

3.º Retrotraer las actuaciones del mencionado recurso al momento procesal oportuno, a fin de que se practique la prueba pericial médica admitida y se proceda a dictar nueva Sentencia.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Fernando Garrido Falla.—Firmado y rubricado.

**18741** *Sala Segunda. Sentencia 212/2000, de 18 de septiembre de 2000. Recurso de amparo 1956/96. Promovido por don Marcelino González Laranga y doña Josefa Santos Teira frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña que, desestimando su apelación, les condenó a realizar la demolición del cierre de una finca. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): Sentencia de apelación que no da respuesta a las excepciones de litisconsorcio pasivo necesario y de falta de legitimación activa suscitadas en varios juicios civiles acumulados.*

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. 1956/96, promovido por don Marcelino González Laranga y doña Josefa Santos Teira, representados por la Procuradora de los Tribunales doña María Rodríguez Puyol y asistidos por el Letrado señor Rodríguez Goitia, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de A Coruña de fecha 15 de marzo de 1996, dictada en el recurso de apelación (rollo 1482/95) deducido contra la Sentencia del Juez de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ribeira, de 29 de diciembre de 1994, en los juicios de menor cuantía acumulados núms. 340/90, 485/90 y 207/91. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, así como don José Rodríguez Cabeza y don Antonio García Rodríguez, representados por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistidos por el Letrado don Manuel Blanco-Ons Fernández. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 13 de mayo de 1996 se formuló demanda de amparo constitucional contra la Sentencia identificada en el encabezamiento de esta resolución.

2. El presente recurso de amparo tiene su origen en tres juicios ordinarios de menor cuantía que se tramitaron ante el Juez de Primera Instancia e Instrucción

núm. 1 de Ribeira y que, para una mayor claridad expositiva, se reseñan a continuación de forma separada:

a) En el seguido bajo el núm. 340/1990 don Antonio García Rodríguez y don José Rodríguez Cabeza formularon demanda contra don Marcelino González Laranga y doña Josefa Santos Teira (ahora recurrentes en amparo) y tres personas más, pretendiendo que se declarase que las ventas de ciertos terrenos a los demandados habían tenido por objeto lo indicado en las correspondientes escrituras públicas de venta, condenando a los demandados a dejar libre y expedito determinado terreno que consta como de servicio en las escrituras de adquisición, con la consecuente demolición de un muro de cierre anteriormente levantado. En la contestación a la demanda formulada por el representante procesal de don Marcelino González Laranga y doña Josefa Santos Teira se opuso, en lo que ahora interesa, que los entonces demandantes carecían de legitimación activa para solicitar la condena que incluían en el suplico de la demanda, y, además, que existía un defecto de litisconsorcio pasivo necesario por cuanto no habían sido demandados los herederos del transmitente de las propiedades a que el pleito se refería.

b) En el juicio ordinario de menor cuantía núm. 485/90 los demandantes de amparo formularon demanda frente a don Antonio García Rodríguez y don José Rodríguez Cabeza, así como otras personas más, ejercitando la acción de deslinde para la fijación definitiva de los límites de las fincas de actores y demandados. En la contestación a la demanda se argumentaba que no procedía el deslinde porque las fincas estaban bien delimitadas, pero con carácter subsidiario se opuso falta de litisconsorcio pasivo necesario, pues se entendía que, ejercitándose una acción de deslinde, no podía demandárseles solamente a ellos olvidándose de los propietarios de las fincas que lindaban por el norte, así como del Ayuntamiento de Puebla de Caramiñal, ya que la finca de los demandantes linda también con el dominio público local. Igualmente se oponía por los demandados que carecían de legitimación pasiva por no lindar sus propiedades con las de los actores.

c) Por último, en el proceso tramitado con el núm. 207/91 se formuló por los demandantes de amparo idéntica acción de deslinde contra don Luis Gigirey Cela y su esposa doña María del Carmen García Otero. La contestación a la demanda, formulada por el mismo Procurador y con la misma dirección Letrada que la anterior, se remitía a su fundamentación jurídica y aducía las mismas excepciones reseñadas en el párrafo anterior.

