

CIVIL

**ERROR EN LA IDENTIFICACIÓN
DEL PROCEDIMIENTO
(CASO PRÁCTICO)**

Núm.
82/2006

CARLOS BELTRÁ CABELLO
Secretario Judicial

ENUNCIADO

Por el procurador de los Tribunales Sr. García García, en nombre y representación de D. Antonio M. R. y D.^a Victoria M. P., se presentó demanda de juicio declarativo ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Tudela frente a D. Ángel F. H, en reclamación de 7.235,67 euros. Dicha demanda fue admitida a trámite y registrada con el número de autos 38/2001.

Tramitado dicho procedimiento se dictó sentencia estimatoria de la demanda.

Por la representación procesal del demandado condenado, se anuncia recurso a la Audiencia Provincial (AP) de Pamplona, emplazando ésta a las partes para que comparecieran ante la misma en el término de 30 días.

Por el procurador de la recurrente, y dentro de plazo, se presentó escrito de personación en la Audiencia, si bien en el mismo como número de procedimiento de origen, en lugar de 38/2001 se puso 88/2001.

Por la Sección 1.^a de la AP de Pamplona se dictó auto declarando desierto el recurso por haber transcurrido el término del emplazamiento sin que la parte apelante se hubiere personado.

Intentada, por la apelante, la nulidad de dicho auto fue desestimada por la AP por entender que dicho error, imputable a la parte, afecta en un aspecto fundamental al modo en que en esta sección se desarrolla el trabajo pues el número del procedimiento de origen es esencial a la hora de unir los escritos que en relación a los mismos se presenten.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Qué posibilidad procesal tiene el recurrente? Derecho vulnerado.

SOLUCIÓN

1. Establece el artículo 41 de la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional (LOTC), que los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece, sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia. Igual protección será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30 de la Constitución.

El recurso de amparo constitucional protege a todos los ciudadanos, en los términos que la presente Ley establece, frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes.

En el amparo constitucional no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales se formuló el recurso.

Es decir, la vía que le queda es la del recurso de amparo constitucional y en el mismo deben manifestar que el error cometido es un defecto de forma y, por tanto, fácilmente subsanable, que no debió conllevar el cierre del proceso, pues correspondía al órgano judicial el esfuerzo de identificar el escrito y unirlo a los autos de su razón; y si el número de procedimiento no concordaba con ninguno de los incoados, no debió limitarse a obviarlo sin buscar entre los recursos de apelación provenientes del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Tudela atendiendo a la clase de procedimiento, al Juzgado de procedencia o a los datos personales de las partes. En todo caso, la Audiencia debió tener la diligencia de requerir a la parte para que aclarara o subsanara el error, no siendo lógico que el número de procedimiento se erija en único, arbitrario e ignorado medio de despacho de escritos. En cualquier modo, el órgano judicial debió acceder a la petición de nulidad del Auto que declaraba desierto el recurso de apelación, ya que el único error en el que se incurrió fue mecanográfico y afectó a un escrito de relativa escasa importancia para el fondo del asunto. A pesar de ello, añaden, no se ha entendido subsanado el error a través del propio escrito de petición de la nulidad de actuaciones, donde sí que figuraban correctamente los datos relativos al Procurador, las partes, el número y la naturaleza del procedimiento.

La parte recurrente en amparo alega en su recurso que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva [art. 24.1 de la Constitución Española (CE)], en su manifestación de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, en la medida en la que el órgano judicial no tuvo en consideración que el escrito de personación contenía otros datos identificativos suficientes, ni admitió la posterior subsanación del error.

El recurso de amparo se dirige en rigor contra el Auto de la AP que declaró desierto el recurso de apelación por ausencia de la oportuna personación, por lo que en la demanda de amparo se solicita la anulación de ambas resoluciones.

El derecho constitucional que se solicita se reconozca es el de obtener tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la CE), una de cuyas manifestaciones es el derecho a la tramitación y resolución de los recursos legalmente establecidos. Tratándose de un derecho de configuración legal, su ejercicio está supeditado a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal, entre ellos, cuando así proceda, el de personarse en forma ante el órgano judicial que haya de resolver el recurso.

El cumplimiento de la carga procesal de personarse exige hacerlo mediante la presentación del correspondiente escrito dirigido al órgano judicial que haya de conocer del recurso, dentro del plazo y con los requisitos de postulación que en cada caso se establezcan. *Naturalmente, el escrito de personación debe contener los datos identificativos suficientes para permitir su incorporación al proceso en el que deba surtir efecto.*

Para resolver esta cuestión en el sentido interesado por el recurrente y asegurar la efectividad del derecho a la tutela judicial sin indefensión en estos supuestos, habría que fijar dos reglas: *la primera*, que siendo deber de la parte expresar en el escrito de personación datos suficientes que permitan su unión al proceso en el que haya de surtir efecto, si la omisión o el error en la identificación es determinante de su no incorporación, la parte incurre en falta de diligencia, excluyente de la lesión del derecho a la tutela judicial garantizado en el artículo 24.1 de la CE; mientras que si constan otros datos que razonablemente permitan la unión del escrito a las actuaciones correspondientes, la responsabilidad se desplaza al órgano judicial. Y, *la segunda*, que la insuficiente identificación de que adolezca el escrito de personación es un defecto subsanable, en tanto no adquiera firmeza la resolución judicial que declare precluido el trámite.

