

3617 Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad número 184/1983. Sentencia número 21/1985, de 15 de febrero.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente; don Jerónimo Arozamena Sierra, don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Begué Cantón, don Luis Díez-Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Angel Escudero del Corral, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 184/1983, promovida por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Avilés, por supuesta inconstitucionalidad del art. 504.2.2.^a y 3 del Código de Comercio por contradicción con el art. 24.1 de la Constitución. Han sido parte el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, y el Fiscal general del Estado, y ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

Primero.—El 24 de marzo de 1983 tuvo entrada en este Tribunal un oficio del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de los de Avilés por el que se remitía el Auto de 18 de marzo del titular de dicho Juzgado por el que planteaba cuestión de inconstitucionalidad «de la norma establecida en el art. 504.2.2.^a y 3.^a del Código de Comercio por posible contradicción del mismo con la prescripción de la indefensión establecida en el art. 24.1 de la Constitución Española». Se adjuntaba asimismo fotocopias de la documentación pertinente al caso, advertidas por el correspondiente certificado del Secretario del Juzgado. Los antecedentes de hecho previos al Auto de 18 de marzo de 1983 son los siguientes:

El Notario de Avilés don Rafael Bergillos Arjona, por acta de 7 de diciembre de 1981, declaró protestada por falta de pago una letra de cambio en la que figuraba como libradora «Talleres Mancisidor, Sociedad Limitada», y como librada-aceptante doña Aniceta González Fernández. Por diligencia de notificación extendida por el Notario tras el acta se hizo constar haber sido notificado el protesto «mediante cédula en forma legal que ofreció don Julio Rodríguez González, por mi designación, en el lugar y a la persona idóneos, según el Código de Comercio y el tenor del efecto que resultaron ser: Cofradía de Pescadores de Avilés, donde no conocen a la librada por lo que se dirige a una empleada de dicha Cofradía, la cual no facilitó su nombre y que no se hizo cargo de ella». Formulada por «Talleres Mancisidor, Sociedad Limitada», demanda de juicio ejecutivo contra doña Aniceta González Fernández, el Juez de Primera Instancia número 2 de Avilés despachó ejecución contra los bienes de la demanda por Auto de 24 de febrero de 1983.

Comunicado por la Procuradora de la Sociedad demandante el domicilio de la demandada, se practicó en el mismo el 24 de febrero de 1983 diligencia de requerimiento, embargo y citación de remate, manifestando en aquel acto doña Aniceta González Fernández, que firmó la diligencia, que ninguno de los bienes embargados era de su propiedad. Transcurrido el término de tres días sin haber comparecido la demandada para oponerse a la ejecución, la misma fue declarada en rebeldía por providencia de 1 de marzo de 1983; dicha providencia fue notificada a la demandada en estrados ante dos testigos. El Juez, encontrándose las actuaciones en plazo para dictar sentencia, confirió a las partes por providencia de 4 de marzo de 1983 y al Ministerio Fiscal término de diez días para que alegaran sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad del art. 504.2.3.^o del Código de Comercio; providencia que, por lo que respecta a la demandada, fue notificada en el Juzgado leyéndola ante dos testigos. Por posterior diligencia de 8 de marzo de 1983 se hizo saber a la demandada, por medio de cédula entregada en su domicilio a quien dijo ser su hija, la existencia del procedimiento y del embargo trabado a los efectos del art. 144 del Reglamento Hipotecario. El Fiscal, por escrito de 14 de marzo de 1983, entendió que, sin perjuicio de las críticas que fundadamente pueden hacerse a la actual redacción del art. 504 del Código de Comercio, no procedía promover cuestión de inconstitucionalidad, por faltar el requisito de contradicción con preceptos constitucionales y concretamente con el art. 24.1 de la Constitución «al no producirse la necesaria indefensión». Las partes del juicio ejecutivo seguido ante el Juzgado con el número 108/1983 dejaron transcurrir el plazo conferido al efecto sin formular alegaciones.

