

esa errónea valoración de una supuesta «alarma social» lo que determinó la adopción de los acuerdos de prisión provisional. Razón prevalente, al menos, que no es suficientemente tratada en el fundamento jurídico 9.º

Procedió, en suma, otorgar el amparo, ya que la prisión provisional fue decidida, en esta ocasión, con el apoyo de una interpretación equivocada de lo que en un Estado de Derecho debe entenderse por «alarma social».

Han de extremarse las cautelas en la consideración de esta circunstancia, debiendo los Jueces y Tribunales aportar datos objetivos de la situación desencadenada por el hecho presuntamente delictivo, haciendo explícita en los Autos de prisión provisional la ponderación efectuada de los elementos y factores en juego, sin olvidar que la «alarma social» es un concepto aciago para la libertad personal, como quedó patente en la época más tenebrosa de varias naciones europeas.

Firmo este Voto Particular, discrepante de la mayoría de la Sala pero respetuoso con tan autorizado parecer, en Madrid, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y siete.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Firmado y rubricado.

12429 *Sala Primera. Sentencia 99/1997, de 20 de mayo de 1997. Recurso de amparo 346/1995. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Conducta no diligente del recurrente.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Álvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 346/95, promovido por don Luis García Alvear, representado por el Procurador de los Tribunales don Enrique Monterroso Rodríguez y asistido por el Letrado don Oscar Lugo Monforte, contra el Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 21 de diciembre de 1994, que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, de 29 de abril de 1993, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo núm. 619/86. Han sido partes don José María Vicente-Arche de Quixano, representado por el Procurador don Carmelo Olmos Gómez, bajo la dirección del Abogado don José Manuel Guiral Barado, y el «Banco Exterior de España, S. A.», cuya representación la ha ostentado el Procurador don Javier Domínguez López y la asistencia letrada el Abogado don Ángel Gascón López. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de febrero de 1995, el Procurador de los Tribunales don Enrique Monterroso Rodríguez, en nombre y representación de don Luis García Alvear, interpone recurso de amparo contra el Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 21 de diciembre de 1994, que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, de 29 de abril de 1993, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo núm. 619/86.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Banco Exterior de España presentó, el 27 de mayo de 1986, demanda de juicio ejecutivo, tramitada con el núm. 619/86 ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona, contra el hoy recurrente en amparo y otras dos personas—don José María Araujo Mouteira y don Agustín Sánchez Caballero—, por la cantidad de 5.256.744 pesetas. El título ejecutivo se basaba en una póliza de afianzamiento de operaciones mercantiles por la que los tres demandados avalaban a la empresa «NOVO-LAS, S. A.» (que no fue demandada).

En el mencionado título no se señalaba ningún domicilio de los fiadores, aunque sí su número de documento nacional de identidad (en el caso del quejoso, el núm. 12.789.143). No obstante, y ya en la demanda, el Banco Exterior indicó como domicilio del recurrente el domicilio social de la empresa avalada (calle Sicilia, núm. 253, 6.º, 1.ª, de Barcelona), mientras que para los otros dos codemandados reseñó sus domicilios personales respectivos. También fue en ese domicilio social donde se entregó el telegrama del Banco dirigido al recurrente (6 de junio de 1986) por el que se le hacía la notificación previa del saldo deudor.

b) Iniciado el ejecutivo, se decretó despacho de ejecución en fecha 17 de junio de 1986. La primera diligencia de busca del hoy recurrente (19 de junio de 1986), practicada en el domicilio de la empresa NOVO-LAS, resultó negativa, al hallarse el local cerrado. Un día más tarde, en dicho domicilio, el Oficial del Juzgado entregó a la recepcionista de la empresa (que no facilitó su nombre) la correspondiente cédula de citación de remate y la diligencia de requerimiento de pago y embargo, indicándose que los bienes embargados eran los derechos de cualquier índole que ostentara el hoy recurrente sobre la finca registrada con el núm. 2.361 en el Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú. No consta en las actuaciones que estas comunicaciones fueran devueltas al Juzgado.

c) Tras los trámites correspondientes, y previa declaración de rebeldía de los demandados, el 4 de julio de 1986 el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona dictó Sentencia de remate, por la que se mandaba seguir adelante con la ejecución para el pago al ejecutante del principal más intereses pactados y costas.

Se intentó notificar la Sentencia al ahora quejoso en el domicilio de la compañía; esta vez en la persona de un empleado, don José Medina, quien manifestó que aquél se había marchado de la empresa, «estando actualmente en Sitges». Posteriormente, la Sentencia fue notificada, a solicitud del Banco, por edictos, publicados en el «Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona» el día 1 de mayo de 1987.

d) En cumplimiento del art. 1.489 L.E.C., y antes de proceder al avalúo de las fincas embargadas, por providencia de 19 de enero de 1989, el Juzgado acordó requerir al hoy recurrente y a los otros codemandados

(al primero en el domicilio de la compañía), para que aportaran los títulos de propiedad de dichas fincas.

Posteriormente el Juzgado acordó, mediante providencia de 27 de junio de 1989, librar mandamiento al Registro de la Propiedad para que expidiera certificación de titularidad y cargas de la finca embargada.

