

STC 38/2006, de 13 de febrero de 2006

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de amparo 7331-2002 promovido por Sánchez Rubio, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales doña María del Coral Llorio Alonso y defendida por el Abogado don Enrique Arnaldo Alcubilla, contra el Auto de 27 de noviembre de 2002 del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid por el que se desestimó el recurso de reposición presentado frente al dictado por el mismo órgano el 17 de julio anterior, el cual había rechazado un incidente de nulidad de actuaciones promovido por la demandante de amparo en la ejecución de la Sentencia de 29 de mayo de 2001, recaída en el juicio de cognición núm. 552-2000, seguido a instancias de Guadix, S.A., contra la demandante de amparo. Ha comparecido Guadix, S.A., representada por la Procuradora doña Consuelo Rodríguez Chacón y defendida por el Abogado don Alfonso Codorniú Aguilar. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por medio de demanda presentada en este Tribunal el 24 de diciembre de 2002, la Procuradora de los Tribunales doña María del Coral Llorio Alonso interpuso recurso de amparo constitucional en nombre de Sánchez Rubio, S.A., contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid de 27 de noviembre de 2002 a que se ha hecho referencia en el encabezamiento, denunciando que el mencionado órgano judicial había violado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión de su representada.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes hechos:

a) Sánchez Rubio, S.A., entidad arrendataria de tres locales comerciales de la finca núm. 11 de la Gran Vía de Madrid, celebró un contrato de franquicia con la entidad Adolfo Domínguez, S.A., en virtud del cual aquélla vendería en dichos locales exclusivamente prendas de esa marca. Sánchez Rubio, S.A., tenía su domicilio social en esos locales, hasta que en junta general celebrada el 5 de junio de 2001 acordó su traslado a otro lugar.

b) Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid se siguió el juicio de cognición núm. 552-2000, promovido por la entidad Guadix, S.A., propietaria de los locales, contra la hoy demandante de amparo, Sánchez Rubio, S.A., en solicitud de que se dictara Sentencia declarando la existencia de un traspaso ilegal e incontestado de los mismos. Alegaba básicamente la entidad Guadix, S.A., que Sánchez Rubio, S.A., le había comunicado formalmente, mediante carta que se adjuntaba a la demanda, haber suscrito un contrato de franquicia con la firma Adolfo Domínguez, S.A., lo que implicaba que la

camisería instalada en los locales con el rótulo “Sánchez Rubio” pasaría a tener un rótulo con la denominación “Adolfo Domínguez”. En la demanda se interesó que Sánchez Rubio, S.A., fuese emplazada en su domicilio de la Gran Vía núm. 11 de Madrid.

c) El 17 de octubre de 2000 se intentó emplazar a Sánchez Rubio, S.A., en la Gran Vía núm. 11 de Madrid, haciéndose constar en diligencia extendida por el oficial del servicio común de notificaciones y embargos que dicha entidad se había marchado sin dejar señas, según manifestó un empleado de Adolfo Domínguez.

d) A la vista de dicha diligencia Guadix, S.A., presentó en el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid un escrito en el que interesaba que se llevara a efecto el emplazamiento de Sánchez Rubio, S.A., en el domicilio que la misma constaba en el Registro Mercantil de Madrid, que no era otro que el de Gran Vía núm. 11, según acreditaba con certificación expedida por el Registro. Así lo acordó el Juzgado en providencia de 14 de noviembre de 2000.

e) Según consta en una nueva diligencia extendida por el oficial del servicio común de actos de comunicación, el 29 de noviembre de 2000 se intentó de nuevo el emplazamiento de Sánchez Rubio, S.A., sin que pudiera ser practicado, pues según manifestaron el portero y los empleados de “Adolfo Domínguez” que ocupan los locales se había marchado sin dejar señas.

f) A la vista del resultado negativo de ese segundo intento de emplazamiento la representación procesal de Guadix, S.A., solicitó al Juzgado que se procediera a emplazar a Sánchez Rubio, S.A., por medio de edictos, toda vez que desconocía cualquier otro domicilio de dicha compañía que el de Gran Vía núm. 11 de Madrid, confirmado por el Registro Mercantil. Por providencia de 26 de diciembre de 2000 el Juzgado acordó el emplazamiento mediante edictos, que se tendrían que publicar en el tablón de anuncios del propio Juzgado y en el “Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de Madrid”, a fin de que Guadix, S.A., pudiera comparecer y contestar la demanda en el plazo de nueve días.

g) Publicados los edictos, por providencia de 1 de marzo de 2001 se tuvo por precluido el trámite de contestación a la demanda, se declaró en rebeldía a Sánchez Rubio, S.A., y se acordó la celebración del juicio el siguiente día 26, fecha en la que tuvo lugar con la sola asistencia de la parte demandante. El 29 de mayo de 2001 el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid dictó Sentencia en la que, estimando íntegramente la demanda, declaró resueltos los contratos de arrendamiento de los tres locales de negocio a que antes se ha hecho referencia, sitos en la Gran Vía núm. 11 de Madrid y condenó a Sánchez Rubio, S.A., a dejarlos libres, vacuos y expeditos y al pago de las costas procesales. La Sentencia fue notificada a Sánchez Rubio, S.A., mediante edictos.

h) El 22 de enero de 2002 Sánchez Rubio, S.A., que había sido notificada de un Auto recaído en el procedimiento de ejecución de la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, promovió, en el seno del mencionado procedimiento de ejecución, un incidente de nulidad de actuaciones, que fue inadmitido mediante Auto de 12 de febrero de 2002, en el que se consideró que lo que alegaba la hoy demandante debía plantearse y resolverse no en el procedimiento de ejecución, sino en el proceso principal.

i) El 22 de febrero de 2002 la Procuradora de los Tribunales doña María del Coral Llorio Alonso, actuando en nombre y representación de Sánchez Rubio, S.A., presentó dos

escritos dirigidos al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid. En uno de ellos se personaba en las actuaciones del juicio de cognición núm. 552-2000 e interesaba la expedición de testimonio de las diligencias en las que se documentaron los intentos de emplazamiento a que antes se ha hecho referencia, a fin de interponer una querrela contra el funcionario que las había autorizado y contra los representantes legales de Guadix, S.A.; en el otro se promovía incidente de nulidad de actuaciones, reiterando lo expuesto en la demanda incidental que había sido inadmitida mediante el Auto de 12 de febrero de 2002, dictado en el procedimiento de ejecución. En la demanda incidental la representación de Sánchez Rubio, S.A., sostuvo que Guadix, S.A., había decidido arbitrariamente (y en actitud totalmente premeditada) intentar evitar que aquella pudiera defenderse en el litigio sobre resolución de los contratos de arrendamiento, aparentando desconocer que su domicilio seguía siendo el de la Gran Vía, núm. 11 de Madrid, bien habiéndose puesto previamente en connivencia con la persona que realizó los emplazamientos, bien aprovechándose de su defectuosa realización para evitar que Sánchez Rubio, S.A., pudiera defenderse.