Los tres procesos fueron acumulados y resueltos mediante la Sentencia del indicado Juez, dictada el 29 de noviembre de 1994, en la cual, «sin entrar en el fondo del asunto», desestimaba las demandas planteadas en los tres procesos y absolvía a los demandados de las peticiones contenidas en ellos, razonando en los fundamentos jurídicos que en los tres procesos se apreciaba la falta de litisconsorcio pasivo necesario. En el primero, porque lo que se discutía era si de los contratos de compraventa se desprendía «la existencia de unos servicios para disfrute de las fincas parceladas o la expresión linde con servicio solo tiene efectos descriptivos a efectos de limitar las fincas», sin que tal determinación pudiera hacerse, según la Sentencia, sin haber oído a los vendedores y propietarios de los servicios. En los dos procesos de deslinde, porque podían afectar al Ayuntamiento, que no había sido llamado a ellos.

La indicada Sentencia fue recurrida en apelación ante la Audiencia Provincial por don Antonio García Rodríguez, don José Rodríguez Cabeza (demandantes en el primer proceso y demandados en el segundo) y don

Luis Gigirey Cela (demandado en el tercer proceso). Dicho recurso fue resuelto por la Sentencia de 15 de marzo de 1996, frente a la cual se interpone el presente recurso de amparo, cuyo fallo, transcrito literalmente, dice: «con estimación parcial del recurso interpuesto, debemos revocar la sentencia recurrida dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ribeira, en el sentido de condenar a Marcelino González Laranga y a su esposa Josefa Santos Teira a que dejen libre y expedito el terreno destinado a servicios de cinco metros de ancho, en el tramo que lo han invadido, realizando, a tal efecto, las obras de demolición del cierre construido por el lindero sur de las referidas fincas, con preceptiva condena a la parte apelada de las costas procesales de primera instancia, todo ello sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas de esta alzada». Pese a que en el fallo de la Sentencia acabado de transcribir no se especifica que se desestimen las demandas de deslinde, lo cierto es que en el fundamento jurídico segundo se alude a que, como las fincas están perfectamente delimitadas, existiendo unos límites ciertos y precisos, procede la desestimación de las demandas planteadas por los apelados (es decir, por los ahora recurrentes).

3. Los demandantes de amparo, después de destacar los errores en que habría incurrido la Sentencia de la Audiencia Provincial en la identificación de los apelantes debido a la concurrencia de varias acciones que se ejercitaban de forma acumulada, pasan a concretar las quejas sustantivas en que fundamentan su demanda. Todas ellas se residen en el art. 24.1 C.E., aunque bajo diferentes puntos de vista que, no obstante su separación argumental, pueden reducirse a unidad. En efecto, los demandantes aluden a la nula referencia que en la Sentencia de apelación se realizó a las excepciones de falta de litisconsorcio pasivo necesario que resultaron acogidas en la Sentencia del Juez de instancia y que impidieron a éste pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones ante él deducidas.

Respecto de la planteada en el primer proceso, en el cual los ahora recurrentes se situaban como demandantes, entienden que la Sentencia entra a conocer sobre el fondo del litigio sin hacer pronunciamiento alguno acerca de la desestimación de la excepción referida, que, acogida en primera instancia, resultaría simplemente omitida en la segunda, lo que haría incurrir a la Sentencia recurrida en incongruencia omisiva a la par que en defecto de fundamentación jurídica, extremos ambos lesivos del art. 24.1 C.E.