El 4 de octubre de 1989, el Banco ejecutante presentó un escrito acompañando la certificación registral de la finca embargada. En la inscripción 9.ª de dicha finca figura como adquirente el quejoso, don Luis García Alvear, «mayor de edad, casado bajo régimen económico de separación de bienes, de nacionalidad norteamericana, y vecino de Nueva York, con domicilio en la Quinta Avenida, núm. 577, provisto de documento nacional de identidad norteamericano (sic) núm. A.12.789.143.»

e) Por providencia de 9 de noviembre de 1989, se tuvo por hecha la aceptación y juramento de la perito tasadora, doña Carmen Puiggali Fábregas, ordenando se diera vista a los demandados por plazo de dos días (trámite que no consta en autos se efectuara). Pero la aceptación y juramento de la perito a que se refiere la mencionada providencia no se produjo hasta el día 17 de julio de 1990, cuando doña Carmen Puiggali manifestó que, enterada del cargo para el que había sido designada, lo acepta y jura desempeñar. El dictamen de valoración firmado por la señora Puiggali, sin embargo, tiene como fecha la del 1 de junio de 1990.

f) Por providencia de 29 de abril de 1992, el Juzgado acordó sacar a subasta las fincas embargadas, previa su publicación por edictos («Boletín Oficial del Estado» de 7 de julio de 1992), y la notificación al ahora recurrente a los fines del art. 1.498 de la L.E.C.

Dicha notificación, intentada de nuevo en el domicilio de la compañía, no se pudo practicar, y así consta en diligencia negativa de 14 de julio de 1992, en la que el Conserje manifiesta que el interesado se marchó del edificio hacía más de cuatro años, y que desconocía su paradero actual.

g) El 3 de septiembre de 1992, un día antes del señalado para la primera subasta, el Banco Exterior pidió su suspensión respecto a la finca núm. 13.297, perteneciente a otro de los fiadores demandados, don Agustín Sánchez Caballero, y la cancelación del embargo trabado sobre ella, debido a que (como se desprende del escrito presentado por el Banco en el Juzgado el 27 de noviembre de 1992) había cobrado del mismo 2.200.000 pesetas a cuenta del principal reclamado.

h) La primera subasta de la finca del quejoso, celebrada el día 4 de septiembre de 1992, quedó desierta. En la misma fecha, y poco antes de celebrarse la subasta, compareció ante el Juzgado el abogado de don José María Vicente-Arche de Quixano, inquilino de la finca, para manifestar su condición de tal, presentando copia del contrato de arrendamiento, en el que figuraba el documento nacional de identidad del propietario, don Luis García Alvear, y su condición de vecino de los Estados Unidos, sin concreción de domicilio alguno.

i) El 2 de octubre de 1992 se celebró la segunda subasta, en la que sólo intervinieron dos postores (con plica cerrada): El propio inquilino, don José María Vicente-Arche de Quixano, que pujó hasta 13.800.000 pesetas, y otra persona, don Miguel Capdevila, que pujó justo una peseta más.

Tres días más tarde, el señor Capdevila cedió el remate en favor del señor Vicente-Arche, quien a partir de entonces dejó de pagar la renta del alquiler. Y ello fue, según se dice en la demanda de amparo, lo que permitió al señor García Alvear tener conocimiento del proceso y de la pérdida de su finca.

j) El 19 de febrero de 1993, el ahora quejoso se personó en el juicio ejecutivo, denunciando las irregularidades observadas en su tramitación y solicitando la declaración de nulidad de todo lo actuado con poste-

rioridad al 27 de junio de 1989, es decir, desde la providencia que acuerda el libramiento de mandamiento al Registro de la Propiedad para expedición de certificación de titularidad y cargas de la finca. No pide la nulidad de las actuaciones anteriores al 27 de junio de 1989. A dicho escrito se acompañaba poder para pleitos, de fecha 5 de febrero de 1993, en el que consta que el señor García Alvear estaba domiciliado en 8 Lucerne, New Port Beach, California 92.660 y temporalmente en 512 7th Avenue (segundo piso), de la ciudad de Nueva York.

Tal solicitud fue rechazada por providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona, de fecha 2 de abril de 1993.

k) El recurso de reposición contra la misma, y con idéntico suplico que el contenido en el primero de los escritos, fue desestimado por Auto del Juzgado de 29 de abril de 1993, bajo la argumentación siguiente (fundamentos jurídicos):

«1. La pretensión del ejecutado de que se declare la nulidad de todo lo actuado por no haberse practicado personalmente con él ninguna diligencia carece de cualquier justificación, ya que el embargo se practicó en el único domicilio que le constaba a la ejecutante, el domicilio social de "NOVO-LAS, S. A.", donde se practicó con resultado positivo y donde con anterioridad se había dirigido y recibido la notificación dirigida por la entidad ejecutante al ejecutado en su calidad de avalista.

Ninguna otra dirección constaba en la póliza con base en la cual despachó ejecución, siendo reiteradísima jurisprudencia la que señala que no puede alegar indefensión quien voluntariamente se colocó en tal situación.

2. En cuanto a la notificación de la Sentencia y actuaciones posteriores se efectuaron, en su caso, por edictos, cuando la ley lo exigía para su validez, y median- te estrados.

Si alguna notificación o requerimiento en estrados se obvió, aun constituyendo una irregularidad, es claro que ninguna indefensión causó al ejecutado, por lo que no concurriría uno de los requisitos que exige el artículo 238.3.º L.O.P.J. para declarar la nulidad.»

l) Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución, fue desestimado por Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona de 21 de diciembre de 1994 (notificado al recurrente el 11 de enero de 1995). En la fundamentación jurídica de dicho Auto la Sala rechaza las distintas irregularidades procedimentales denunciadas por el recurrente argumentando que:

«No entendemos constituye irregularidad que la remisión del telegrama previo de notificación del saldo o que la citación de remate se hiciera en el único domicilio conocido del recurrente, sino que constituye la lógica consecuencia de ser el domicilio indicado en la póliza y de no haber notificado cambio del mismo.