Segundo.—Concluido el plazo abierto por su providencia de 4 de marzo, el Juez, por el ya citado Auto de 18 de marzo, acordó plantear a este Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad. Tras la oportuna referencia a los supuestos fácticos, el Juez razona su planteamiento en nueve considerandos que, sintéticamente expuestos, contienen los siguientes argumentos. En orden a los requisitos que la Constitución y la LOTC exigen para el correcto planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, el Juez de Avilés razona en primer lugar diciendo que el carácter preconstitucional de la norma no impide el planteamiento de la cuestión, como ha afirmado este Tribunal en sus Sentencias de 2 de febrero de 1981 y de 1 de junio del mismo año. Por lo que concierne al llamado juicio de relevancia el Juez señala que si se considera inconstitucional la norma cuestionada, el protesto practicado en el caso no podría tenerse por bien notificado. En efecto, del acta notarial se colige que una persona no investida de fe pública notarial fue designada por el Notario para entregar la cédula a la persona de la librada-aceptante, y aquel emisario manifestó al Notario haber intentado la entrega de la cédula a una persona no identificada que, además, se negó a recibirla. De ello se deriva la probabilidad de que la aceptante no haya podido conocer el protesto, lo cual a su vez le acarrearía la privación de la posibilidad de alegar la falsedad de su firma, alegación que impediría que prosperara la demanda ejecutiva. Si de ahí se concluyera la nulidad de la notificación, es claro que ello haría perder a la letra su carácter de título ejecutivo, con la consiguiente nulidad del juicio. Por el contrario, «de mantenerse la adecuación de la norma cuestionada a los principios ratificados en el art. 24 de la C.E.» se impondría una Sentencia estimatoria y se mandaría seguir adelante la ejecución. El Juez entiende que él puede plantear de oficio esta incidencia de la norma del 504 C. de C. en la Constitución, aunque la posible nulidad de la notificación por inconstitucionalidad de la norma no haya sido alegada por la aceptante, que permanece en rebeldía.

La posible inconstitucionalidad del art. 504.2.2.^a y 3 del C. de C. descansa en los siguientes datos y razones. La norma cuya constitucionalidad se cuestiona se infiere del 504.2.2.^a y 3 del C. de C. en cuanto allí se dispone que se tendrá por hecha la notificación del protesto aun cuando sea hecha o intentada por persona designada por el Notario a persona que, encontrándose en el domicilio en que corresponda hacer el protesto, ni se identifica ni se hace cargo de la cédula. El art. 24 de la C.E. proscribió la indefensión, pero el Juez entiende que aquel precepto del Código de Comercio «puede dar lugar a la conculcación de intereses legítimos del obligado al pago de la letra protestada sin que éste disponga de la posibilidad efectiva para ejercer los medios legales suficientes para su defensa». En apoyo de la tesis de inconstitucionalidad, el Juez de Avilés cita la STC 1/1983, de 13 de enero, en especial por cuanto las exigencias allí requeridas sobre citaciones y notificaciones la propia Sentencia dice que rigen, más allá del marco estrictamente jurisdiccional, en relación con actos o procedimientos previos y preparatorios del proceso cuyos efectos trascienden al proceso. Ahora bien, el protesto cumple en nuestro ordenamiento la función de permitir la acción ejecutiva, por lo que es posible caracterizarlo como un acto previo y preparatorio, de carácter obligatorio, para las actuaciones judiciales del juicio ejecutivo, todo lo cual obliga a extender la protección constitucional de la prescripción de la indefensión a la fase preprocesal del protesto. Ahora bien, el artículo 504 permite que haga la notificación del protesto persona carente de fe pública, y la falta de fehaciencia en ese acto que va a afectar jurisdiccionalmente al aceptante, minoriza la defensa de los derechos de éste, tanto más cuanto que el artículo 504 no obliga a consignar en el acta el nombre de la persona designada por el Notario para efectuar la notificación. Aun más: El citado precepto da validez a la notificación realizada a persona hallada en el domicilio, aunque no conste su identificación, y, lo que es más fundamental, admite como hecha la notificación, aunque conste que aquella persona no ha querido recibir la cédula. En este supuesto la posibilidad de que el aceptante no conozca el protesto se convierte en alta probabilidad, por lo que la hipótesis fáctica es ostensiblemente inconstitucional, ya que no sólo no se produce la entrega de la cédula, sino que se hace constar la no entrega de la misma. El Juez de Avilés entiende por todo ello y por la doctrina sentada por la STC de 31 de marzo de 1981 y 20 de octubre de 1982, que es obvio el desvío del 504 respecto de la propugnada por el Tribunal Constitucional. En el mismo Auto el Juez analiza los argumentos del Ministerio Fiscal en los que se apoyó para pedir el no planteamiento de la cuestión. El Fiscal alegó que aun siendo cierto que la legislación en cuestión reúne aquellas deficiencias que censura el TC, ello no implica inconstitucionalidad, porque la indefensión se deriva de la ausencia del aceptante de su domicilio, a lo que el Juez de Avilés rearguye diciendo que la imposición de la carga de estar en su domicilio al aceptante no viene exigida por ningún precepto legal; en el mismo sentido afirma el Auto que lo que se cuestiona no es la practicabilidad del protesto,

«sino que se legalice como bien efectuada una notificación que no garantiza la fehicencia y la realidad de la entrega de la cédula a persona identificada», de donde puede derivarse para el aceptante la imposibilidad de utilizar en el proceso ejecutivo la tacha de falsedad de la prima.