Y ha de aceptarse que la identificación del proceso ha sido suficiente cuando, y pese a *expresarse incorrectamente el número de identificación del proceso* de que dimanaba el recurso, ya fuera en el encabezamiento o en el cuerpo del escrito, sin embargo el dato constaba correctamente en el propio cuerpo o en el suplico del escrito. E, igualmente, cuando la correcta identificación pudo obtenerse de algún documento que acompañaba al escrito de personación, considerándose irrelevante el simple error en la calificación de la posición procesal del recurrente.

Y debió admitirse la posibilidad de rectificar o subsanar el error de que adolecía el escrito de personación, ello sin perjuicio de que la posibilidad de subsanar el error u omisión tenga como límite aquellos casos en los que, notificada a la parte la resolución que declara desierto el recurso, ésta deja transcurrir, por propia pasividad, el plazo legal para recurrir dicha decisión, sin poner de manifiesto ante el órgano judicial el error o defecto sufrido, supuesto al que debiera equipararse la interposición de un recurso manifiestamente improcedente que suponga una prolongación artificial de la vía judicial, lo que no ha sucedido en el supuesto planteado.

En el supuesto de hecho, el escrito de personación contenía un error en la mención del número de procedimiento declarativo ordinario en el que había recaído la sentencia objeto del recurso de apelación. Esta equivocación provocó que el escrito de personación de los apelantes no fuera unido al correspondiente rollo de apelación y que la Sección 1.^a de la AP de Pamplona dictase el Auto declarando desierto el recurso de apelación, al no constar personada en tiempo y forma la parte apelante.

Sin duda el referido error es imputable a la parte, pero debe examinarse, en primer lugar, si dicho error fue determinante de que el escrito de personación no se uniera al rollo de apelación o si, por el contrario, en el mismo figuraban otros datos que hubieran permitido al órgano judicial la localización e identificación del referido rollo, y en el escrito figuraban correctamente los datos relativos a las partes y al órgano judicial de procedencia.

Por tanto, existiendo datos en el escrito de personación suficientes para su correcta identificación, no puede considerarse el error numérico padecido por los recurrentes como determinante de la falta de incorporación del escrito al rollo de apelación, sino también a la ausencia de una efectiva verificación por el órgano judicial de los demás datos que aparecían correctamente expresados en el mismo, sin perjuicio de la posibilidad de haber recabado de la parte o del Juzgado *a quo* la correspondiente aclaración.

Se aprecia una equivocación que, dada su naturaleza, debió llevar al órgano judicial a admitir la subsanación ofrecida por la parte, conforme a lo dispuesto en los artículos 11.3 y 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), que tienen por finalidad evitar la desestimación de pretensiones por motivos de forma cuando, como ocurre en este caso, los mismos sean susceptibles de ser subsanados. Por consiguiente, al mantener la declaración del recurso como desierto por falta de personación de los recurrentes, y rechazar la subsanación del error numérico producido, se dio lugar, en el presente caso, a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes (art. 24.1 de la CE), en su dimensión de derecho a los recursos legalmente establecidos.

La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes se consumó en el Auto que declaró desierto el recurso, al no considerar el órgano judicial que la insuficiente identificación de que adoleciera el escrito de personación es un defecto subsanable, en tanto no adquiera firmeza la resolución judicial que declare precluido el trámite correspondiente. En efecto, cuando la parte tuvo conciencia del error de identificación padecido y de que la Sala había declarado desierto el recurso de apelación, pretendió su subsanación, promoviendo al efecto un incidente de nulidad de actuaciones. A partir de esta iniciativa de los recurrentes, la AP no sólo tenía la constancia plena de que la personación en la segunda instancia se había realizado dentro del término concedido en el emplazamiento conferido por el Juez *a quo* sino que, además, tuvo conocimiento efectivo de la existencia del error que habían padecido los recurrentes.

Por tanto la solución viene dada por el restablecimiento de los recurrentes en la integridad del derecho fundamental vulnerado y, a tenor del artículo 55.1 de la LOTC, la declaración de nulidad tanto del Auto que denegó la petición de nulidad de actuaciones como del que declaró desierto el recurso de apelación promovido por los demandantes.

Conclusión.

Los artículos 11.3 y 243 de la LOPJ tienen por finalidad evitar la desestimación de pretensiones por motivos de forma cuando, como ocurre en este caso, los mismos sean susceptibles de ser subsa-

nados. Debe prevalecer el interés en el desarrollo del procedimiento y en la concesión o denegación del derecho instado, una vez entrado en el fondo del asunto, que la inadmisión de dicha petición antes de proceder a la subsanación del defecto apreciado.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 24.
- Ley Orgánica 2/1979 (LOTC), arts. 41 y 55.
- Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 11.3 y 243.
- SSTC 235/1993, de 12 de julio, 20/2002, de 14 de febrero, y 79/2006, de 13 de marzo.