(...) No es irregularidad que determine nulidad que no se pudiera notificar la subasta al recurrente personalmente ante la indicación del portero de que había marchado desconociendo su paradero actual. En primer lugar, porque la indefensión que pudiera derivarse de ello sería imputable al propio recurrente, cuya escasa transparencia en este aspecto llega a adquirir caracteres tan inusuales como los de consignar al contrato de arrendamiento, en el espacio destinado a consignar su domicilio, "vecino de... Estados Unidos". Y, en segundo lugar, porque la forma de suplir tal notificación sería precisamente el edicto que consta publicado.»

En último término, si bien se aprecia una irregularidad en el hecho de que el informe de la perito tasadora de la finca llevara una fecha anterior a la de su nom-

bramiento formal, la Sala considera que no tuvo trascendencia en las actuaciones siguientes ni en las posibilidades de defensa efectiva del recurrente, por lo que, con arreglo al art. 238.3.º L.O.P.J., no accede a la declaración de nulidad solicitada.

3. El recurso de amparo se deduce contra los Autos de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona y del Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de esa capital, recaídos en el incidente de nulidad. El recurrente considera que dichas resoluciones han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 C.E.), al haber rechazado su solicitud de nulidad de actuaciones fundada en los defectos de los actos de citación y notificación realizados a lo largo del proceso y causantes de indefensión. Tal indefensión fue denunciada desde el mismo momento en que tuvo conocimiento del proceso, es decir, cuando el inquilino dejó de pagar el arrendamiento de la finca de su propiedad que se subastó y adjudicó a dicho inquilino en el procedimiento ejecutivo, sin posibilidad de hacer frente a la deuda que se le reclamó, de la que ni siquiera era un obligado principal, sino un avalista más.

Frente a la afirmación contenida en el Auto de la Audiencia Provincial de que la citación de remate fue correcta por hacerse en el único domicilio conocido del recurrente —el indicado en la póliza—, alega el quejoso que en tal póliza de afianzamiento, redactada según impreso del Banco Exterior, no se señalaba el domicilio de ninguno de los fiadores, dejándose en blanco el espacio destinado al efecto. Frente a la aserción del Auto del Juzgado de que el único domicilio que le constaba a la ejecutante era el domicilio social de «NOVO-LAS, S.A.», indica que a los demás fiadores se les citó en sus domicilios particulares. Y señala, finalmente, a este respecto, que tanto el Juzgado como el Banco ejecutante podían haber intentado su citación en el domicilio que constaba en el Registro de la Propiedad, pues, en efecto, si el Banco Exterior pudo averiguar la existencia, como bien susceptible de embargo, de la finca propiedad del recurrente en Sitges, bien fácil le hubiera sido averiguar su domicilio en el núm. 277 de la Quinta Avenida de Nueva York, que figuraba en la inscripción 9.ª de la finca, registrada con el núm. 2.361 en el Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú.

En relación con el cumplimiento del requisito procesal del agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial previa [art. 44.1.a) LOTC], se alega en la demanda que no cabía acudir al recurso de audiencia al rebelde, ya que el art. 789 L.E.C. lo excluye contra las sentencias dictadas en juicios ejecutivos, y, en todo caso, había transcurrido ya con exceso el plazo establecido en el art. 777 L.E.C.

En virtud de todo ello, se solicita en la demanda que se declare la nulidad de los Autos impugnados, y, en consecuencia, se acuerde la nulidad de las actuaciones seguidas en el juicio ejecutivo del que trae causa este recurso de amparo, desde que fue dictado el Auto despatchando la ejecución del día 17 de junio de 1986. Asimismo, se solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia recaída en dicho juicio ejecutivo.

4. Mediante providencia de 10 de junio de 1996, la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir comunicación a la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de esa capital, a fin de que, en un plazo no superior a diez días, remitieran certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes, debiendo previamente emplazar, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso

de amparo, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento.

5. En la misma fecha, la Sección dictó providencia acordando formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión. Por Auto de 8 de julio de 1996, la Sala acordó la suspensión de la Sentencia de 4 de julio de 1986, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona, en los autos de juicio ejecutivo núm. 619/86.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de julio de 1996, el Procurador don Javier Domínguez López, en nombre y representación del «Banco Exterior de España, S.A.», solicitó que se le tuviera por comparecido y parte en el presente proceso. El Procurador don Carmelo Olmos Gómez, en nombre y representación de don José María Vicente-Arche de Quixano llevó a cabo análoga solicitud mediante escrito registrado el 15 de julio de 1996. Por providencia de 17 de septiembre de 1996, la Sección Segunda acordó tener por recibidos los testimonios de las actuaciones y escritos de los Procuradores anteriores, a quienes se tiene por personados y parte en nombre de sus representados. Y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones a las partes y al Ministerio Fiscal, por un plazo común de veinte días, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

7. La representación de don Luis García Alvear registró su escrito ante este Tribunal el 9 de octubre de 1996, dando por reproducidas las alegaciones contenidas en el recurso de amparo.

