

I. Sentencias del Tribunal Constitucional

POR FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

Sentencia de 12 de febrero de 2001.—ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO.—Resolución mediando tan sólo un emplazamiento por edictos, sin haber agotado las posibilidades disponibles para lograr una comunicación efectiva.—Sala 2.^a.—Ponente: Señor Conde.

Antecedentes.—a) El recurrente, don Franz Joseph Maria Schmaeing, es arrendatario de unos locales en el Polígono Industrial de la Zona Franca de Cádiz, locales que, a su vez, tiene subarrendados. Estos locales son propiedad de la sociedad Meinsur, S.A. El 28 de abril de 1995, Meinsur, S.A. formuló demanda en juicio de cognición en reclamación de rentas debidas y resolución de contrato de arrendamiento contra el demandante de amparo. En el escrito de demanda se solicitó se emplazara al demandado en los locales arrendados. Antes de la formulación de esta demanda —el 24 de febrero de 1995— la misma sociedad requirió por vía notarial al demandante en los locales arrendados, manifestándoles una persona que recibió el requerimiento —seguramente un empleado del subarrendatario— que don Franz Joseph Maria Schmaeing residía en Marbella, y que quien estaba encargado de sus asuntos era don Jaime Fernández de la Puente, de la entidad Mertramar, S.A. Copia del acta notarial de requerimiento fue aportada por la sociedad Meinsur, S.A., a la demanda. Mertramar Cádiz, S.A. es, según el demandante, una empresa con arraigo en la ciudad, cuyo domicilio era fácilmente localizable por cualquier medio normal como, por ejemplo, la guía de teléfonos.

b) En consecuencia, la sociedad demandante en el juicio de cognición tenía pleno conocimiento de tres circunstancias: que el señor Schmaeing no sería encontrado en los locales arrendados, toda vez que los mismos estaban subarrendados a un tercero; que el demandante de amparo no tenía ya su residencia en Cádiz, sino en Marbella; y que cualquier notificación al arrendatario podía ser realizada a través de la mercantil Mertramar, S.A., más concretamente a través del señor Fernández de la Puente.

c) No obstante lo anterior, la sociedad arrendadora, Meinsur, S.A., solicitó el emplazamiento del demandado en los locales arrendados. Intentado el emplazamiento por el agente judicial se le indicó —sin que se sepa quién lo hizo— «que ese señor ya no trabaja en la empresa». Resalta el demandante que no fue identificada la persona con la que se entendió dicha diligencia, ya que, si era un empleado de los subarrendatarios, difícilmente podía descono-

cer que el señor Schmaeing nunca trabajó personalmente en ninguna de las empresas subarrendatarias.

d) Verificado lo anterior, la sociedad demandante solicitó se emplazara al demandado por edictos, sin más búsqueda ni manifestación respecto del paradero del arrendatario. Así lo acordó el órgano judicial, de modo que el 22 de julio de 1995 se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia el emplazamiento del demandado, y el 26 de septiembre siguiente una providencia declarando rebelde al demandado y mandando seguir el procedimiento sin más citarle ni oírle. Incluso la prueba de confesión judicial se llevó a cabo citando al demandante de amparo en los estrados del Juzgado y se le declaró confeso.

e) Así pues, el órgano judicial acordó la citación edictal sin realizar gestión alguna para la averiguación del paradero del señor Schmaeing, a pesar de que con la simple lectura de los documentos incorporados a la demanda podía haber logrado el modo de ponerse en contacto con él o de remitirle notificaciones. Como consecuencia de todo ello el demandante solamente tuvo conocimiento de la existencia de la sentencia dictada en su contra cuando, firme ya aquélla, se notificó al subarrendatario el apercibimiento para que abandonara el local subarrendado, siendo éste quien le comunicó al señor Schmaeing, a través de la persona que figuraba en el requerimiento notarial, el contenido de aquélla.