En relación con la acción de deslinde, consideran que la Sentencia habría incurrido en incongruencia *extra petita*, pues, sin que ninguna de las partes impugnase el pronunciamiento judicial sobre la apreciación de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario en relación con la acción de deslinde, la Audiencia entró a conocer del fondo de dicha acción. Pero es que, además, lo hizo sin explicar las razones por las que se rechaza tanto esta excepción como la de falta de legitimación activa de los demandantes, también opuesta en la contestación a la demanda y respecto de la cual el Juzgado no tuvo que pronunciarse al haber apreciado ya la de litisconsorcio pasivo necesario. Por último observar que el pronunciamiento sobre las costas resulta inmotivado.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, mediante providencia de 13 de junio de 1996, acordó, antes de pronunciarse sobre la admisión a trámite de la demanda, dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de A Coruña a fin de que, con la mayor brevedad, remitiese certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al recurso de

apelación civil núm. 1482/95, dimanante de los autos núm. 340/90 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Ribeira.

5. Por providencia de 29 de abril de 1997 la Sección Tercera acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, obrando ya en la Sala las actuaciones correspondientes al rollo de apelación a que antes se hizo referencia, recabar del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Ribeira la remisión de certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes a los autos de menor cuantía núm. 340/90 y acumulados; debiendo previamente emplazarse a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto los recurrentes en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer ante este Tribunal a defender su derecho.

6. Practicados los emplazamientos, mediante providencia de 8 de septiembre de 1997 la Sección tuvo por personado y parte al Procurador don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de don José Rodríguez Cabeza y don Antonio García Rodríguez, quienes habían comparecido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 19 de junio de 1997.

7. Por providencia de 7 de mayo de 1998 la Sección acordó, conforme determina el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que presentasen sus alegaciones.

8. La representación de los demandantes de amparo presentó escrito de alegaciones el 2 de junio de 1998, remitiéndose a las efectuadas en la demanda de amparo.

La representación de don José Rodríguez Cabeza y don Antonio García Rodríguez formuló sus alegaciones el 4 de junio de 1998, interesando la desestimación de la demanda de amparo. Comienza por exponer su criterio sobre la inexistencia de litisconsorcio pasivo necesario en el proceso origen de este recurso de amparo y razona que a la Audiencia Provincial no le estaba vetado entrar a conocer sobre la acción de deslinde, porque los tres procesos habían sido acumulados, sin que se hubiese formulado oposición a ello por ninguna de las que fueron partes en el proceso judicial. Continúa su exposición refiriéndose a que, según la prueba practicada ante la jurisdicción ordinaria, el Ayuntamiento en que radican las fincas litigiosas no era titular de ninguno de los terrenos referidos, ni de ninguno colindante con los afectados por el deslinde, por lo cual no había tenido lugar un proceso *inaudita parte*. Concluye su argumentación haciendo una exposición de la jurisprudencia constitucional sobre la incongruencia generadora de indefensión material, afirmando que en el supuesto estudiado no se produjo en los demandantes de amparo indefensión alguna, pues al presentar su demanda de deslinde pretendían una resolución sobre la acción que ejercitaban, lo que finalmente obtuvieron.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General el 8 de junio de 1998, solicitando la denegación del amparo. No confiere relevancia al hecho de que la Sentencia contenga algunas incorrecciones a la hora de denominar a las partes como apelantes o apeladas (errores sin duda propiciados porque la acumulación de pleitos genera una posición dual y contrapuesta de las partes), pues ello no generó indefensión, atendido el contexto de la Sentencia y el fallo dictado, pudiendo haber justificado, a lo sumo, un recurso de aclaración. En consecuencia se centra el Fiscal en la alegada incongruencia de la Sentencia, consistente en la inclusión de materias

en la apelación que no eran objeto de debate (acción de deslinde) y la exclusión de las que debían serlo (litisconsorcio pasivo necesario), respecto de lo cual carece de autonomía sustantiva la falta de motivación que también aduce el demandante de amparo. En este sentido recuerda el Ministerio Público que la *ratio* constitucional de la proscripción de la incongruencia reside en la alteración del debate procesal constitutivo de indefensión, de suerte que es exigido un examen particularizado de cada supuesto concreto, analizando si, pese a no existir una respuesta explícita, se produce una congruencia implícita o una desestimación tácita, realizando estas apreciaciones huyendo de todo formalismo y rigidez que pudieran convertir la jurisdicción constitucional en inútil al fin pretendido con su institución.