8. La representación procesal del «Banco Exterior de España, S. A.», registró su escrito el 9 de octubre de 1996, remitiéndose a lo aducido en su anterior de 12 de julio de 1996, en el que ya se formulaban alegaciones. En ambos escritos se solicita la inadmisión del recurso y, subsidiariamente, la desestimación del mismo. Se esgrime, en este sentido, que el recurso es inadmisibile, por un lado, al incumplir el requisito previsto en el art. 44.1a) LOTC, toda vez que, antes de acudir en amparo, el recurrente debía haber promovido un juicio declarativo ordinario por cuanto las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos no producen la excepción de cosa juzgada (art. 1.479 L.E.C.). La inadmisibilidad, se alega, de otro lado, al no haberse invocado formalmente en la vía judicial previa el derecho fundamental supuestamente vulnerado [art. 44.1c) LOTC].

En cuanto al fondo, el Banco entiende que la ausencia voluntaria de su domicilio del ahora recurrente, a sabiendas de la deuda contraída y de su vencimiento, no puede excluir sus responsabilidades. Es más, considera que el acreedor no contrae carga alguna complementaria por el hecho de que el obligado al pago, deliberadamente, se haya constituido en ausente. Le basta a aquél con efectuar los requerimientos y señalar a efectos de notificaciones su domicilio para que las diligencias practicadas surtan plena eficacia. En consecuencia, si el obligado marchó o abandonó el domicilio que tenía establecido, debió ser él mismo quien notificara el cambio de su domicilio al Banco, lo que no hizo, por lo que la supuesta indefensión causada, de existir, la produjo el propio quejoso con su conducta negligente.

9. El Ministerio Fiscal formuló alegaciones el 11 de octubre de 1996, solicitando la estimación del amparo. Aduce que de las actuaciones judiciales se sigue que

no hubo falta de diligencia del Juzgado en los primeros actos de comunicación. Sin embargo, en el momento procesal en que el Juzgado solicita al Registro de la Propiedad una certificación de la titularidad y cargas que recaían sobre la finca propiedad del recurrente en amparo comienza la indefensión. En dicha certificación aparece de forma clara el domicilio personal del titular de la propiedad, señor García Alvear, en el que se hubieran podido practicar los debidos actos de comunicación que procedieran con posterioridad al conocimiento de ese domicilio, con lo que se hubiera permitido al actor saber del proceso que se seguía contra él.

A juicio del Ministerio Fiscal, la indefensión padecida es, además, real, porque el ahora recurrente ha sufrido un perjuicio efectivo en su derecho fundamental de acceso al proceso y de defensa desde el momento en que, conocido su domicilio en el Juzgado, no se tuvo en cuenta ese dato. La indefensión, además, no es imputable al ahora recurrente, sino sólo al órgano judicial que, conociendo su domicilio personal por constar en autos, no ha tomado las medidas oportunas para que surtiera los correspondientes efectos en los actos de comunicación debido a una falta de diligencia en actuar en todo momento de acuerdo con el derecho a la tutela judicial.

De lo expuesto, el Ministerio Fiscal infiere que existe la violación del art. 24.1 C.E. a partir del momento en que, conocido el domicilio del actor, no se le comunicó la existencia del proceso para que compareciera a defender su derecho.

10. La representación procesal de don José María Vicente-Arche de Quixano registró su escrito de alegaciones el 11 de octubre de 1996, mediante el que solicitó la inadmisión del recurso y, subsidiariamente, su desestimación. Se sostiene la inadmisibilidad de la demanda por incumplimiento del requisito previsto en el art. 44.1.a) LOTC, puesto que el recurrente no ha agotado la posibilidad que el recurso de revisión le ofrece (art. 1.796 L.E.C.) para rescindir la sentencia firme de remate, por cuanto el amparo se fundamenta en la supuesta conducta maliciosa del Banco acreedor que ocultó al Juzgado el paradero del ejecutado.

En cuanto a la cuestión de fondo, se aduce que la actuación del órgano judicial ha sido respetuosa con el art. 24.1 C.E., puesto que ha notificado los actos de comunicación en el domicilio profesional del recurrente que, en ningún momento, ha negado su vinculación con «NOVO-LAS, S. A.». A ello se añade que tampoco es seguro que las notificaciones pudieran haber surtido efecto en el domicilio de Nueva York, ya que de los poderes otorgados por el recurrente y que constan en las actuaciones se deduce que, en pocos años, de 1980 a 1993, ha tenido en Estados Unidos cuatro domicilios distintos. Por otro lado, pretender que el Banco acreedor dedujera de los asientos del Registro que el domicilio del señor García en 1986 era el mismo que el declarado como propio en escritura de 1980, es una falacia; y más cuando el certificado de titularidades y cargas de la finca no se obtuvo hasta tres años después de incoado el procedimiento y nueve años después de adquirida la finca. En todo caso, entiende la representación del señor Vicente-Arche de Quixano que no existe prueba sólida del domicilio del señor García Alvear durante todos estos años, ni tan siquiera prueba indiciaria de que de ello fuese conocedor el Banco. En definitiva, se concluye que el ahora actor no ha sufrido indefensión alguna cuando fue él mismo quien decidió ponerse al margen del procedimiento.

11. Por providencia de 19 de mayo de 1997, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el siguiente día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo pretende la nulidad del Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 21 de diciembre de 1994, que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la ciudad del mismo nombre, de 29 de abril de 1993, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones, en el juicio ejecutivo núm. 619/86, a partir de un determinado momento: «con posterioridad al 27 de junio de 1989, atendido las numerosas actuaciones en que desde aquella fecha se han vulnerado normas de procedimientos indispensables, con evidente indefensión de mi poderdante», que es lo que se precisó en el suplico del correspondiente escrito pidiendo la nulidad (de 11 de febrero de 1993) y luego se ratificó literalmente en el suplico de recurso de reposición (de 13 de abril de 1993) frente a la providencia del Juzgado que denegó la nulidad pedida.