f) Por otro lado, entre las mismas partes hubo un pleito anterior con motivo del mismo contrato de arrendamiento, que terminó por sentencia favorable a los intereses del demandante de amparo, y en aquél la compañía Meinsur, S.A., emplazó al demandado en Cádiz, calle Villa de Paradas, número 3, ya que entonces era el domicilio del recurrente. Este domicilio ni siquiera fue facilitado por la sociedad demandante, aunque en él hubieran podido dar razón del paradero del demandado.

g) Conocida la sentencia por el medio antes indicado, el recurrente planteó en tiempo y forma el recurso de audiencia al rebelde, acreditando que había estado constantemente fuera de la ciudad de Cádiz, dado que su domicilio se encontraba en la localidad de Mijas (Málaga) desde hacía quince años. La Audiencia Provincial de Cádiz dictó sentencia desestimatoria de las pretensiones del demandante, en una interpretación sesgada de las pruebas y en una aplicación errónea de la jurisprudencia, a juicio del recurrente, a pesar de haber invocado la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva. El recurrente considera que las razones ofrecidas en la sentencia que desestima el recurso de audiencia al rebelde son contrarias a la doctrina jurisprudencial de este Tribunal y del propio Tribunal Supremo, al exigir al demandante la imposible justificación de que se encontraba permanentemente ausente del lugar donde se produjo la publicación de los edictos, y tomar como prueba en contra la existencia de una solicitud de renovación del permiso de residencia que solamente acredita que fue el primer lugar en España donde se solicitó el primer permiso, pero no que el demandante residiera en tal ciudad.

h) Recurrida dicha sentencia en casación, el Tribunal Supremo inadmitió a trámite el recurso por Auto de 6 de octubre de 1998, entendiendo que, al no ser la sentencia impugnada en casación, por referirse a un proceso arrendaticio excluido de la casación, no cabe su impugnación.

3. El demandante considera que las resoluciones judiciales antes mencionadas vulneran su derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el artículo 24.1 CE, al haberse producido un supuesto de indefensión en la citación al juicio de resolución del contrato de arrendamiento. Para el demandante, con

cita de la doctrina contenida en las SSTC 186/1991, 8/1993, 310/1993 y 134/1995, y de la propia doctrina del Tribunal Supremo —SSTS de 16 de julio de 1989, 30 de septiembre de 1994 y 15 de abril de 1996, entre otras— la interpretación de los órganos judiciales le ha producido una situación de clara indefensión. Por un lado, porque el órgano judicial en el proceso arrendaticio no llevó a cabo todas las gestiones precisas para localizar al demandado, siendo así que constaban en los propios documentos aportados por el actor. Por otro, porque en el recurso de audiencia al rebelde, al interpretar de modo formalista, es decir, en sentido desfavorable a la mejor tutela de los derechos fundamentales, y con criterio restrictivo y restringido el requisito de la permanencia en el lugar de citación, no siguió la doctrina elaborada por este Tribunal.

Fallo.—El Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española, ha decidido:

Otorgar el amparo y, en su virtud:

1.º Declarar que en las actuaciones del juicio de cognición número 181/1995, del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Cádiz, se ha vulnerado el derecho del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular las actuaciones del referido juicio, retrotrayéndolas al momento inmediatamente anterior a aquél en el que fue emplazado mediante edictos para que sea emplazado con todas las garantías.

Fundamentos jurídicos.—1. Tal como sostiene el Ministerio Fiscal, a pesar de que inicialmente el demandante mantenga que el objeto del presente recurso de amparo, interpuesto por la representación de don Franz Joseph María Schmaeing, es la impugnación del Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1998, ha de entenderse dirigida inevitablemente también contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz, de 12 de junio de 1997, desestimando el recurso de audiencia al rebelde, y contra la dictada en rebeldía el 24 de octubre de 1995 por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Cádiz, en los autos de juicio de cognición número 181/95, que declaró haber lugar a la resolución del contrato de arrendamiento suscrito por la compañía Meinsur, S.A., con el demandante, y en la que, a juicio del demandante, se produjo la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión proclamado en el artículo 24.1 CE.