j) Admitida a trámite la nueva demanda incidental, mediante Auto de 17 de julio de 2002, que fue notificado a la representación de Sánchez Rubio, S.A., el 24 de julio de 2002, el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid la desestimó íntegramente. Consideró el Auto que a la vista de las diligencias negativas intentando el emplazamiento, según las cuales la hoy demandada no había dejado señas, de que las mismas se practicasen en el domicilio social de Guadix, S.A., y de que no constaba que hubiese posibilidad de efectuar el emplazamiento en otro lugar, era imperativo dar cumplimiento al art. 269 LEC de 1881. Ello, decía el Auto, “sin perjuicio del resultado de las investigaciones en la jurisdicción penal como consecuencia de la querrela formulada por la mercantil Sánchez Rubio, S.A. ... que en su caso podrá provocar la suspensión del trámite de ejecución por prejudicialidad penal del art. 569 de la LEC vigente”. Al pie del Auto se indicaba que contra el mismo cabía recurso de reposición. El 26 de julio de 2002 la representación de Guadix, S.A., solicitó que se aclarara el Auto en ese punto, a la vista de que el art. 240.4 LOPJ establecía que la resolución final sobre el incidente de nulidad de actuaciones no era susceptible de recurso alguno. En providencia de 17 de septiembre de 2002 el Juzgado denegó la aclaración.

k) El 30 de julio de 2002 la Procuradora doña María del Coral Lorrio Alonso, en nombre de Sánchez Rubio, S.A., interpuso recurso de reposición contra el Auto que había desestimado la solicitud de nulidad de actuaciones. Sin perjuicio de interponer recurso de reposición contra la providencia de 17 de septiembre de 2002, en la que se admitió a trámite el formulado por Sánchez Rubio, S.A., contra el Auto de 17 de julio de 2002, por considerar éste no era susceptible de recurso alguno, el 6 de septiembre de 2002 la representación de Guadix, S.A., impugnó el recurso de reposición formulado por la de Sánchez Rubio, S.A., insistiendo en que el Auto no era susceptible de recurso alguno. Al desestimar el recurso de reposición de Guadix, S.A., contra dicha providencia, el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid razonó que si se concedió a las partes la posibilidad de interponer recurso contra el Auto denegatorio de la nulidad de actuaciones fue en virtud de lo dispuesto en el art. 451 en relación con el 207 de la vigente LEC. En Auto de 27 de noviembre de 2002 se desestimó el recurso de reposición de Sánchez Rubio, S.A., contra el Auto de 17 de julio de 2002.

l) El mismo día 30 de julio de 2002 en que había presentado el recurso de reposición en nombre de Sánchez Rubio, S.A., contra el Auto de 17 de julio de 2002, la

Procuradora Sra. Lorrio Alonso, en nombre de esa compañía, interpuso recurso de amparo ante este Tribunal (registrado con el núm. 4742-2002), contra el mencionado Auto. En la demanda de amparo, al exponer el cumplimiento de los requisitos del art. 44 LOTC, manifestó la representación procesal de la demandante que se habían agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial “pues, aunque el auto del Juzgado nº 5 de 17 de julio de 2002, que desestima la pretensión de nulidad de actuaciones, contiene la indicación de que contra el mismo cabe recurso de reposición en plazo de cinco días, es claro que se trata de un error puesto que, conforme al último inciso del artículo 240.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la resolución final del incidente de nulidad de actuaciones (que, en este caso, es el citado auto de 17 de julio de 2002) no será susceptible de recurso alguno, encontrándose, por tanto, agotada con dicho auto la vía judicial previa”. Reclamadas las actuaciones, el recurso de amparo fue inadmitido en virtud de providencia de la Sección Primera de 6 de febrero de 2004, al advertirse que en el momento de solicitarse el amparo constitucional todavía estaba abierta la vía judicial, lo que determinó que se apreciase que concurría la causa de inadmisibilidad del art. 50.1 a) LOTC en relación con el art. 44.1 a) de la misma Ley Orgánica.

m) Con independencia de la solicitud de nulidad de actuaciones a que se acaba de hacer referencia, Sánchez Rubio, S.A., formuló querrela contra el funcionario del servicio común de notificaciones y embargos de los Juzgados de Madrid que había intentado su emplazamiento los días 17 de octubre y 29 de noviembre de 2000 y contra el administrador único de Guadix, S.A., imputando al primero la comisión de un delito de falsedad en documento oficial del inciso tercero del art. 390.1 CP y al segundo la de un delito de utilización en juicio de un documento falso, del art. 393 CP. En Auto de 7 de mayo de 2003, dictado, por tanto, ya interpuesto el recurso de amparo sobre el que ahora nos pronunciamos, el Juzgado de Instrucción núm. 27 de Madrid, al que había correspondido incoar las diligencias previas 592-2002, iniciadas como consecuencia de la presentación de la querrela de Sánchez Rubio, S.A., se acordó el sobreseimiento provisional de la causa, por no aparecer justificada la perpetración del delito que había dado lugar a su formación, de acuerdo con el art. 641.1 LECrim, y el archivo de las actuaciones. La Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid desestimó el recurso de apelación que Sánchez Rubio, S.A., presentó contra el Auto de sobreseimiento y archivo de las diligencias previas, mediante Auto de 23 de octubre de 2003.

3. La demanda de amparo comienza por referir los hechos acaecidos, para denunciar después que el Auto de 17 de julio de 2002 del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid ha vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva, al denegar la declaración de nulidad de actuaciones desde el momento en que debió ser emplazada en el juicio de cognición del que conocía aquél órgano judicial. A juicio de la demandante se dan en el caso los requisitos que la jurisprudencia de este Tribunal considera precisos para otorgar el amparo por omisión del emplazamiento: que el demandante sea titular de un interés legítimo y propio susceptible de afección por la resolución judicial dictada en el proceso; que se le haya ocasionado una situación de indefensión real y efectiva (que no se producirá cuando el interesado tenga conocimiento extraprocésal del asunto y por su propia falta de diligencia no se persone en la causa) y que aquél resulte identificable por el órgano judicial. Cita la demanda nuestras SSTC 18/2002, de 28 de enero; y 59/2002, de 11 de marzo. Se razona en la demanda que resulta indudable que la recurrente es titular de un derecho propio evidentemente afectado por la Sentencia dictada en el juicio de cognición; que ha sufrido una indefensión real y efectiva al no haber tenido conocimiento ni procesal no extraprocésal de la pendencia del pleito, a pesar de que

quien en éste actuaba como demandante tenía pleno conocimiento de que seguía operando en los locales de la Gran Vía núm. 11 de Madrid, pese a la modificación del rótulo del establecimiento. El órgano judicial, por otra parte, debió huir del cómodo expediente consistente en, previo un absolutamente inútil e ineficaz emplazamiento edictal, tramitar un procedimiento con la sola personación del demandante y, de esa manera, engrosar la estadística de asuntos resueltos. Termina la recurrente su demanda solicitando que dicte sentencia que reconozca su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, que declare el mismo ha sido vulnerado por el Auto de 27 de noviembre de 2002 del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, que anule el mismo y que, en su lugar, declare la nulidad de actuaciones en el procedimiento de cognición 552-2000 desde el momento en que debió ser emplazada en real y debida forma en su domicilio social. En otrosí se interesó que se acordara la suspensión cautelar de la ejecución de la Sentencia instada por Guadix, S.A.

4. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de 3 de enero de 2003 se acordó, de conformidad con lo prevenido en el art. 88 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid la remisión de testimonio de las actuaciones correspondientes al juicio de cognición 552-2000. Mediante otra diligencia de ordenación de 20 de octubre de 2003 se acordó requerir del Juzgado de Instrucción núm. 27 de Madrid, la remisión de testimonio de las diligencias previas 592-2002. Recibidos uno y otro testimonio, en providencia de la Sección Segunda de 19 de enero de 2004 se admitió a trámite la demanda de amparo presentada por Sánchez Rubio, S.A., y se acordó requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid para que procediera a emplazar a quienes habían sido parte en los autos 552-2000, con excepción de la recurrente en amparo, a fin de que pudieran comparecer antes este Tribunal en el plazo de diez días. Se acordó igualmente la formación de la correspondiente pieza separada de suspensión.

5. El 19 de febrero de 2004 la Procuradora de los Tribunales doña Consuelo Rodríguez Chacón, asistida del Abogado don Alfonso Cordoníu Aguilar, se personó en las actuaciones del recurso de amparo que ahora resolvemos en nombre de Guadix, S.A.

6. Mediante diligencia de ordenación de 23 de marzo de 2004 se acordó, conforme a lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones por plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, a fin de que dentro del mismo pudieran presentar alegaciones.

7. La Procuradora Sra. Lorrio Alonso registró sus alegaciones, en nombre de Sánchez Rubio, S.A., el 21 de abril de 2004. Alegó que el pleno conocimiento por el portero del inmueble y por los empleados de Sánchez Rubio, S.A., de que esta compañía estaba domiciliada y operativa en Gran Vía 11 demuestra que no se produjeron los emplazamientos, por falsedad en las cédulas correspondientes, con la connivencia de Guadix, S.A., para evitar que la recurrente pudiera personarse en el pleito y oponerse a la demanda por traspaso inconstituido. Guadix, S.A., su Abogado y su Procurador eran plenamente conocedores del domicilio y establecimiento comercial de Sánchez Rubio, S.A., y les incumbía el deber de poner en conocimiento del Juzgado que el emplazamiento estaba incorrectamente efectuado, en lugar de solicitar que se hiciera por medio de edictos. Sostiene la demandante que con arreglo a la doctrina establecida en las SSTC 18/2002, de 28 de enero, y 102/2003, de 2 de junio, procede el otorgamiento del amparo. Tras reiterar las alegaciones de la demanda en torno al cumplimiento en el caso de los requisitos

establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal sobre la trascendencia constitucional de la falta de emplazamiento, solicitó la Procuradora Sr. Lorrio Alonso que se dictara Sentencia otorgando el amparo solicitado.

8. El 27 de abril de 2004 la Procuradora doña Consuelo Rodríguez Chacón presentó en nombre de Guadix, S.A., sus alegaciones. Tras exponer, en primer lugar, que la solicitud de que se declarase la nulidad de actuaciones deducida por Sánchez Rubio, S.A., fue extemporánea, ya que tuvo conocimiento de los hechos en los que basó su pretendida indefensión el 10 de enero de 2002, en tanto que el incidente de nulidad de actuaciones se promovió el 23 de febrero de 2002 y que con arreglo al art. 240.3 LOPJ (en la redacción anterior a la vigencia de la Ley Orgánica 19/2003, de 19 de diciembre), el plazo para pedir la nulidad era de veinte días, se detuvo la Procuradora Sra. Rodríguez Chacón en razonar que el Auto de 17 de julio de 2002, que desestimó la declaración de nulidad solicitada, no era susceptible de recurso de reposición, con arreglo al art. 240.4 LOPJ. El recurso de reposición planteado por Sánchez Rubio, S.A. y admitido por el Juzgado carece, pues, de todo fundamento jurídico, representa una patente violación de la legislación vigente y supone la vulneración del derecho de Guadix, S.A. a la tutela judicial efectiva y una violación de los principios de seguridad y garantía procesal. Considera la representación de Guadix, S.A., que admitir el recurso de amparo supondría la vulneración de su derecho “a que sea aplicada la Ley y sólo la Ley”. En cuanto al fondo, tras exponer la representación de Guadix, S.A., el itinerario procesal seguido por la demanda de juicio de cognición que promovió contra Sánchez Rubio, S. A., defiende que las diligencias negativas sobre el emplazamiento de dicha entidad carecen de cualquier vicio o defecto. Tratándose de unas diligencias negativas sólo tenían que recoger la fecha y las razones que impidieron la práctica de los emplazamientos. Tales diligencias negativas se hallan amparadas por la fe pública judicial, conforme a los arts. 279, 281 y siguientes LOPJ. De la propia documentación presentada en las actuaciones judiciales por la entidad recurrente en amparo se deduce que en los locales arrendados no sólo desarrollaban sus funciones trabajadores al servicio de Sánchez Rubio, S.A., sino también de Adolfo Domínguez, S.A. Por otra parte, se intentó el emplazamiento en el único domicilio que constaba de la demandante, comprobándose, después de la primera diligencia negativa, a través del Registro Mercantil de Madrid que el domicilio permanecía en el mismo lugar.