Es importante delimitar el alcance temporal de la nulidad pretendida, o sea a partir del 27 de junio de 1989, sin tener en cuenta la ampliación del plazo que se intenta improcedentemente en la demanda de amparo, es decir a partir del 6 de junio de 1986, día de la primera notificación.

La demanda se basa en la supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 C.E., que habría tenido lugar por haberse seguido íntegramente dicho juicio, resultando embargada y adjudicada a un tercero, señor Vicente-Arche, una finca de la propiedad del quejoso, sin haberse practicado notificación alguna en su domicilio personal; domicilio fácilmente cognoscible —se alega— desde que el momento en que el propio Banco ejecutante aportó a autos (4 de octubre de 1989) la certificación registral de la mencionada finca y en cuyo texto figuraba que el adquirente, don Luis García Alvear, era vecino de Nueva York, con domicilio en la Quinta Avenida, núm. 577.

La cuestión que aquí se plantea es, por tanto, la de si los actos de comunicación efectuados con las citaciones o los emplazamientos del demandado, llevados a cabo, en ocasiones, en un domicilio que no niega que fuera el profesional y, en ocasiones, mediante edictos o en estrados, satisfacen el derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 C.E.), o si, por el contrario, al no haberse practicado las pertinentes diligencias en el cambiante domicilio del ejecutado, éste quedó indefenso frente a una ejecución que conoció —dice— una vez ya adjudicada su finca en pública subasta.

2. Antes de iniciar, sin embargo, este análisis debe procederse a determinar si realmente concurre un óbice de admisibilidad de la demanda, alegado en el trámite del art. 52 LOTC, tanto por la representación procesal del Banco Exterior de España como por la de don José María Vicente-Arche de Quixano, y consistente en la falta de agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial previa por parte del recurrente en amparo [art. 44.1.a) LOTC], sea porque no se ha promovido un juicio declarativo ordinario tras el ejecutivo, como sostiene la primera, quien además observa que tampoco fue invocado formalmente en el proceso el derecho fundamental vulnerado [art. 44.1.c) LOTC], sea porque no se ha intentado un recurso de revisión, como advierte la segunda.

El examen previo de estas cuestiones resulta obligado, pues, según reiterada doctrina de este Tribunal (STC 50/1987, por todas), cuando una causa de inadmisibilidad es alegada en el trámite imperativo ex art. 52 LOTC, puede convertirse en motivo de desestimación del amparo si la Sala la aprecia, de tal modo que, en caso de entenderse concurrente, no sería necesario ya examinar el fondo del asunto.

Comenzando por la primera de las causas aducidas, esto es, la falta de agotamiento de la vía judicial precedente, al no haber incoado el quejoso un procedimiento declarativo ordinario previo al amparo, ya dijimos en la STC 242/1991 que la no producción de efectos de cosa juzgada de la Sentencia recaída en el juicio ejecutivo no puede, en todo caso y de modo general, erigirse el declarativo en trámite judicial obligado para el agotamiento de la vía previa al amparo, ya que «...el art. 44.1 a) se refiere taxativamente al agotamiento de los "recursos utilizables en la vía judicial" y la expresión recursos debe interpretarse aquí en principio en sentido técnico procesal y no con referencia a otro proceso posible respecto de cuestiones decididas en un juicio sumario, porque la carencia de efectos de cosa juzgada (art. 1.479 L.E.C.) de la Sentencia recaída en estos juicios, que deja a salvo el derecho de promover el proceso ordinario sobre la misma cuestión, debe entenderse referida únicamente a la cuestión de fondo (existencia y exigibilidad de la obligación), pero no a las excepciones que, oponibles en el juicio ejecutivo, constituyen materia propia del mismo y son juzgadas en su Sentencia; sólo a ello cabe referir la exigencia de este juicio plenario como previo al amparo, y no, por consiguiente, cuando, como ocurre en este caso, la indefensión venga producida por una de las causas de nulidad alegables en el propio juicio ejecutivo» (fundamento jurídico 2.º).

Pues bien, al solicitarse en el presente amparo la nulidad del juicio ejecutivo, a partir de una determinada fecha, por defectos en los actos de comunicación practicados, la misma decisión que pronunciamos en la STC 242/1991 es la que procede adoptar ahora.

Parecida consideración cabe formular respecto del recurso de revisión. Como recurso excepcional rescisorio de Sentencias firmes, sólo es previo al subsidiario recurso de amparo cuando éste hubiera de fundarse, exclusivamente, en alguno de los tasados motivos en que cabe articular aquél (art. 1.796 L.E.C.) y después de que haya tenido lugar, cuando sea necesaria, la actividad o resolución previa en que se compruebe y declare la existencia de tales motivos (STC 242/1992). No es ése el supuesto que ahora se enjuicia, pues pudiendo ser, a lo sumo, el único motivo aplicable el previsto en el núm. 4 del art. 1.796 L.E.C. (ganar la sentencia firme en virtud de maquinación fraudulenta), el amparo no se funda en este supuesto, sino en la vulneración del art. 24.1 C.E., por la forma de efectuar las notificaciones, a partir de un determinado momento. En consecuencia, la no interposición del recurso de revisión no puede subsumirse en la causa impeditiva de procedibilidad que se examina.