En el caso contemplado el Fiscal entiende que el análisis de la globalidad de la Sentencia evidencia que el hecho de que en ella se condene a determinados sujetos a llevar a cabo una conducta de hacer supone la exclusión, por no existir dudas sobre la naturaleza jurídica del camino, de la necesidad de llamar al proceso a otras personas implicadas en el cerramiento de la vía de paso. Ello implica que se desestimó implícitamente la excepción de litisconsorcio pasivo necesario deducida por los ahora demandantes de amparo en el primero de los procesos, en el cual se ejercitaba una acción mixta declarativa y de condena.

Por lo que se refiere a la acción de deslinde estima que el hecho de que la Audiencia Provincial entrase en el fondo de la cuestión supone la satisfacción de la pretensión de los demandados. Además, como la Sentencia apelada era absolutoria en la instancia, considera que no podría decirse que hubiese ya un pronunciamiento definitivo y firme sobre dicha acción que hubiera sido consentido por las partes, pues el proceso hubiera podido ser reproducido una vez constituida correctamente la relación jurídico-procesal. La conexión entre los procesos (que justificó su acumulación) exigía un plus de fundamentación señalando que no había objeto de deslinde. Por otro lado entiende que la redacción del fallo no permite asegurar que una ulterior acción de deslinde pueda quedar perjudicada por la resolución del pleito en el cual este recurso de amparo tiene su origen.

Concluye su discurso afirmando que la estructura de las pretensiones, mutuamente condicionadas, y el amplio debate habido excluyen que pueda hablarse de fallo sorpresivo, y que, atendida la doctrina sentada en la STC 88/1992, no se entiende la utilidad que puede reportar la devolución a la jurisdicción del pleito para llegar a la misma solución, dado que claramente se desprende de la Sentencia aquí recurrida que no se consideran óbices atendibles las excepciones apreciadas por el Juez de instancia.

10. Por providencia de 14 de septiembre de 2000 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La vulneración de derechos fundamentales de la que se duelen los demandantes se imputa a la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de A Coruña resolviendo el recurso de apelación deducido contra una Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Ribeira que, sin entrar en el fondo del asunto debatido, había desestimado las demandas acumuladas en un único proceso al apreciar en todas ellas la excepción de litisconsorcio pasivo necesario. Como se expuso con detalle en los antecedentes de esta resolución, la Sentencia apelada puso fin a tres juicios de menor cuantía acumulados. En uno de ellos se ejercitaba una acción mixta declarativa

y de condena, ocupando los ahora recurrentes la posición de demandados junto a tres personas más. En los otros dos los recurrentes de amparo ejercitaban una misma acción de deslinde contra diversos demandados, entre los que se encontraban quienes fueron demandantes en el primer proceso. La Audiencia Provincial estimó parcialmente el recurso en el sentido de condenar a los recurrentes de amparo (entonces demandados en la acción mixta) a dejar libre y expedito el terreno destinado a servicios de cinco metros de ancho en el tramo en que lo habían invadido, debiendo demoler el cierre construido.

2. Antes de abordar separadamente cada uno de los motivos de incongruencia a que hace referencia la demanda de amparo hemos de comenzar por señalar que la alegación sobre los errores en la identificación de los apelantes que los demandantes achacan a la Sentencia carece de sustantividad propia en esta impugnación. No sólo no se alega que se haya sufrido indefensión alguna por su causa, sino que el propio desarrollo argumental de las quejas aducidas manifiesta el carácter adjetivo de dichos errores.