Manifiesta la representación de Guadix, S.A., haber procedido recientemente a consultar el Registro Mercantil en relación al domicilio social de Sánchez Rubio, S.A. Según la certificación expedida por el Registrador Mercantil de Madrid el 23 de abril de 2004 esa entidad cambió su domicilio social por acuerdo de su Junta General universal de accionistas de 5 de abril de 2001, celebrada poco más de cuatro meses después de la última diligencia negativa de emplazamiento, de donde parece deducirse, dice la representación procesal de Guadix, S.A., que, como en tantos otros casos, primero se produjo el traslado de hecho del domicilio y posteriormente se formalizó el cambio, sin que en el ínterin la hoy demandante de amparo adoptara las medidas necesarias para la recepción de correspondencia y de notificaciones en su antiguo domicilio, dando lugar con sus propios actos a que se frustraran dos diligencias de emplazamiento. Invoca aquella representación nuestras SSTC 268/2000, de 13 de noviembre, en la que declaramos que en los procesos seguidos *inaudita parte* no existe vulneración de la tutela judicial efectiva cuando la omisión o frustración de los actos de comunicación procesal tiene su causa en la falta de diligencia del afectado, y 113/2001, de 7 de mayo, en la que negamos que existiera indefensión efectiva lesiva del art. 24.1 CE si de las actuaciones se deducía que quien la denunciaba no había observado la debida diligencia en defensa de sus intereses. Tras

exponer que Sánchez Rubio, S.A., ha ocultado intencionadamente su cambio de domicilio, tanto al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid como a este Tribunal Constitucional, denunció que dicha entidad tiene un claro interés en obtener un retraso en la ejecución de una Sentencia firme, lo que supone una vulneración del derecho de Guadix, S.A., a la tutela judicial efectiva. Interesó finalmente que se dictara sentencia desestimatoria de la demanda de amparo. En otrosí de su escrito de alegaciones la representación de Guadix, S.A. solicitó el alzamiento de la suspensión cautelar de la ejecución de la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, medida que había sido adoptada por este Tribunal a instancias de la demandante mediante Auto de 9 de febrero de 2004, dictado en la correspondiente pieza separada. En Auto de 2 de junio de 2004 se acordó mantener la suspensión cautelar.

9. En sus alegaciones, que fueron presentadas el 21 de abril de 2004, el Fiscal interesó que se acordara la inadmisión del recurso de amparo y, si se entrara a conocer del fondo del mismo, un pronunciamiento desestimatorio.

Alega en primer lugar el Ministerio Fiscal que nada impide entender que la exigencia de agotar todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial que contiene el art. 44.1 a) LOTC como requisito para pedir el amparo frente a actuaciones judiciales, implica no sólo la utilización de todos los recursos procesales propiamente dichos, sino también servirse de otras vías procesales distintas de aquélla en la que se supone cometida la vulneración denunciada, siempre que las mismas se revelen adecuadas para repararla, según entendió este Tribunal, afirma el Fiscal, en las SSTC 217/1993 y 296/1993. En el presente caso la recurrente, para obtener la defensa de su derecho, inició, mientras se tramitaba el incidente de nulidad de actuaciones por ella promovido, otra vía procesal distinta, la penal, que podría haber permitido que se anulara el proceso en cuya tramitación se hubiera cometido el delito perseguido, con arreglo al art. 510.4 LEC, y en la que cabía acordar, además, la suspensión de la ejecución de la resolución dictada en dicho proceso, de acuerdo con el art. 569 LEC. Al haber acudido a un cauce adecuado para reparar la vulneración que se denuncia y presentado la demanda de amparo antes de haberse agotado aquél, resulta que el amparo es prematuro por no haberse agotado la vía penal iniciada; consta en las actuaciones que la misma concluyó después de la presentación de la demanda de amparo, mediante resolución que declaró que la forma en que se había intentado infructuosamente el emplazamiento de la demandante de amparo no era constitutiva de infracción penal.

En el supuesto en que no sea apreciado el óbice procesal suscitado considera el Fiscal que ha de negarse el amparo pedido. En efecto, para que tenga relevancia constitucional la infracción del deber de diligencia que pesa sobre los órganos judiciales en relación con la práctica de los actos de comunicación procesal, singularmente de los que tienen por objeto efectuar el llamamiento al proceso de los interesados en el mismo, es necesario, en primer lugar, que tal infracción sea atribuible, como todas aquéllas a las que se conecta una vulneración de derechos fundamentales, a la actuación de los Juzgados y Tribunales ante los que se sustancia el proceso (STC 28/2004, FJ 4.b), y no a la actuación de terceros. Es cierto que el juicio sobre la resolución del contrato de arrendamiento de los locales alquilados por la demandante se tramitó sin que ésta tuviera posibilidad de intervenir, produciéndose su indefensión. Pero, como dice el Auto que desestimó el incidente de nulidad, el emplazamiento de la demandada se intentó realizar por dos veces en su domicilio, resultando ambos intentos infructuosos, puesto que cuando la comisión judicial se constituyó en el mismo para llevar a cabo tal diligencia con un intervalo de

cuarenta y dos días, en una de ellas el portero de la finca y en ambas los que dicen ser empleados de la entidad franquiciadora comunicaron a aquélla que la demandada había abandonado dicho domicilio sin dejar señas, por cuya razón, para el Juzgado, la entidad demandada carecía de domicilio conocido y, por tanto, en cumplimiento estricto de lo dispuesto en el art. 269 LEC de 1881, entonces vigente, el Juzgado procedió a efectuar su emplazamiento por edictos. Ciertamente que, durante la tramitación del incidente de nulidad la demandante de amparo alegó, y presentó prueba para acreditar tal alegación, que su domicilio seguía establecido en el mismo sitio en que, infructuosamente, se intentó efectuar su emplazamiento y que allí seguía recibiendo comunicaciones, pero ello no quiere decir que se falsificase la diligencia por el funcionario encargado de practicarla en connivencia con algún empleado o socio de Guadix, S.A., como afirma la demandante de amparo, ni tan siquiera que el emplazamiento estuviese mal constituido. En efecto, la jurisdicción penal ya se ha pronunciado y ha concluido de manera definitiva que los hechos fundadores de la pretensión penal, que, se recuerda, son los mismos que fundamentan la demanda de amparo, no son constitutivos de infracción penal, por lo que nada más hay que añadir al respecto.

Pero tampoco puede entenderse que al intentar practicar el emplazamiento el Juzgado obrase con falta de diligencia ni, por tanto, que la decisión judicial de remitir a las partes a lo que resultase de la vía jurisdiccional penal iniciada por la demandante de amparo contraviniese las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, porque, en primer lugar, la demandante de amparo no mantuvo en el incidente de nulidad que el Juzgado hubiese obrado con falta de diligencia al constituir la relación jurídica procesal, sino que la actuación judicial al efectuar el emplazamiento había sido falsa y, aunque es cierto que la misma fue realizada por el servicio común de notificaciones y no por el Juzgado directamente, no puede dudarse que dicho Servicio forma parte del Juzgado y que las actuaciones que realiza son actuaciones judiciales a las que se puede conectar la vulneración de derechos fundamentales, pero cuando se pretende que las mismas son constitutivas de delito lo que debe hacer el órgano de la jurisdicción civil ante el que tal alegación de falsedad se realiza es remitir el testimonio correspondiente a los órganos encargados de la represión penal, lo que, si bien no se realizó por el Juzgado, fue hecho por la demandante de amparo mediante la presentación de la querrela correspondiente, lo que se efectuó antes de que el Juzgado resolviera el incidente de nulidad, por lo que ya resultaba innecesaria la referida actuación judicial.