La vía judicial previa, en suma, debe reputarse agotada con la resolución judicial denegatoria de la pretendida nulidad de actuaciones, ya que tal petición de nulidad fue la única intervención posible del solicitante de amparo en el juicio ejecutivo que se impugna; solicitud que no puede considerarse como un mero artificio dilatorio (también en este sentido, STC 242/1991), sino sólo como una tentativa de personación de urgencia en un proceso ya fenecido sin la intervención del ejecutado y en el cual la ley no le permitía recurrir a la audiencia del condenado en rebeldía (art. 789 L.E.C.).

3. Debe también rechazarse que el presente recurso no haya cumplido el requisito señalado en el art. 44.1.c) LOTC. Es evidente que en el escrito en solicitud de nulidad de actuaciones, registrado por el quejoso el 19 de febrero de 1993 (fechado el 11 de febrero) en el Juzgado de Instancia, no aparece ninguna referencia formal al art. 24.1 C.E., cuyo contenido se pretende ahora transgredido. Empero, es doctrina de este Tribunal que la falta de cita o mención expresa del precepto constitucional que reconoce el derecho fundamental pretendi-

damente vulnerado, o la del mismo derecho, no necesariamente determina el incumplimiento del requisito de la invocación, siempre que la transgresión constitucional quede acotada en términos que permitan a los órganos judiciales pronunciarse sobre ella (entre otras, SSTC 75/1984, 10/1986, 75/1988, 155/1988).

4. Despejadas las dudas sobre la viabilidad procesal del presente recurso, debemos iniciar el examen de la cuestión de fondo propuesta en la demanda. Se nos plantea un supuesto de posible indefensión contraria al art. 24.1 C.E. como consecuencia de la ineficacia de los actos de comunicación procesal, practicados, en este caso, en un juicio ejecutivo de los regulados en el título XV de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El demandante de amparo dice haber padecido una lesión en su derecho a la tutela judicial por haberse desarrollado parte del juicio sin su intervención; y ello debido a que ni el Banco ejecutante ni el órgano judicial desplegaron la diligencia necesaria para que la existencia de determinadas actuaciones llegara a su conocimiento.

Hemos de recordar la reiterada doctrina de este Tribunal según la cual, en lo que ahora interesa, el derecho de tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E. implica la posibilidad de un juicio contradictorio, cuyo soporte instrumental básico es el acto procesal de comunicación, pues sin un debido emplazamiento las partes no podrían comparecer en juicio ni defender sus posiciones. En consecuencia, cobra especial importancia el primer acto procesal de comunicación (emplazamiento o citación) en cuanto traslado por el Juez al demandado de la pretensión deducida por el actor. La citación es, así, algo más que un mero requisito de forma y por ello se hace preciso, desde el punto de vista de la garantía del art. 24.1, que el órgano judicial asegure en la medida de lo posible su efectividad real (SSTC 157/1987, 242/1991, 180/1995, 80/1996, 81/1996, entre otras muchas).

Este Tribunal tiene establecido también que, siempre que ello sea posible, ha de asegurarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes, a fin de que puedan defender sus derechos, si resultan conocidos e identificables en las actuaciones judiciales (SSTC 45/1987, 72/1988, 242/1991).

Ahora bien, de igual modo hemos afirmado, en el marco de la doctrina anterior, que la indefensión que proscribe el art. 24.1 C.E. es la que resulta imputable al Tribunal que debe prestar tutela a los derechos e intereses en litigio, pero no la que nace de la propia conducta de la persona afectada (SSTC 109/1985, 64/1986, 102/1987, 205/1988, 48/1990, 153/1993). En concreto, y en supuestos de procesos seguidos *inaudita parte*, se ha precisado que las resoluciones judiciales recaídas en los mismos no implican vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin que se produzca indefensión, cuando el afectado no ha puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos —diligencia que ha de graduarse ponderando las circunstancias que concurren en los respectivos sujetos y supuestos de derecho—, bien colocándose al margen del proceso mediante una actitud pasiva con el fin de obtener una ventaja en esa marginación, bien cuando pueda deducirse que posea un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado (SSTC 56/1985, 150/1986, 141/1987, 182/1987, 34/1988, 163/1988, 8/1991, 118/1993 y 153/1993, entre otras).

5. En el caso que nos ocupa, resulta indiscutible, a la vista de las actuaciones, que el órgano judicial llevó a cabo correctamente los iniciales actos de comunicación, de carácter fundamental en los juicios ejecutivos, como son el requerimiento de pago y la citación de rema-

te, pues son éstos los que ponen en conocimiento de la parte el comienzo del pleito. Así, tanto la diligencia de requerimiento de pago y embargo, en la que se indicaba que el bien objeto de embargo era la finca registrada con el núm. 2.361 en el Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú, como la correspondiente cedula de citación de remate fueron entregadas —si bien a la recepcionista de la empresa, pero no consta que fueran devueltas al Juzgado— en el único domicilio conocido del recurrente (calle Sicilia, núm. 253, 6.º, 1.ª, de Barcelona), proporcionado en la demanda por el Banco ejecutante, y que coincidía con el de la empresa NOVO-LAS, es decir la empresa a la que el señor García Alvear, junto con otras dos personas, había afianzado mediante póliza mercantil.