Tercero.—La Sección Cuarta, por providencia de 6 de abril de 1983, acordó admitir a trámite la cuestión y abrir el plazo común para alegaciones previsto en el artículo 37.2 de la LOTC, así como publicar en el «Boletín Oficial del Estado» la incoación de la misma. Sólo presentaron alegaciones el Abogado del Estado en representación del Gobierno y el Fiscal general del Estado.

Concluye su escrito el Abogado del Estado pidiendo que se dicte Sentencia declarando «la conformidad a la Constitución de los preceptos cuestionados». No obstante, antes de examinar el fondo de la cuestión, analiza los aspectos concernientes al planteamiento de la misma y, en especial, si se produce en este caso la dependencia del fallo del juez a quo respecto a la aplicación del precepto cuya constitucionalidad se cuestiona. El Juez de Avilés basa su duda en las consecuencias de indefensión que pueden derivarse para la aceptante de una letra al darse por hecha la notificación del protesto en el supuesto de que se niegue a recibirla la persona no identificada que se indica en el acta como hallada en el domicilio. Ello se conecta con la STC 1/1983. Pero, señala el Abogado del Estado, tal sentencia asocia la indefensión a la no recepción del acto de comunicación y la naturaleza recepticia de éste como garantía de la defensa. Ahora bien, en el caso que da origen a la cuestión ocurre que quien supuestamente padecería la indefensión, que es la aceptante de la letra doña Aniceta González, aparece en las actuaciones procesales no obstante su declaración de rebeldía en el juicio ejecutivo y aun con anterioridad a ella y, más en concreto, en la diligencia de requerimiento, embargo y citación de remate, doña Aniceta, que la suscribe personalmente, ni niega haber conocido el protesto, ni aduce falsedad de su firma en la aceptación. Por tanto, el supuesto de la indefensión no concurre en el caso, por lo que hay que preguntarse si un órgano judicial puede plantear una cuestión de inconstitucionalidad con fundamento en una eventual posibilidad de indefensión, a lo que el Abogado del Estado (en adelante AE^o) responde negativamente, tanto por los perjuicios que tal planteamiento produciría indebidamente a la otra parte, en este caso la libradora del título, como sobre todo, porque, como ya se dijo en la STC 17/1981, FJ 1, la cuestión de inconstitucionalidad es un instrumento para el control concreto de la constitucionalidad cuya trascendencia obliga a extremar las garantías sobre su recto planteamiento. El AE^o entiende por todo ello que en este caso no se respeta la esencia del «control concreto de la constitucionalidad», porque el órgano judicial efectúa su razonamiento «con entera abstracción del litigio» en el que hubiera debido aplicarse la norma cuestionada, por lo que la cuestión ha de entenderse mal planteada.

El AE^o realiza a continuación unas consideraciones sobre la naturaleza del protesto como acto formal de reserva de derechos, que constituye una carga para el tenedor de la letra, y de la notificación del protesto, que suele ser entendida como elemento esencial del protesto. Este es así un acto complejo en el que se integran el protesto en sentido estricto, la notificación de la declaración de protesto y la documentación de la notificación (arts. 521.1, 504.1, 505, 504.2, 504.3.º del C. de C.).

El AE^o pasa a examinar los efectos jurídicos que se anudan a la realización del protesto o a la ausencia del mismo, destacando los que para el destinatario de la notificación puede suponer su no recepción. Tras afirmar que el protesto de la letra tiene un contenido de derecho sustantivo y no procesal, a pesar de su efecto reflejo en el ámbito procesal, efecto por lo demás no peculiar del protesto, analiza las consecuencias que para el destinatario de la notificación puede comportar la no recepción de la cédula. Al margen de otros supuestos que no hacen al caso, alega el AE^o que «desde el punto de vista del Derecho sustantivo la no recepción de la notificación del protesto por falta de pago ninguna consecuencia perjudicial puede ocasionar al aceptante», puesto que si no ha pagado debió y debe pagar, conozca o no la notificación del protesto. Desde el punto de vista procesal que aquí es el relevante, los efectos de la no recepción de la cédula consisten en que el deudor incumplidor formalmente aceptante, al no poder oponer la tacha de falsedad en la aceptación, queda sometido por voluntad del tenedor al despacho de ejecución y consiguiente embargo (art. 521.3 del C. de C. y art. 1.429.4.º de la LEC), pero, añade el representante del Gobierno, estas afirmaciones deben, sin embargo, matizarse. En primer lugar, destacando que el efecto señalado en el auto —la sumisión, sin previa audiencia, al despacho de ejecución—, no resulta realmente de la no recepción de la cédula de notificación del protesto, sino del negocio cambiario y de la realidad, acreditada fehacientemente en el ejemplar de la letra donde figura la aceptación incorporada al protesto (art. 504.1.3.º del C. de C.), de no haberse verificado el pago. Por otro lado la consecuencia, plenamente congruente con la naturaleza de título ejecutivo que tiene la