Pero si se piensa que el Juzgado, en lugar de o además de remitir el testimonio correspondiente al orden jurisdiccional penal, lo que debió hacer fue pronunciarse sobre la regularidad del llamamiento de la demandante de amparo al proceso, tal fue lo que hizo al desestimar el incidente de nulidad, porque negó que hubiese obrado con falta de diligencia en la constitución de la relación procesal, ya que, intentado el emplazamiento de la demandada en su domicilio y siendo imposible llevarlo a cabo porque en la primera ocasión un empleado de la franquiciadora manifiesta que la demanda abandonó el domicilio sin dejar señas, el Juzgado requiere a la demandante para que alegue lo que estime procedente, manifestándose a continuación por la misma que, como resulta de la certificación del Registro Mercantil que se acompaña, el domicilio de la demandada radica en donde se intentó infructuosamente su emplazamiento, por lo que pide que se reitere nuevamente el mismo en dicho lugar, en donde nuevamente es imposible efectuarlo por la misma causa, según alegan ahora tanto un empleado de la franquiciadora como el portero de la finca. Es decir, la actuación procesal realizada por el Juzgado, en colaboración con la parte demandante en la instancia judicial, es, justamente, la misma que se dice en la

demanda de amparo que se debió llevar a cabo para evitar la vulneración de derechos fundamentales que se denuncia en ella, lo que revela, de manera manifiesta, la inconsistencia de la pretensión.

Es solamente después de efectuar, infructuosamente también, el segundo llamamiento en el domicilio de la demanda cuando se acuerda el emplazamiento por edictos, lo que, en opinión del Fiscal, determina que pueda considerarse agotada la diligencia exigible al Juzgado, que, como reconoce la doctrina constitucional (SSTC 55/2003, FJ 2; 138/2003, FJ 3; 181/2003, FJ 4; 191/2003, FJ 3), no tiene por qué realizar investigaciones extraordinarias sobre cuál puede ser la causa por la que teniendo allí su domicilio la sociedad demandada, nadie en nombre de la misma puede recibir el emplazamiento, máxime cuando en la certificación registral aportada con la demanda constan asientos acreditativos de que la misma fue declarada en situación de insolvencia definitiva en un procedimiento de suspensión de pagos y, aunque no se inscribió su disolución ni su liquidación, su hoja en el registro aparecía provisionalmente cerrada por no haberse depositado las cuentas anuales desde el ejercicio de 1996. Y es que, aunque la documentación aportada cuando se promovió el incidente de nulidad de actuaciones, pudiera hacer pensar, como sostenía la demandante, en la existencia de maniobras fraudulentas para impedir que el emplazamiento llegara a su conocimiento, también es lógico pensar, como lo hizo el Juzgado, que la eficacia probatoria derivadas las diligencias no puede quedar desvirtuada por el hecho de que, en su propio domicilio y por el propio interesado, se oculte su presencia ante una comisión judicial, ya que no es infrecuente que se ordene en algunos casos, especialmente en aquellos en los que la insolvencia tiene reflejo en los registros públicos, que no sean recibidas determinadas comunicaciones provenientes de organismos con competencia sancionadora con la finalidad de, alegando posteriormente el desconocimiento de las resoluciones que se pretendían comunicar, postergar su efectividad en el tiempo.

10. Por providencia de 26 de enero de 2006, se señaló para votación y fallo de esta Sentencia el día 30 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en este proceso de amparo el Auto de 27 de noviembre de 2002 del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid que desestimó el recurso de reposición contra el dictado por el mismo Juzgado el 27 de julio de 2002, resoluciones que denegaron la declaración de nulidad de lo actuado en el juicio de cognición que Guadix, S.A., seguía contra la demandante de amparo después del segundo intento, realizado sin éxito, de emplazar personalmente a ésta. Denuncia la demandante que ello supuso que se consumara la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, pues el Juzgado debió huir del recurso al emplazamiento edictal, que es calificado de absolutamente inútil e ineficaz, lo que ha supuesto que se haya tramitado el proceso judicial sin su conocimiento, con la consiguiente lesión de su derecho a no sufrir indefensión.

Antes de entrar, si ha lugar a ello, en el examen de la queja de la demandante es preciso analizar si concurren las causas de inadmisibilidad de su demanda que han esgrimido las representaciones de Guadix, S.A., entidad que promovió el proceso civil en el que se produjo la vulneración denunciada y en el que obtuvo Sentencia favorable a sus

tesis, y del Ministerio Fiscal. Es innecesario detenerse en justificar con detalle que, pese a la inicial admisión de la demanda, la comprobación de que concurren los requisitos procesales puede abordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, pudiendo dar lugar a un pronunciamiento de inadmisión por falta de tales presupuestos, sin que a ello sea obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos que para las Sentencias dictadas en los procesos de amparo prevé el art. 53 LOTC (STC 204/2005, de 18 de julio, FJ 5, entre otras).

2. El Ministerio Fiscal denuncia que el recurso de amparo se ha interpuesto prematuramente, sin aguardar a que los órganos del orden jurisdiccional penal se pronunciaran definitivamente sobre la querrela promovida por la demandante para sustentar su pretensión de que se anulan las actuaciones seguidas ante el órgano del orden civil. Recuérdese que, como se ha indicado en los antecedentes, en su demanda incidental de nulidad Sánchez Rubio, S.A., había denunciado que la omisión de su emplazamiento personal fue fruto de una decisión consciente de Guadix, S.A., para evitar que pudiera defenderse en el litigio civil sobre resolución de los contratos de arrendamiento, aparentando desconocer que su domicilio seguía siendo el de la Gran Vía, núm. 11 de Madrid y que el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid de 17 de julio de 2002, que desestimó la solicitud de que se declarase la nulidad de actuaciones, lo hizo sin perjuicio de lo que pudiera resultar de las actuaciones penales. Ha de recordarse también que cuando el 24 de diciembre de 2002 se presentó la demanda de amparo el Juzgado de Instrucción núm. 27 de Madrid todavía instruía las diligencias previas incoadas como consecuencia de la querrela formulada por la demandante; el Auto de sobreseimiento no se dictó sino el 7 de mayo de 2003; y hasta el 23 de octubre de ese año, el Auto que desestimaba el recurso de apelación no fue confirmado por la Audiencia Provincial de Madrid.