2. Lo anterior ha de conducirnos al análisis de los posibles óbices procesales sobre el agotamiento de la vía judicial previa y la extemporaneidad del recurso de amparo, apuntados por el Ministerio Fiscal, aunque de sus alegaciones se desprenda la necesidad de entrar en el fondo de la pretensión de amparo. Respecto del primero, tal como alega el Ministerio Fiscal, nuestra doctrina ha venido afirmando que frente a las sentencias firmes en rebeldía, tanto el recurso de audiencia al rebelde, como el de revisión, son vías adecuadas para restablecer el derecho fundamental vulnerado, siempre y cuando, como es lógico, la pretensión del recurrente encaje en alguno de los supuestos legalmente establecidos para ello. En definitiva, para cumplir el requisito de la subsidiariedad del recurso de amparo, es preciso que el demandante agote las vías judiciales que, razonablemente, puedan sanar la vulneración. No así las que no sean idóneas para ello. En el supuesto que ahora contemplamos el

Ministerio Fiscal, a la vista de las manifestaciones del recurrente de amparo, se plantea si éste hubiera debido acudir al recurso de revisión, al haber afirmado que la sociedad demandante en el juicio de cognición ocultó el domicilio en la demanda —aún conociendo el modo de poder emplazarle— y posteriormente solicitó sin más la citación por edictos. Sin embargo, el propio fiscal reconoce que un recurso de revisión, amparado en la existencia de maquinaciones fraudulentas —art. 1.796.4 LEC de 1881—, sería dudosamente viable, al estar acreditado en las actuaciones judiciales que la sociedad demandante en el procedimiento judicial antecedente aportó el requerimiento notarial en el que constaba el domicilio donde el demandante de amparo considera que podía ser hallado. Tal constatación, conforme a nuestra más asentada doctrina (ATC 249/1983, de 1 de junio, y SSTC 126/1991, de 6 de junio, FJ 2; 5/1997, de 14 de febrero, FJ 1, y 218/2000, de 18 de septiembre, FJ 3, por todas), exime al demandante de promover este medio extraordinario de impugnación, pues sólo son exigibles aquellos recursos que, siendo procedentes según las normas procesales concretamente aplicables, permitan una reparación adecuada de la lesión del derecho fundamental en juego, lo que no puede sostenerse cuando, *prima facie*, aparece ya la inconsistencia del recurso considerado, al no concurrir uno de sus requisitos fundamentales.

3. Con respecto al segundo de los óbices procesales sugeridos por el Ministerio Fiscal —la posible extemporaneidad del recurso de amparo, al haberse interpuesto recurso de casación—, es obligado partir, como hace el propio fiscal, de que, como se desprende de una lectura del Auto del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1998, la inadmisión del recurso de casación se debe a una interpretación de los artículos 779 y 1.687.3 LEC de 1881, y en modo alguno puede sostenerse que se tratara de un recurso evidentemente improcedente, ni que se haya utilizado con fines dilatorios o para lograr una ampliación artificial del plazo para recurrir en amparo, por lo que, en aplicación de nuestra más que asentada doctrina (SSTC 43/1998, de 24 de febrero, FJ 2, y 132/1999, de 25 de julio, FJ 3, entre otras), ha de rechazarse la hipotética extemporaneidad en la interposición de este recurso de amparo.

4. Antes de entrar en el enjuiciamiento de la cuestión de fondo es necesario hacer una delimitación previa, dada la pluralidad de las resoluciones que, según ha quedado concretado en el fundamento primero, son objeto de este amparo, y de las diferentes alegaciones impugnatorias contenidas en la demanda, relacionadas con cada una de ellas, habida cuenta del itinerario procesal seguido por el demandante ante la jurisdicción ordinaria antes de formular el recurso de amparo.