letra de cambio, consistirá en tener que soportar el despacho de la ejecución, pero no necesariamente el embargo ya que el aceptante podrá impedirlo atendiendo al requerimiento judicial de pago (art. 1.442 de la LEC) o consignando el importe reclamado (art. 1.466 de la LEC). Finalmente es de subrayar la dimensión temporal del efecto ocasionado, consistente tan sólo en no poder oponer la tacha de falsedad antes de que se notifique la cédula de citación de remate (art. 1.459 de la LEC) puesto que, como resulta del art. 1.464.1, de la LEC, la oposición en el juicio ejecutivo si permitiría al aceptante excepcionar la falsedad de su firma.

Finalmente el AE^o analiza directamente los argumentos contenidos en el considerando quinto del Auto del Juzgado de Avilés relativos a las dudas sobre la constitucionalidad del art. 504.2.2.º y 3 del C. de C., argumentos que el Auto ordena en cuatro apartados. Los dos primeros se refieren a la posibilidad de que la notificación del protesto se efectúe no por el Notario sino por quien él designe, y la posibilidad de que en el acta no se consigne la persona del notificador. A lo primero responde el AE^o que aunque al notificador designado por el Notario no le alcance la fe pública de éste, la aseveración del notificador aparecerá revestida con una presunción de veracidad. A lo segundo señala que la identificación del notificador si no está legalmente impuesta tampoco está legalmente excluida del acta y precisamente el acta del caso presente demuestra que esa identificación del notificador se produce en ocasiones. Pero lo nuclear son los puntos c) y d) del considerando quinto del Auto, que centran las dudas de constitucionalidad en el hecho de que se tiene por efectuada la notificación del protesto incluso a través de una persona cuya identificación no se exige al ser hallada en el domicilio [(punto c)], y aun en el caso de que esa persona se niegue a recibir la cédula [(punto d)].

Respecto al punto c) el AE^o, con apoyo doctrinal expresa y literalmente citado, indica cuál es el principal fundamento del mecanismo de notificación cuestionado. El Derecho Mercantil establece una presunción en contra del aceptante que nace no del protesto ni de su notificación, sino de la aceptación misma, como reconocimiento de la deuda y de su vencimiento en día conocido. Llegado éste y efectuado el acto de la notificación en el domicilio que, dentro del orden del 505 del C. de C. viene, al menos, por omisión, señalado por el librado, la eficacia del título no puede quedar enervada ni por la ausencia del librado en el domicilio, ni por el comportamiento de quienes se nieguen a identificarse o a recibir la cédula [(hipótesis esta a la que se refiere el punto d) del considerando del Auto]].

En cuanto a la aplicación al caso de la doctrina sentada en la STC 1/1983, FJ 3.º, el AE^o, respecto a la extensión del art. 24 de la C.E. más allá del orden estrictamente jurisdiccional, apunta que los efectos del protesto se mueven primordialmente en el ámbito del derecho sustantivo; no debe olvidarse tampoco que el reforzamiento de las garantías del aceptante irían por fuerza en debilitamiento de las posibilidades de realización de su derecho por el acreedor, protegido por el mecanismo de la letra. Nótese también que el mecanismo cuestionado implica una falta de diligencia del librado aceptante, pues sólo entra en juego el art. 504.2.2.º y 3 cuando ha resultado inviable la notificación personal en el domicilio indicado por el destinatario. Además a la luz de otra resolución de este Tribunal, la Sentencia de 18 de diciembre de 1981, y sin necesidad de forzar el paralelismo entre el juicio ejecutivo hipotecario y el ejecutivo cambiario, resulta claro que si el primer procedimiento superó la prueba de su constitucionalidad, con mayor motivo ha de mantenerse la adecuación a la Constitución del ejecutivo cambiario incluyendo la repercusión procesal de la posible notificación no recepticia del protesto. Aquí, como en el ejecutivo hipotecario, la función que el Ordenamiento asigna a la letra determina que el tenedor de la cambial tenga una mejor posición procesal que los restantes titulares de créditos, posición que se traduce en la fuerza ejecutiva extraordinaria del efecto aceptado con la correlativa disminución de las posibilidades de contención para el aceptante.