Es cierto, como sostiene el Ministerio Fiscal, que este Tribunal ha venido interpretando que la exigencia de haber agotado “todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial” del art. 44.1 a) LOTC para hacer viable el amparo constitucional frente a actos u omisiones de los órganos judiciales comprende no sólo la carga de interponer los recursos procesales en sentido estricto, sino también “agotar los cauces arbitrados por la Ley que sean idóneos a tal efecto, aunque este procedimiento no constituya un recurso en su acepción procesal estricta” (STC 28/1993, de 25 de enero, FJ 4). Así, hemos considerado que el agotamiento de los recursos comprendía promover actuaciones como la recusación del Juez sospechoso de parcialidad (SSTC 384/1993, de 21 de diciembre, FJ 2; y 138/1991, de 20 de junio, FJ 2); o el juicio declarativo posterior al procedimiento de ejecución hipotecaria (STC 296/1993, de 18 de octubre, FJ 5); o el incidente de nulidad de actuaciones (STC 284/2000, de 27 de noviembre, entre otras), posterior a la Sentencia irrecurrible, instituciones todas ellas que no son recursos en sentido técnico.

En definitiva, según hemos dicho reiteradamente, la exigencia de agotar todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial requiere agotar todos los medios de impugnación ordinarios o extraordinarios antes de acudir al amparo constitucional. Pero ello no obliga a utilizar todos los remedios imaginables, sino tan sólo aquellos normales que de manera clara se manifiesten como ejercitables, esto es, aquéllos sobre los que no quepa duda respecto de su procedencia y de la posibilidad real y efectiva de interponerlos, así como de su adecuación para reparar la lesión de los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo, sin necesidad de efectuar complejos análisis jurídicos (STC 240/2001, de 18 de diciembre, FJ 2, entre otras muchas resoluciones). Es claro que la vía

impugnatoria que según el Fiscal tenía abierta la entidad demandante en el momento de formular la demanda no forma parte de lo que en la STC 177/2001, de 17 de septiembre (FJ 2), denominamos la “senda procesal” dentro de la que han de darse todos los pasos aptos para la tutela del derecho correspondiente, pues supone acudir a un orden jurisdiccional —el penal— diferente de aquél en el que se causó la supuesta lesión del derecho fundamental —el civil—, para regresar nuevamente a éste con la interposición de un recurso extraordinario de revisión, en el caso de que prospere la acción penal; es patente, pues, que la vía impugnatoria que el Fiscal sugiere no está exenta de complejidad. Dicha vía depende, además, de que prospere una acción penal, sin que la hipótesis contraria implique, sin embargo, negar que se haya producido la indefensión vulneradora del art. 24.1 CE que se denuncia en la demanda de amparo. En definitiva se puede haber producido la indefensión de la entidad demandante sin la concurrencia de conducta alguna penalmente relevante. En fin, no puede olvidarse que el ejercicio de la acción penal por la víctima de un delito —la cual no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona (STC 45/2005, de 28 de febrero, FJ 2)— supone una específica y peculiar manifestación del derecho de acceso a la jurisdicción, características que derivan de las también específicas y peculiares notas del proceso penal, en el que “las garantías constitucionales de una de las partes —el imputado— adquieren un especial relieve en sede de amparo constitucional, mientras que, como tal, la potestad pública de imponer penas que se ventila en él no es susceptible de ser amparada” (STC 285/2005, de 7 de noviembre, FJ 4), de forma tal que sería posible una resolución de inadmisión de la querrela que, pese a ser plenamente respetuosa del *ius ut procedatur* de la víctima, sin embargo le cerrara el paso al recurso extraordinario de revisión en el orden civil y con él a la reparación de la vulneración de su derecho a la tutela judicial sin indefensión supuestamente producida en ese orden.

Por lo demás, la función institucional del agotamiento de los recursos, que, como hemos declarado reiteradamente, está al servicio de la subsidiariedad del amparo constitucional, está cumplida desde el momento en que la demandante, mediante la promoción del incidente de nulidad de actuaciones, dio oportunidad al órgano judicial con competencia para ello de reparar la vulneración constitucional denunciada, abriendo la posibilidad de un pronunciamiento de este Tribunal sobre la misma, para el cual, como es obvio, es completamente intrascendente el resultado de la acción penal ejercitada, pues lo relevante es determinar si se produjo o no la indefensión. No cabe, pues, apreciar que concurra la causa de inadmisión esgrimida por el Ministerio Fiscal.

3. La misma respuesta merece la causa de inadmisibilidad de la demanda de amparo invocada por la representación de Guadix, S.A., basada en la improcedencia del recurso de reposición interpuesto por Sánchez Rubio, S.A., contra el Auto de 17 de julio de 2002 que puso fin al incidente por ella promovido y que negó que fuera procedente declarar la nulidad de actuaciones. Con arreglo al tenor literal del art. 240.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), precepto que en el momento en que se promovió el incidente regía este remedio procesal, “la resolución final sobre este incidente no será susceptible de recurso alguno”, de modo similar a como concluye hoy el art. 241 LOPJ. Sin embargo, en la instrucción sobre los recursos procedentes contra el Auto de 17 de julio de 2002, se indicó a las partes que contra el mismo cabía recurso de reposición, en virtud de lo dispuesto en el art. 451 en relación con el 207 de la vigente Ley de enjuiciamiento civil (LEC), recurso que interpuso la demandante de amparo, de forma tal que cuando, el 24 de diciembre de 2002 se registró la demanda de amparo había transcurrido el plazo de veinte días establecido en el art. 44.2 LOTC desde la

notificación del Auto indebidamente recurrido, que había tenido lugar el 24 de julio de 2002. Es sabido que hemos declarado reiteradamente que el plazo establecido en la Ley Orgánica de este Tribunal (arts. 43.2 y 44.2 LOTC) para interponer el recurso de amparo es un plazo de caducidad, improrrogable, no susceptible de suspensión y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento, que ha de computarse desde que se tiene conocimiento de la decisión lesiva del derecho fundamental o de la resolución del medio impugnatorio articulado contra ella, sin que sea admisible una prolongación artificial de la vía judicial previa a través de la interposición de recursos manifiestamente improcedentes (STC 211/2005, de 18 de julio, FJ 3, entre otras). No obstante, la interposición de un recurso improcedente no siempre producirá el efecto de considerar extemporánea la demanda de amparo. Ello no sucederá en los casos en que la interposición del recurso improcedente resulte inocua, en la medida que su tramitación permita a la parte interponer el recurso de amparo dentro del plazo legal de veinte días desde la notificación de la resolución que ponía fin a la vía judicial (hipótesis contemplada en la STC 337/2005, de 20 de diciembre, FJ 3). Tampoco se producirá ese efecto si, pese al carácter objetiva y manifiestamente improcedente del recurso o remedio procesal utilizado por el demandante de amparo, resulta que fue inducido a su utilización por una errónea indicación acerca de cual era el recurso o remedio procedente para que la interposición de un recurso manifiestamente improcedente consignada en la instrucción de recursos a que se refiere el art. 248.4 LOPJ. Y ello porque hemos declarado que los recursos, aun cuando sean improcedentes, suspenden el plazo de veinte días para recurrir en amparo cuando de las circunstancias del caso se colija que el recurrente obra en la creencia de que hace lo correcto y, por consiguiente, actúa sin ánimo dilatorio, como puede suceder si es la propia resolución recurrida la que induzca, mediante su expresa mención, a la interposición del recurso (STC 160/2005, de 20 de junio, FJ 3, entre otras).