El demandante, antes de acudir a este Tribunal para hacer valer su derecho de tutela judicial frente al emplazamiento edictal, intentó el recurso de audiencia al rebelde, que, al margen de la alegada invalidez de dicho emplazamiento, podría haberle restablecido su posibilidad de defensa en razón del desconocimiento del emplazamiento por su ausencia del lugar del juicio. Pero ello no impide que, frustrado ese remedio, pueda plantearse ahora directamente, como hace el demandante, la cuestión relativa a la indefensión producida por la invalidez del emplazamiento, para la que a la sazón no existía el remedio establecido con posterioridad por el artículo 240.3 LOPJ en su redacción modificada por la Ley Orgánica 5/1997, y sin que pueda hacersele reproche alguno por la dilación en elevarla a este Tribunal hasta el momento en que lo ha hecho.

Enfrentados al dilema de centrar nuestro enjuiciamiento, bien en la cuestión referida de la sentencia del Juzgado, cuyo éxito determinaría la nulidad

de todas las actuaciones del proceso y su retroacción al momento inicial del emplazamiento del demandado, o bien en la atinente a la corrección constitucional de la sentencia de la Audiencia Provincial, la opción más conforme a la efectividad de la tutela judicial resulta ser la de centrarnos en el enjuiciamiento de la primera de dichas cuestiones.

Entrando ya en el análisis de dicha cuestión, el demandante de amparo imputa a las resoluciones judiciales la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión proclamado en el artículo 24.1 CE. Encuentra dicha lesión en el hecho de que el órgano judicial de instancia, sin realizar comprobación alguna a pesar de que en los autos existía información suficiente para poder localizar su domicilio y emplazarle debidamente, acordó su llamamiento por edictos, a instancia del demandante del proceso *a quo*, cuando su emplazamiento personal, no solamente era posible, e incluso sencillo, sino que resultaba obvio que la diligencia realizada en los propios locales objeto del litigio, subarrendados a terceros, sería infructuosa. Para el recurrente en amparo, el emplazamiento por edictos, que ha de quedar reservado exclusivamente para aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de la persona que debe ser notificada o se ignore su paradero, se acordó sin que el órgano judicial desplegara ningún tipo de actividad de comprobación mínima, a pesar de que le constaba un modo de emplazamiento posible y explícito contenido en un requerimiento notarial aportado con el escrito de demanda, y de la posibilidad de entregar la citación por cédula al subarrendatario, en la seguridad de que éste la hubiera entregado al demandante de amparo, como se desprende del hecho de que, cuando el subarrendatario recibe el apercibimiento de desalojo del local, se lo comunicó al demandante. Sin embargo en este caso el órgano judicial se limitó a hacer constar por diligencia que el demandante «no trabaja ya en esta empresa» y, acto seguido, a petición de la demandante en el proceso judicial, decidió emplazar por edictos al recurrente, sin tan siquiera tratar de realizar una mínima averiguación de su paradero. A estas alegaciones del demandante de amparo une el Ministerio Fiscal la constatación de que la diligencia extendida por el Agente judicial, al ir a emplazar al demandado, está fechada el 28 de junio de 1995, mientras que el escrito del demandante pidiendo la citación edictal es de fecha anterior —12 de junio de 1995— y aparece presentado en el Juzgado el 16 siguiente; más aún, la primera providencia del juez es de 21 de junio de 1995, cuando la diligencia negativa de emplazamiento está fechada siete días después y, aunque aparece reiterada el 18 de julio, el emplazamiento en el Boletín Oficial de la Provincia se refiere a dicha providencia de 21 de junio, y no a la de 18 de julio, en la que, por cierto, se acordó requerir al demandante para que facilitara nuevo domicilio.