3. Los demandantes de amparo sostienen que la Sentencia de la Audiencia Provincial vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24.1 C.E., desde el momento en que entró a conocer del fondo de la cuestión del deslinde, que la Sentencia de instancia había dejado imprejuizado al estimar la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, pronunciamiento concreto que nadie había impugnado. De ser así, la Sentencia habría incurrido en el vicio de incongruencia extra petita. Pues bien, para rechazar esta queja basta con poner de manifiesto que la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia fue recurrida en apelación por don Antonio García Rodríguez, don José Rodríguez Cabeza (demandantes en el primer proceso y demandados en el segundo) y por don Luis Gigirey Cela (demandado en el tercer proceso), quienes actuaban bajo una misma representación. Como ya se ha dicho, en el segundo y tercer proceso se ejercitaba una sola acción de deslinde, hasta el punto de que la demanda formulada en el tercer proceso contra don Luis Gigirey Cela se remite en su fundamentación jurídica a la aducida en el segundo proceso contra don Antonio García Rodríguez y don José Rodríguez Cabeza. Dado que en el acta de la vista de la apelación consta que los tres apelantes comparecieron bajo una misma representación y dirección letrada, solicitando la revocación de la Sentencia recurrida, no puede afirmarse que el pronunciamiento de instancia estimando la excepción de litisconsorcio pasivo necesario en relación con la acción de deslinde no fuese impugnado. Ciertamente, el hecho de que don Antonio García Rodríguez y don José Rodríguez Cabeza fuesen demandantes o demandados según nos refiramos a la acción de deslinde o a la declarativa y de condena, unido a la imprecisión del acta de la vista, no permite asegurar si éstos apelaban sólo el pronunciamiento relativo a ésta última acción o también recurrían el correspondiente a la de deslinde que ahora nos ocupa. Pero lo que no cabe dudar es que don Luis Gigirey Cela, también apelante bajo la misma representación que don Antonio García Rodríguez y don José Rodríguez Cabeza, sólo tenía la condición de parte en la acción de deslinde, por lo que su recurso de apelación se refería indudablemente a la decisión judicial que había apreciado la excepción de litisconsorcio pasivo necesario en la acción de deslinde, excepción que, conviene precisarlo, se opuso de forma subsidiaria a la improcedencia del deslinde.

Verificado que la apreciación de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario respecto a la acción de des-

linde fue objeto de la apelación, hemos de analizar si la Audiencia Provincial incurrió en incongruencia por exceso al entrar en el fondo de la cuestión debatida y desestimar la acción de deslinde. Para ello hemos de comenzar recordando que este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar que «en nuestro sistema procesal, la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos (arts. 862 y 863 L.E.C.), como una *revisio prioris instantiae*, en la que el Tribunal superior u órgano ad quem tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (*quaestio facti*) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (*quaestio iuris*), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la *reformatio in peius*, y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (*tantum devolutum quantum appellatum*)» (ATC 315/1994, de 21 de noviembre, y SSTC 3/1996, de 15 de enero, y 9/1998, de 13 de enero).

Pues bien, en la contestación a las demandas de deslinde, al menos en la de don Luis Gigirey Cela, se oponía que la acción de deslinde resultaba improcedente porque los fondos estaban perfectamente delimitados y deslindeados en las correspondientes escrituras (solución ésta acogida en la Sentencia de apelación) y exclusivamente «para el supuesto de que así no lo fuera» se oponía la falta de legitimación activa (que los demandados no eran colindantes) y el litisconsorcio pasivo necesario (que había más colindantes no demandados). De ahí que, habiéndose impugnado la Sentencia por quienes habían sido demandados en la instancia, y habiéndose resuelto el debate por la Audiencia en los términos en que había quedado planteado en la instancia, ha de rechazarse la aludida lesión del principio de tutela judicial efectiva, pues, como afirmáramos en la Sentencia últimamente citada, «para que la incongruencia por exceso entrañe una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E., y pueda otorgarse el amparo por esta causa (como ocurrió en los casos resueltos por las SSTC 44/1993, 369/1993, 189/1995, y 60/1996, donde sí se otorgó), es necesario que haya causado indefensión a las partes, por haber recaído el pronunciamiento judicial sobre una cuestión o un tema que fue ajeno al debate procesal, y sobre el que, por consiguiente, no pudo actuar la contradicción de los litigantes», lo que no ha sucedido en el presente supuesto, en el cual, como argumenta el Ministerio Fiscal, el amplio debate habido y lo condicionado de las pretensiones excluyen de raíz la existencia de un fallo sorpresivo.