Es preciso, pues, examinar si en este caso el recurso de reposición que interpuso la demandante contra el Auto de 17 de julio de 2002 era manifiestamente improcedente.

En la STC 69/2003, de 9 de abril, declaramos que el recurso de súplica — equivalente en la terminología de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) al denominado de reposición en la vigente Ley de enjuiciamiento civil— era improcedente, conforme al tenor literal del art. 240.4 LOPJ frente a un Auto de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que había desestimado una demanda incidental de nulidad de actuaciones formulada una vez firme la Sentencia que había resuelto un proceso en el que el demandante incidental no había sido emplazado. Sin embargo, resolvimos que, aun siendo improcedente, no podía “considerarse como manifiestamente improcedente a los efectos de determinar la extemporaneidad del recurso de amparo, pues fue el propio Auto el que expresamente indujo al recurrente a la interposición del recurso de súplica” y que, por tanto, no cabía tener por extemporánea la demanda de amparo presentada dentro del plazo de veinte días contados a partir de la notificación del Auto resolutorio del recurso de súplica contra el Auto que desestimó el incidente de nulidad (FJ 2). Es fácil advertir que la cuestión sobre la admisibilidad del recurso amparo suscitada en el caso sobre el que ahora nos pronunciamos guarda una estrecha similitud con la que fue objeto de la citada STC 69/2003, de 9 de abril. En efecto, la misma improcedencia del recurso de súplica promovido en aquel supuesto es predicable del de reposición que la demandante de amparo presentó en éste, pues el art. 240.4 LOPJ, que establecía la disciplina del incidente de nulidad de actuaciones promovido en uno y otro caso disponía que “la

resolución final sobre este incidente no será susceptible de recurso alguno”; y ello sin que para tal improcedencia sea obstáculo la previsión del art. 451 LEC, de que contra todos los Autos no definitivos cabe recurso de reposición, previsión similar a la del art. 79.1 LJCA que establece con carácter general que en el orden contencioso-administrativo los autos son susceptibles de recurso de súplica. Ni una ni otra previsión suponen, obviamente, la derogación de la irrecurribilidad declarada entonces en el art. 240.4 LOPJ (y hoy en el art. 241.2 de la misma Ley Orgánica), dada la naturaleza de regla especial que tenía el inciso final del art. 240.4 LOPJ, integrado en la completa regulación de ese remedio excepcional que es la declaración de nulidad de actuaciones frente a Sentencias irrecurribles que contiene la citada Ley Orgánica, regla especial que constituye una excepción, entre otras, a la recurribilidad general de los Autos no definitivos del art. 451 LEC. No debe olvidarse que la posibilidad de declarar la nulidad de una Sentencia firme es un remedio en sí mismo excepcional, pues la Sentencia firme, por definición, pasa en autoridad de cosa juzgada y ha de estarse en todo caso a lo dispuesto en ella (art. 207 LEC), sin que sea posible, una vez denegada, reabrir la posibilidad de volver sobre lo decidido al margen de un claro precepto legal que así lo autorice; no en balde hemos calificado el incidente de nulidad frente a Sentencias firmes como un “remedio procesal de carácter extraordinario” (ATC 327/2003, de 20 de octubre, FJ 3), por dirigirse, en definitiva, contra Sentencias en principio inalterables como consecuencia de su firmeza.

Si es clara la improcedencia del recurso de reposición no lo es menos que su interposición se debió al error provocado por la instrucción de recursos que se consignó en el mismo Auto de 17 de julio de 2002, en el que, como se ha dicho, se indicó que era susceptible de recurso de reposición. Según hemos constatado en otras ocasiones, a la hora de valorar la incidencia de los errores de los órganos judiciales en la instrucción de recursos sobre la conducta procesal de la parte, hay que dar mayor alcance a una indicación errónea que a la omisión de la instrucción y en este caso se produjo aquella indicación errónea. Es cierto que la demandante, que estaba asistida por Abogado, detectó de inmediato lo erróneo de la indicación recibida, de lo que es prueba que interpusiera dentro de los veinte días siguientes al de la notificación de aquel Auto recurso de amparo contra el mismo, a la vez que el recurso de reposición que el órgano judicial le había indicado como viable. Pero la interposición del recurso de amparo, si bien demuestra que la parte fue consciente de la errónea indicación de la instrucción de recursos, acredita ante todo que no existía en la conducta de quien hoy demanda el amparo ánimo dilatorio alguno. En efecto, la recurrente intentó superar la delicada disyuntiva en que la situaba la necesidad de cumplir simultáneamente las dos exigencias de agotar todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC] y de interponer el recurso de amparo dentro de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial (art. 44.2 LOTC), necesarias para ver admitida la demanda de amparo, tratando de compaginar su creencia de que el Auto al que venimos haciendo referencia era firme (y de que por tanto tenía abierto el plazo de caducidad para impugnarlo en amparo) con la indicación judicial de su recurribilidad (y de que cabía la posibilidad de que la vía judicial no hubiese sido agotada). No se podía exigir a la recurrente que en los cinco días siguientes al de la notificación del Auto (plazo establecido en el art. 452 LEC para interponer el recurso de reposición que le había sido ofrecido) hiciera cosa distinta de la que hizo para ver examinada su pretensión en esta vía constitucional de amparo, máxime cuando la declaración de la improcedencia del recurso de súplica (o de reposición) contra los Autos que ponen fin al incidente de nulidad de actuaciones que formulamos en la STC 69/2003, de 9 de abril,

fue posterior a los hechos que ahora enjuiciamos. No cabe, pues, sino mantener el pronunciamiento sobre la admisibilidad de la demanda de amparo de la providencia de la Sección Segunda de 19 de enero de 2004.