5. Reiteradamente este Tribunal ha mantenido que el derecho a la defensa, incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, proclamado en el artículo 24.1 CE, garantiza, entre otros, el derecho a acceder al proceso en condiciones de poder ser oído, a fin de que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos en un procedimiento que respete los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas. Presupuesto lógico del derecho de acceso al proceso es, por lo tanto, la puesta en conocimiento de las partes de la misma existencia del proceso, lo que explica la relevancia para el derecho a la defensa del acto de comunicación procesal, cuya finalidad es el emplazamiento del demandado, ya que de él depende la debida constitución de la relación jurídico-procesal, lo que, desde esta perspectiva, equivale a decir que el correcto emplazamiento del demandado es un

instrumento básico para que las partes puedan comparecer en juicio a defender sus posiciones. De ahí que hayamos mantenido también de forma continuada, que es exigible un especial deber de diligencia a los órganos judiciales de modo que, en la medida de lo posible, se asegure la recepción real de las comunicaciones por sus destinatarios, dándoles así la oportunidad de defenderse, lo que obliga a procurar el emplazamiento personal de los demandados (SSTC 310/1993, de 25 de octubre, FJ 5; 134/1995, de 25 de septiembre, FJ 3; 15/1996, de 30 de enero, FJ 2; 81/1996, de 20 de mayo, FJ 3; 100/1997, de 20 de mayo, FJ 2; 186/1997, de 10 de noviembre, FJ 2; 90/1998, de 21 de abril, FJ 2; 113/1998, de 1 de junio, FJ 3; 254/2000, de 30 de octubre, FJ 2, y 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4).

6. Consecuencia lógica de lo anterior es la consideración del emplazamiento por edictos como remedio último, supletorio y extraordinario, reservado para los supuestos extremos en los que es imposible la localización del demandado, lo que exige, por un lado, al demandante, un deber de colaboración con el órgano judicial, facilitando los datos de posible localización del demandado (SSTC 134/1995, de 25 de septiembre, FJ 3), y, por otro, que los órganos judiciales agoten las posibilidades razonables de dar a conocer al demandado la existencia del proceso (por todas, STC 268/2000, de 13 de octubre, FJ 4). Esta doctrina no impide la existencia y corrección del llamamiento al demandado por edictos desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, pues es evidente que en bastantes ocasiones no es razonablemente posible la localización de aquél, pero sí impone una interpretación estricta del emplazamiento edictal que requiere, en primer lugar, que el órgano judicial haya agotado las posibilidades ordinarias de emplazamiento procesal con los medios a su alcance, pues éstas aseguran con mayor grado la recepción por parte del demandado, seguidamente que exista constancia en el procedimiento de tales intentos y, finalmente, que la resolución judicial de considerar agotadas las posibilidades de emplazamiento personal, es decir, la que declara que el demandado se encuentra en paradero ignorado, se funde en criterios de razonabilidad, partiendo de la ineficacia de los medios de comunicación intentados y fallidos (SSTC 103/1994, de 11 de abril, FJ 3; 100/1997, de 20 de mayo, FJ 2; 186/1997, de 10 de noviembre, FJ 3, y 254/2000, ya citada, FJ 2).

7. En directa aplicación de dicha doctrina, este Tribunal ya ha tenido ocasión de declarar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en supuestos en los cuales del propio contenido de las actuaciones judiciales podía desprenderse la existencia de un medio de localización del demandado y, sin embargo, el órgano judicial decidió realizar el emplazamiento edictal sin cumplir ese especial deber de diligencia al que hemos aludido (SSTC 100/1997, de 20 de mayo, FJ 2; 65/2000, de 13 de marzo, FJ 3, y 268/2000, ya citada, FJ 5), siempre y cuando se haya producido una indefensión material, es decir, que se haya causado un perjuicio real y efectivo para el demandado en sus posibilidades de defensa, no imputable a su propia voluntad o a su falta de diligencia, lo que exige atender a las circunstancias concurrentes en cada caso, normalmente relacionadas con las posibilidades de conocimiento extraprocesal de la existencia de un procedimiento en su contra y la diligencia empleada para comparecer en el proceso a fin de defender sus legítimos intereses (SSTC 118/1997, de 23 de junio, FJ 2; 7/2000, de 17 de enero, FJ 2, y 12/2000, de 17 de enero, FJ 3, por todas).