Este era el único domicilio que le constaba al Juzgado, pues, como se ha expuesto en los Antecedentes de esta Sentencia, en el mencionado título ejecutivo no se indicaba más que el número de Documento Nacional de Identidad de los fiadores. Fue posible localizar, en este caso, el domicilio personal de los otros dos fiadores, donde, respectivamente, se les cursaron los distintos actos de comunicación. No se pudo obtener el mismo resultado con el señor García Alvear. Esta diferencia revela la especial dificultad de su localización, pero también, como luego tendremos ocasión de considerar, la ausencia de actuación positiva del ahora recurrente en la gestión y ejercicio de sus responsabilidades durante los más de seis años que duró el litigio y en lo que a la póliza de crédito suscrita respecta, cuyo incumplimiento dio lugar al procedimiento judicial posterior.

Otro tanto cabe advertir en relación con la diligencia desplegada por el órgano judicial, en la siguiente fase procesal del pleito. Así, consta en las actuaciones que, tras los trámites correspondientes y previa declaración de rebeldía de los demandados, el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de los de Barcelona dictó Sentencia el 4 de julio de 1986, por la que se mandaba seguir adelante con la ejecución. De nuevo se notificó esta resolución al recurrente en el domicilio de la Compañía; esta vez, en la persona de un empleado, don José Medina, quien manifestó que el señor García Alvear se había marchado de la empresa, «estando actualmente en Sitges». Como no constaba en autos otro domicilio para practicar la notificación, la Sentencia fue notificada, a solicitud del Banco, por edictos, publicados en el «Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona» el día 1 de mayo de 1987.

Los problemas en relación con el derecho fundamental supuestamente vulnerado podrían haber comenzado en el momento en que en las actuaciones apareció un nuevo domicilio del ejecutado. Ello se produjo cuando el Juzgado acordó, mediante providencia de 27 de junio de 1989, librar mandamiento al Registro de la Propiedad para que expidiera certificación de titularidad y cargas de la finca embargada. A partir de ese momento, al presentar el Banco ejecutante escrito acompañando la certificación registral de la citada finca (4 de octubre de 1989), en cuya inscripción figuraba como adquirente el hoy recurrente, don Luis García Alvear («mayor de edad, casado bajo régimen económico de separación de bienes, de nacionalidad norteamericana, y vecino de Nueva York, con domicilio en la Quinta Avenida, núm. 577»), fue cuando, efectivamente, el órgano judicial ya no podía tener la plena certeza de que el demandado se hallaba en ignorado paradero, pues constaba desde ese momento un nuevo posible domicilio del mismo en el extranjero; posible domicilio, decimos, puesto que en el poder que acompañó al escrito de nulidad de actuaciones de 19 de febrero de 1993 puede leerse que el domicilio de don Luis García Alvear era ya entonces «8 Lucerne, New

Port Beach, California 92660, y temporalmente 512 7th Avenue (segundo piso), de la ciudad de Nueva York».

Pues bien, de lo relatado podría resultar (y siempre que prescindieramos de la confusión sobre cuál era realmente el domicilio del señor García Alvear en Estados Unidos) que aun habiéndose aplicado las normas procesales sobre actos de comunicación en la fase inicial y fundamental del pleito, pues se actuó con el único domicilio obrante en autos, sin embargo, en una fase posterior fuera exigible una mayor diligencia al órgano judicial para hacer llegar los actos de comunicación procesal al demandado, en tanto que en la certificación registral de la finca embargada constaba un nuevo domicilio de éste.

6. Pero la tesis anterior sólo podría admitirse, según la jurisprudencia constitucional reseñada, en el supuesto de que no fuera el quejoso el que, con su propia conducta, hubiera generado, desde el inicio del procedimiento, la indefensión ahora alegada. Y ello es lo que realmente ha sucedido en el presente caso.

Ya hemos puesto de manifiesto en el fundamento jurídico 1.º de esta Sentencia la disimilitud de contenidos entre los escritos del recurrente solicitando la nulidad de lo actuado y la demanda de amparo. Se trata de un dato muy significativo. El señor García Alvear se personó en el pleito cuando, según él, tuvo conocimiento del mismo, esto es, cuando el inquilino de su finca, el señor Vicente-Arche, la adquirió en pública subasta y dejó de pagar la renta mensual. Instó la nulidad de parte de lo actuado, denunciando las irregularidades procesales que, a su juicio, habían tenido lugar durante la tramitación del procedimiento. Tales irregularidades, según el suplico del escrito de fecha 11 de febrero de 1993, se inician a partir de la providencia de 27 de junio de 1989, por la que el Juzgado libró mandamiento al Registro de la Propiedad para que expidiera certificación de titularidad y cargas a las que estuvieran sujetas las fincas embargadas; se solicita la nulidad a partir de ese momento. El mismo suplico tiene el recurso de reposición contra la providencia que denegó la nulidad y que fue resuelto por Auto del Juzgado de 29 de abril de 1993. (En cambio, en la demanda de amparo se solicita la retroacción de las actuaciones hasta el Auto despachando ejecución.)

De lo expuesto se colige que la solicitud de nulidad no se extendió a las actuaciones judiciales practicadas con anterioridad a la fecha de la mencionada providencia, es decir, a las comunicaciones iniciales de requerimiento de pago y embargo y de citación de remate. O dicho de otro modo: el propio recurrente no cuestionó, en sus escritos de petición de nulidad de actuaciones, que aquellos primeros actos de comunicación hubieran surtido plenos efectos legales.

En definitiva, ni en los mencionados escritos se afirma, ni en la demanda de amparo se desmiente, que las actos de comunicación troncales del juicio ejecutivo, que son aquellos que ponen en conocimiento del demandado la existencia del procedimiento y, en consecuencia, la posibilidad de acudir al mismo para la defensa de sus intereses, no hubieran sido recibidos por el señor García Alvear en el domicilio de la empresa NOVO-LAS.