4. El presente recurso de amparo se dirige contra la actuación judicial desplegada para emplazar a la recurrente a fin de que pudiera comparecer como demandada en el juicio de cognición contra ella promovido; la defectuosa, en opinión de la recurrente, actuación judicial ha ocasionado que no tuviera oportunidad real de comparecer y formular alegaciones en aquel proceso, de cuya existencia sólo tuvo conocimiento una vez que había recaído Sentencia y transcurrido el plazo para apelarla, pese al emplazamiento edictal que efectivamente se practicó. Ello ha supuesto, siempre en opinión de la demandante de amparo, que se haya vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, reconocido en el art. 24.1 CE.

Este Tribunal se pronunciado en reiteradas ocasiones sobre quejas de indefensión achacadas a la defectuosa realización del emplazamiento. En la reciente STC 293/2005, de 21 de noviembre, recordábamos la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia (FJ 2). En la misma resolución exponíamos que sobre el órgano judicial “recae no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación, sino también el de asegurarse de que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (ya desde la STC 9/1981, de 31 de marzo). En congruencia con lo anterior, hemos señalado que la modalidad del emplazamiento edictal, aun siendo válida constitucionalmente, exige, por su condición de último remedio de comunicación, ‘no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades de más garantía y la constancia formal de haberse intentado practicarlas, sino también que el acuerdo o resolución judicial de tener a la parte como persona en ignorado paradero o de domicilio desconocido, presupuesto de la citación por edictos, se halle fundada en criterio de razonabilidad que lleve a la convicción o certeza de la inutilidad de aquellos otros medios normales de comunicación (SSTC 39/1987, de 3 de abril; 157/1987, de 15 de octubre; 155/1988, de 22 de julio, y 234/1988, de 2 de diciembre)’ [STC 16/1989, de 30 de enero, FJ 2; en el mismo sentido las posteriores SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 65/2000, de 13 de marzo, FJ 3, y 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4]. En tales casos resulta exigible que el órgano judicial observe una especial diligencia agotando previamente todas las modalidades aptas para asegurar en el mayor grado posible la recepción por su destinatario de la notificación. Así, hemos declarado que, cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de

notificación antes de acudir a la notificación por edictos” (STC 293/2005, de 21 de noviembre, citada, FJ 2).

Del examen de las actuaciones y tal y como se ha expuesto en el capítulo de antecedentes, se desprende, en primer lugar, que los dos intentos de emplazamiento personal de la recurrente que precedieron a la decisión de emplazarla por edictos fueron correctamente realizados. Tuvieron lugar, en efecto, en el lugar que había indicado la entidad que había promovido el juicio de civil de cognición, que resultó ser el domicilio o sede social de la demandante de amparo, según se comprobó en el Registro Mercantil antes de efectuar el segundo intento de emplazamiento. Es de notar, en segundo lugar, que en ambos intentos el funcionario al que se había encomendado el emplazamiento recibió como respuesta la de que la entidad a la que intentaba citar se había marchado sin dejar señas. Sin perjuicio de que este Tribunal no puede entrar a conocer de los hechos que dan lugar al proceso en el que se dice producida la vulneración [art. 44.1 b) LOTC], el examen de las actuaciones no hace sino corroborar la verosimilitud de que así sucediera. En efecto, no se trata sólo de que los locales que venía ocupando la demandante de amparo, rotulados durante años con su razón social, hubieran pasado a rotularse con la razón social de otra entidad con la que aquélla había suscrito un contrato de franquicia con arreglo al cual en dichos locales se vendían exclusivamente artículos producidos por la entidad franquiciadora y ello no sólo a través de empleados de la demandante, sino también por empleados de la franquiciadora.

A la vista, pues, de que los dos intentos de citación se habían practicado regularmente en el domicilio social y de que no constaba ningún otro lugar en el que poder efectuar un nuevo intento, no era exigible al órgano judicial otra conducta que la de proceder al emplazamiento edictal, conforme al art. 269 LEC de 1881, aplicable *ratione temporis*. Siendo la recurrente una sociedad mercantil comprobó el órgano judicial que el lugar en el que se intentó el emplazamiento era el domicilio social que figuraba en el Registro Mercantil, en el que resulta necesario intentar el emplazamiento, según hemos declarado en anteriores ocasiones (STC 100/1997, de 20 de mayo, por ejemplo). Como pone de relieve el Fiscal, en la demanda de amparo ni se indica lugar alternativo alguno en el que hubiera procedido intentar la citación ni se expresa con una mínima precisión qué conducta o procedimiento omitió el órgano judicial. La actividad constitucionalmente exigible para garantizar el acceso de quienes han de comparecer en un proceso en defensa de sus intereses no es ilimitada; por el contrario, hemos dicho que no se puede exigir a los órganos judiciales “una desmedida labor de indagación sobre el verdadero domicilio” de la parte que, “por lo demás, conduciría más bien a la indebida restricción de los derechos de defensa de las demás partes personadas en el proceso” (STC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2, entre otras); se trata, por el contrario, de comprobar “si la citación edictal se utilizó tras cerciorarse el órgano judicial de que no era posible la comunicación personal” con la demandada (STC 162/2004, de 4 de octubre, FJ 5). Es claro que así sucedió en el caso que se plantea en la demanda, similar al resuelto en la STC 90/2003, de 19 de mayo, en la que apreciamos que el órgano judicial utilizó correctamente todos los cauces legales tendentes a conseguir un conocimiento directo para el demandado del nacimiento del proceso, al haber dirigido las distintas comunicaciones al domicilio social de la entonces recurrente, agotando con ello, antes de acudir a la citación por edictos, las modalidades de comunicación previstas legalmente para asegurar la recepción por el destinatario de la correspondiente cédula (FJ 3). Lejos, pues, de poder imputarse al órgano judicial incumplimiento alguno de su deber de intentar que el demandado conozca la existencia

del proceso incoado contra él, se observa que fue la demandante de amparo la que no atendió debidamente la carga, que le incumbía, de disponer en el lugar que libremente había designado como domicilio social de la organización o los medios precisos para poder ser destinataria de actos de comunicación, máxime cuando se trataba de una persona jurídica, que no deja de ser un ente creado por el Derecho, del que sólo figuradamente puede decirse que puede ser hallado en un lugar, lo que determina un especial deber de diligencia para velar por que su domicilio social no responda a una simple designación ficticia, sino que coincida con el mismo centro administrativo y funcional de la sociedad, como quiere el legislador (art. 6.1 de la Ley de sociedades anónimas; art. 41 del Código civil), para, sin duda, facilitar su localización. Al igual que dijimos en la citada STC 90/2003, de 19 de mayo, “ha sido la demandante la que al descuidar su localización ha contribuido a dificultar su citación personal, configurando una situación de hecho que no puede pretender ahora que fuese superada con una mayor diligencia del Juzgado, que observó la que le era exigible” (FJ 3). Procede, pues, dictar un fallo desestimatorio de la demanda de amparo.

F A L L O

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 Sánchez Rubio, S.A.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil seis.