8. En el supuesto enjuiciado, tal como resulta el Ministerio Fiscal y se desprende de las actuaciones judiciales, el demandante, además del domicilio

que facilitó para el emplazamiento del demandado —los propios locales arrendados cuya situación de subarriendo también conocía, lo que hacía prácticamente inviable el emplazamiento personal— tenía conocimiento de otro domicilio en que podía ser emplazado el demandado. Así resulta de modo inequívoco del contenido del acta de requerimiento notarial que se aportó con la demanda, en la que constaba que, según manifestaciones de la persona que recibió el requerimiento, el demandante de amparo residía en Marbella, pero que podía ser localizado a través de una tercera persona, residente en Cádiz, cuyo domicilio era fácilmente averiguable, puesto que se trataba de un representante de una sociedad domiciliada en dicha ciudad. La veracidad de este dato, hábil para averiguar el domicilio adecuado para el emplazamiento personal del demandado, y fundamental para la resolución del presente recurso, no solamente puede deducirse de su constancia en un requerimiento fehaciente, sino que se corresponde con otro hecho acreditado en las actuaciones judiciales, pues posteriormente, es decir, a partir de la comparecencia en el juicio de cognición del ahora recurrente en amparo una vez firme la sentencia, la propia demandante en aquel procedimiento solicitó le fueran notificados los requerimientos de pago al demandado en el domicilio de Mertramar, S.A., aportando incluso los datos registrales oportunos de dicha compañía, lo que evidencia que ante el contenido del requerimiento pudo conocer y facilitar al órgano judicial el domicilio en el que emplazar personalmente al señor Schmaeing.

Desde la perspectiva del comportamiento del órgano judicial hay que partir de que por parte de éste no se realizó comprobación alguna, ni siquiera la de tratar de localizar al demandado en el domicilio que constaba en uno de los documentos unidos a la demanda. A todo lo anterior hay que unir las irregularidades procesales que se observan en la tramitación de la fase inicial del procedimiento, pues, como resalta el Ministerio Fiscal, la solicitud de emplazamiento por edictos por parte de la sociedad arrendadora en el proceso de cognición se realizó antes incluso que la propia diligencia de emplazamiento. En segundo lugar, existen dos providencias del órgano judicial —una de 22 de junio y otra de 18 de julio—. En la primera, que se dicta antes de la diligencia negativa de emplazamiento (fecha el 28 de junio), se acuerda, en una providencia tipo, el emplazamiento edictal, y ésta es precisamente la que se publica en el Diario Oficial, de modo que el emplazamiento realizado a través del BOP, se basó en una resolución previa al emplazamiento frustrado. Sin embargo, la datada el 18 de julio ordenaba requerir al demandante para que facilitara nuevo domicilio, sin que se cumpliera lo ordenado ante la publicación de los edictos en el Boletín Oficial de la Provincia. Todo ello conduce a tener por acreditado, respecto de la actuación del órgano judicial, que no se empleó la diligencia exigente para localizar al demandado cuando constaba en autos un modo viable de hacerlo, ni se dieron razones sobre la procedencia de dicho emplazamiento edictal, es decir, sobre la razonable imposibilidad de localización del paradero del demandado. Por consiguiente, el órgano judicial, al acudir al emplazamiento por edictos sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para localizar el domicilio del señor Schmaeing, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva y causó al recurrente en amparo una real y efectiva indefensión, al no poder personarse en el proceso a fin de defender sus derechos e intereses, lo que sólo aconteció una vez que tuvo extraprocesalmente conocimiento del mismo.