La consecuencia lógica de tal constatación es que fue el propio recurrente, con su actitud pasiva, quien se colocó, desde un inicio, al margen del procedimiento. Indicar como domicilio «Estados Unidos» (así figura en el contrato de arrendamiento) resulta demasiado impreciso, y señalar una dirección en la ciudad de Nueva York y otra en New Port Beach de California (datos de la certificación registral y de uno de los poderes, respectivamente), produce confusión. No es admisible que ahora el quejoso, una vez que sus intereses patrimoniales han resultado afectados, se lance a denunciar la vul-

neración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, olvidándose de que él, desde un comienzo, fue quien renunció a las posibilidades de participar en el pleito. No ha habido, pues, una lesión del derecho de defensa, ni se privó al recurrente de la posibilidad de acceder al proceso. El que no utilizara tales medios fue una decisión suya. La indefensión no puede ampararse si es motivada por la propia actitud del quejoso, ni menos aún si por parte del mismo existe ánimo deliberado de orillarse en el proceso, pues tuvo conocimiento de él y con una exigible diligencia pudo comparecer. Como este Tribunal afirmó en la STC 22/1992, reiterando la doctrina consolidada que hemos recordado en el fundamento jurídico 4.º, «el carácter instrumental que cabe predicar de dichos actos de comunicación respecto del mencionado derecho a la defensa obliga a sostener que no puede pretender beneficiarse en vía de amparo constitucional de un tardíamente descubierto derecho a la defensa quien ha mostrado una total pasividad y ha incurrido en una notoria falta de diligencia procesal y de colaboración con la Administración de Justicia, en un proceso civil iniciado en el año 1979 (en nuestro caso en 1986). Es, además, manifiesta la inexistencia de irregularidades de relevancia constitucional en los actos de comunicación» (fundamento jurídico 3.º).

En definitiva, no puede atisbarse menoscabo alguno del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 C.E.) de quien ahora se alza en amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Luis García Alvear.

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

Dada en Madrid, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y siete.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmados y rubricados.

12430 *Sala Primera. Sentencia 100/1997, de 20 de mayo de 1997. Recurso de amparo 526/1995. Contra Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, en autos de juicio de menor cuantía sobre resolución de compraventa. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Emplazamiento edictal lesivo del derecho.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 526/95, interpuesto por «Enseñanza y Cultura, S. A.», representada por la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Crespo Núñez,

con la asistencia letrada del Abogado don Javier Domínguez Catalayud, contra la Sentencia de 15 de septiembre de 1988, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, en los autos de juicio de menor cuantía núm. 225/1985. Han comparecido el Ministerio Fiscal y la empresa «Inmobiliaria Urbis, S. A.», bajo la representación procesal del Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García y dirección de la Abogada doña Celestina Izquierdo García. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado ante este Tribunal el día 17 de febrero de 1995, la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Crespo Núñez, en nombre y representación de «Enseñanza y Cultura, S. A.», interpuso demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de 15 de septiembre de 1988, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de los de Madrid, en autos de juicio de menor cuantía sobre resolución de una compraventa.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El día 22 de abril de 1965, la entidad demandante de amparo adquirió de «Inmobiliaria Urbis, S. A.» dos parcelas en un barrio de Madrid, incluyéndose en la escritura de compraventa una condición resolutoria para el caso de que sobre dichas parcelas se construyeran edificios e instalaciones no destinados a fines docentes. La sociedad ahora quejosa construyó un centro docente sobre una de las parcelas, pero no pudo hacer lo mismo en la otra debido a la oposición del Ayuntamiento, que pretendía convertirla en zona verde.

b) El día 30 de enero de 1982, «Inmobiliaria Urbis, S. A.» dirigió una carta a la demandante de amparo instando la resolución de la compraventa. Dicha carta fue enviada a una dirección errónea, pese a lo cual llegó a su destino porque el portero, o algún vecino, conocedor de que la entidad tenía un centro docente en el mismo barrio, la remitió a su destinatario. El 24 de febrero del mismo 1982, «Enseñanza y Cultura, S. A.» contestó mediante carta a la requirente, oponiéndose a la resolución de la compraventa. En esta carta figuraba el domicilio social correcto de la entidad.

c) En fecha 25 de enero de 1995 llegó a poder de la demandante de amparo una nota simple del Registro de la Propiedad en la que constaba el asiento registral de cancelación de la titularidad de la parcela en la que no se había construido, en virtud de una Sentencia dictada en rebeldía el día 15 de septiembre de 1988 (y publicada en el «Boletín Oficial del Estado» el 24 de octubre de ese mismo año). Al tener conocimiento de esa circunstancia, «Enseñanza y Cultura, S. A.» interesó del Juzgado copia de la Sentencia, acordándose mediante proveído de 10 de febrero de 1995 la entrega de la misma, que fue notificada el día 13 del mismo mes.

3. En su demanda de amparo aduce la sociedad recurrente la vulneración de su derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión, puesto que la Sentencia que impugna se dictó *inaudita parte*. Fue declarada en rebeldía y se le privó en consecuencia de la posibilidad de un juicio contradictorio, sin que el órgano judicial utilizase los medios a su alcance para garantizar su emplazamiento personal antes de acudir al edicto.

A su entender, el Juzgado que conocía del asunto no cumplió con el deber de diligencia mínimo que le era exigible en cuanto a la correcta citación del demandado. Señala la quejosa, en este sentido, los siguientes