesal, debiendo en tales casos intentar dicho recurso, aunque el órgano judicial haya omitido la instrucción de recursos o incluso en contra de su expresa advertencia en punto a que la resolución no es recurrible (SSTC 7/1988, de 21 de enero, FJ 2; 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 2; 67/1994, de 28 de febrero, FJ 3; AATC 117/1988, de 1 de febrero; 358/1992, de 30 de noviembre, por todas). Como complemento de dicha doctrina, este Tribunal viene asimismo sosteniendo el derecho del interesado a utilizar cuantas acciones y recursos considere útiles, incluso los de dudosa procedencia, lo que ha venido determinando una aplicación restrictiva del concepto de recurso manifiestamente improcedente a los efectos del art. 44.1.a LOTC, circunscribiéndolo a los casos en que tal improcedencia se deriva de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad (SSTC 122/1996, de 8 de julio, FJ 2).

Sin embargo, lo que sí cabe reprochar a las entidades solicitantes de amparo es que no respetaran el principio de subsidiariedad del recurso de amparo constitucional, ya que cuando interpusieron el presente recurso de amparo se encontraban pendientes de resolución, pues no había recaído aún pronunciamiento de la Audiencia Provincial, en los recursos de súplica que habían promovido contra el Auto de 5 de febrero de 1999. En efecto, la demanda de amparo fue presentada en el Juzgado de guardia el 6 de marzo de 1999, registrada en este Tribunal el día 8 de marzo siguiente, en tanto que no recayó pronunciamiento de la Audiencia Provincial sobre los recursos de súplica interpuestos hasta los días 15 y 16 de marzo de 1999, en los que se dictaron sendas providencias inadmitiendo, por la primera, el recurso de súplica promovido por Unión Salinera de España, S.A., y ordenando, por la segunda, que se estuviese al Auto de 5 de febrero de 1999, respecto al que se vuelve a advertir que no cabe recurso alguno, en contestación al escrito de los Ayuntamiento de San Fernando y de Cádiz interponiendo recurso de súplica y subsidiario de casación contra aquel Auto.

A mayor abundamiento, debe de señalarse que una vez recaído pronunciamiento de la Audiencia Provincial, Unión Salinera de España, S.A., interpuso recurso de súplica contra la providencia de 15 de marzo de 1999, el cual, por nueva providencia de 15 de abril de 1999, no se tuvo por formulado. Por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 22 de abril de 1999, esto es, posterior a la demanda de amparo, se declaró no haber lugar a tener por preparado el recurso de casación intentado por Unión Salinera de España, S.A., contra el que ésta interpuso recurso de queja, que fue desestimado por Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 7 de septiembre de 1999.

Resulta así en cuanto a Unión Salinera de España, S.A., que aparte de la situación común con los Ayuntamientos demandantes de que, cuando mediante una única demanda se interpuso el presente recurso de

amparo, no estaban todavía resueltos los recursos intentados ante la jurisdicción ordinaria; y cuando se dio respuesta a esos recursos, después ya de la interposición de la demanda de amparo, Unión Salinera de España, S.A., en paralelo con la tramitación de ésta, continuó una vía impugnatoria ante el Tribunal Supremo por medio del recurso de queja; lo que refuerza el carácter anticipado de su recurso de amparo, al no haberse agotado la vía impugnatoria que había puesto en marcha ante la jurisdicción ordinaria.

Por su parte, los Ayuntamientos recurrentes en amparo, representado uno de ellos por el mismo Procurador que Unión Salinera de España, S.A., aunque insisten en la demanda de amparo sobre la procedencia de los recursos de súplica y casación contra el Auto de 5 de febrero de 1999, una vez proveído su escrito interponiendo recurso de súplica y, subsidiariamente, de casación por providencia de 16 de marzo de 1999, no instaron ante el silencio del órgano judicial, un pronunciamiento sobre su pretensión de que se tuviera por preparado el recurso de casación que habían anunciado interponer contra el Auto de 5 de febrero de 1999, que les hubiera abierto el acceso ante el Tribunal Supremo, bien mediante el recurso de casación, bien si, como aconteció con Unión Salinera de España, S.A., se hubiera denegado su preparación, mediante el recurso de queja, asimismo intentando por la último, no habiendo agotado, en consecuencia, con su inactividad procesal los recursos que desde un primer momento entendieron, y siguen manteniendo en su escrito de demanda, que cabían contra el Auto impugnado en amparo.

Pero en todo caso, aun prescindiendo de estas últimas consideraciones, y según se ha precisado antes, y ahora se reitera, lo decisivo es que en el momento de interponerse el recurso de amparo, las demandantes habían promovido sendos recursos de súplica contra el Auto que pretenden impugnar en sede constitucional sobre los que aún no se había recaído pronunciamiento de la Audiencia Provincial, por lo que procede estimar la causa de inadmisión opuesta por el Abogado del Estado e inadmitir la presente demanda en aplicación de los arts. 50.1.a y 44.1.a, ambos de la LOTC, ya que formulado un recurso judicial es necesario esperar a su conclusión para acudir a la vía de amparo (STC 225/2000, de 2 de octubre, FJ 3), sin que proceda efectuar pronunciamiento alguno sobre el fondo de las pretensiones de las recurrentes.

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la presente demanda de amparo.

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

Dada en Madrid, a uno de octubre de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.