4. Los demandantes de amparo sostienen también que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 C.E.) porque la Audiencia Provincial entró a resolver sobre el fondo de la pretensión declarativa y de condena sin razonar en absoluto por qué se rechazaba la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario que había sido acogida por la Sentencia de instancia. En este caso el Juzgado entendió que era preciso haber llamado al proceso al propietario originario de los terrenos al objeto de dilucidar si de los contratos de compraventa de las distintas parcelas se desprende «la existencia de unos servicios para disfrute de las fincas parceladas o la expresión linde con servicio solo tiene efectos descriptivos a efectos de limitar las fincas». Al omitir todo pronunciamiento sobre la excepción acogida en la Sentencia apelada se habría incurrido en incon-

gruencia omisiva causante de indefensión. Es más, aunque se pudiera considerar que existe una desestimación implícita de la excepción, lo cierto es que en la contestación a la demanda también se opuso la excepción de falta de legitimación activa, fundada en que los demandantes no habían adquirido derecho alguno sobre los llamados «terrenos de servicio», sin que esta segunda oposición recibiera respuesta judicial alguna.

Para resolver la cuestión planteada bueno será recordar los siguientes extremos, extraídos de nuestra abundante jurisprudencia sobre los casos en que la omisión de pronunciamiento aboca a una infracción del art. 24.1 C.E., y sintetizados en nuestra STC 230/1998, de 1 de diciembre:

«a) Las hipótesis de incongruencia omisiva vulneradora del derecho a la tutela han de ser examinadas atendiendo a las concretas circunstancias de cada caso (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, asuntos *Ruiz Torija c. España* e *Hiro Balani c. España*, respectivamente, núms. 27 y 29; en nuestra jurisprudencia, últimamente, SSTC 91/1995, FJ 4; 85/1996, FJ 3; 26/1997, FJ 4; 16/1998, FJ 4; 82/1998, FJ 3, y 187/1998, FJ 2). b) Es también fundamental distinguir entre las alegaciones aducidas por las partes para argumentar sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas, pues, si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada a todas ellas, respecto de las segundas la exigencia de réplica congruente se muestra con todo rigor, sin más posible excepción que la apreciación de que ha existido una desestimación tácita (SSTC 91/1995, 56/1996, 85/1996, 26/1997, 16/1998, 82/1998 y 187/1998, *ibid.*; y SSTC 57/1997, FJ 2; 30/1998, FJ 4, y 136/1998, FJ 2). c) Para considerar que ha tenido lugar una respuesta tácita a las pretensiones deducidas en juicio, y no una omisión contraria al art. 24.1 C.E., es necesario que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución judicial quepa deducir razonablemente no sólo que el órgano jurisdiccional ha valorado la pretensión formulada, sino también la ratio decidendi o la razón que se erige en causa de la respuesta tácita (SSTC 30/1998, 82/1998, 136/1998 y 187/1998, *ibid.*)»

5. Aplicando los anteriores criterios resulta manifiesto que la resolución judicial impugnada no razona de forma explícita el rechazo de las excepciones de litisconsorcio pasivo necesario y falta de legitimación activa que habían sido opuestas en la contestación a la demanda formulada por los demandantes de amparo, entonces demandados frente a los que se ejercitaba la acción declarativa y de condena de tan reiterada mención. Por ello ha de indagarse si de la argumentación de la resolución recurrida se deduce razonablemente que el órgano judicial valoró las excepciones opuestas y la razón por la cual las rechazó.

La Sentencia de la Audiencia Provincial razona que el propietario originario de los terrenos fue parcelando y vendiendo sucesivamente su finca, formalizando los acuerdos alcanzados en escrituras de compraventa a favor de diversos adquirentes, en todas las cuales hizo constar que las fincas lindaban en la parte norte con un servicio de dos metros de ancho y en el sur con un servicio de cinco metros, lo cual le lleva a afirmar que el propietario constituyó una de las servidumbres de paso contempladas en el art. 541 CC, denominadas «por destino del padre de familia o destino del propietario» (sobre cuyos requisitos razona extensamente), y que el muro de cierre invade el camino de servicio, por

lo cual acoge la pretensión de la demanda de condenar a los demandados a la demolición de dicho muro y a que dejen libre un terreno destinado a servicio de 5 metros de ancho. Pues bien, de este modo de razonar (cuyo acierto queda extramuros de nuestro enjuiciamiento) no es posible deducir los motivos por los que la Audiencia Provincial no estimaba precisa la intervención en el proceso del originario titular de los terrenos en orden a la determinación de si se constituyó o no una servidumbre. Y es que, habiendo estimado el Juez de Primera Instancia la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, y no existiendo motivación expresa sobre su desestimación por la Audiencia, no resulta posible reconstruir el razonamiento de ésta para desestimar la excepción sin entrar en apreciaciones jurídicas de legalidad ordinaria que son ajenas a nuestra jurisdicción constitucional.

Del mismo modo la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes, que los recurrentes en amparo habían fundado en que no se acreditaba que el titular original del terreno hubiese transferido derecho alguno sobre los llamados «terrenos de servicio» a favor de los demandantes, está huérfana de toda respuesta judicial expresa. Tampoco es posible deducir de los razonamientos de la Sentencia de la Audiencia Provincial que la excepción fuese valorada por la misma, y mucho menos cuáles fueron las razones por las que, frente a la oposición de los demandados, se estimó que los demandantes estaban legitimados activamente para ejercitar la pretensión que deducían, todo lo cual lleva a la estimación del presente recurso de amparo.

6. Como consecuencia de la conclusión alcanzada respecto de la procedencia de conceder el amparo solicitado frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial ha perdido todo su posible contenido la queja relativa a las costas en la segunda instancia, dado que la declaración de nulidad de la Sentencia que las impone lleva inexcusablemente a concluir que resulta indiferente la suficiencia o la insuficiencia de motivación del pronunciamiento realizado al efecto.

7. Finalmente, respecto a la fijación del alcance de la estimación del presente recurso de amparo, resta añadir que el restablecimiento de los recurrentes en la integridad de su derecho exige la anulación de la Sentencia de la Audiencia Provincial y el reenvío de las actuaciones para que se dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva.

## FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Marcelino González Laranga y doña Josefa Santos Teira y, en consecuencia:

1.º Declarar vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los demandantes de amparo por la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de A Coruña de fecha 15 de marzo de 1996, dictada en el recurso de apelación (rollo 1482/95) deducido contra la Sentencia del Juez de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ribeira, de 29 de diciembre de 1994, en los juicios de menor cuantía acumulados núms. 340/90, 485/90 y 207/9.

2.º Restablecer a los demandantes en la plenitud de su derecho, y, a tal fin, declarar la nulidad de la citada Sentencia y retrotraer las actuaciones al momento procesal oportuno para que por la Audiencia se dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil.—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.

**18742** *Sala Segunda. Sentencia 213/2000, de 18 de septiembre de 2000. Recurso de amparo 2218/96. Promovido por don Juan María Celi-gueta Muguruza frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa que le condenó por un delito de negativa al cumplimiento del servicio militar obligatorio. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (incongruencia por error): Sentencia de apelación que condena con fundamentos ajenos al debate procesal.*

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. 2218/96, promovido por don Juan María Celi-gueta Muguruza, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Blanco Puyol y con la asistencia letrada de don Ibán Esnaola San Sebastián, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, de 16 de abril de 1996, que revoca parcialmente en apelación la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 4 de San Sebastián, de 20 de octubre de 1994, recaída en autos del procedimiento abreviado núm. 57/1993 por un delito de negativa al cumplimiento del servicio militar obligatorio. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de mayo de 1996, proveniente del Juzgado de guardia de los de Madrid en el que se registró el 27 de mayo, se interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa de que se hace mérito en el encabezamiento alegando la violación de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 C.E.), a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.) y a un proceso judicial con todas las garantías (art. 24.2 C.E.).