La función que desempeña la letra como título de ejecución privilegiada, y los principios de seguridad y de agilidad que por naturaleza han de regir en el tráfico mercantil no se compatibilizan con la inconstitucionalidad imputada al 504.2.2.º y 3 del C. de C., a pesar del riesgo, presente en cualquier institución jurídica, de una posible falsedad de la aceptación, frente al cual, el ordenamiento permite, como se dijo, la reacción del perjudicado tanto a través del 1.464.1 de la LEC en el juicio ejecutivo, como incluso por la vía penal.

Cuarto.—En su escrito de alegaciones, el Fiscal general del Estado comienza por examinar si desde el plano procesal la cuestión está correctamente planteada y, tras detenido análisis, concluye postulando la declaración de improcedencia de la cuestión por defectos en su planteamiento puesto que: a) propuesta inicialmente la cuestión en orden a determinados preceptos del Código de Comercio, se ha extendido a otros, en aspectos en que, alguno de ellos, no guarda relación directa ni indirecta con el que inicialmente

sirvió de base al órgano judicial; b) la audiencia de las partes ha sido defectuosamente producida puesto que: 1) la demandada no ha sido oída; 2) actor y Ministerio Fiscal han sido oídos en orden a la presunta inconstitucionalidad de la regla tercera del número 2 del art. 504 del Código de Comercio; sin embargo, la cuestión se plantea en definitiva tanto en orden a dicho precepto como al 504.2.2.^a que en su aspecto esencial, no guarda relación con el 504.2.3.^a, entendiéndose por aspecto esencial la intervención de persona autorizada por el Notario; c) el hecho de que el Ministerio Fiscal, en su pretensión de defensa de la legalidad, tanto constitucional como ordinaria, en su dictamen haya buceado en las diversas facetas que el art. 504 del Código de Comercio ofrece, no subsana el defecto de planteamiento por parte del órgano judicial.

No obstante, pasa a analizar los problemas de fondo, y, en primer término, el de la intervención en la notificación del protesto de persona distinta del Notario, en los términos del 504.2.2.^a del C. de C. A este respecto el Fiscal recuerda que el Código distingue entre el protesto, que «necesariamente ha de producir y produce el Notario», y su notificación que se plasma por medio de diligencia (no de acta) y que, del mismo modo como apuntan el art. 80.1 de la LPA y los preceptos correspondientes de las leyes procesales ordinarias, la entrega de la cédula de notificación puede llevarse a cabo por muy diferentes medios y personas, incluso funcionarios que no sean fedatarios. Que este sistema de notificación del protesto pueda producir prácticas viciosas o corruptelas, no implica de suyo que el ordenamiento legal sea en sí mismo improcedente o incluso contrario a la Constitución.

El siguiente problema que analiza el Fiscal viene determinado por la eficacia de la notificación tanto cuando ésta se hace a persona que se niegue a dar su nombre, como cuando se resista a hacerse cargo de la cédula (art. 504.3 del C. de C.). Es cierto que en estos últimos supuestos puede que el destinatario de la notificación, aquí el librado aceptante, desconozca que se ha producido el protesto. Ahora bien, hay que comprender que en torno a la letra, su protesto y los pasos posteriores de carácter ejecutivo existen dos tipos de intereses, los del librado y los del tenedor del título, y dada la especialidad de éste aquella tensión —salvo siempre la posibilidad de defensa del librado— ha de resolverse en favor del título. Lo cual no implica, ni siquiera en las hipótesis del 504.3 del C. de C. violación constitucional ni «actividad sorpresiva» del librador o indefensión del librado, ya que éste al aceptar la letra sabía que ésta existía, cual era su importe, cual era su domicilio y cual era la fecha de su vencimiento. Sólo queda al margen el supuesto de falsedad de la firma del aparente aceptante, supuesto anormal con trascendencia penal. Lo normal no es eso, sino que el legislador provea instrumentos pertinentes para evitar que el librado pueda, soslayando la notificación del protesto, lograr el perjuicio del efecto, para lo cual es lógico y bastante exigir, en esencia, que la notificación del protesto se intente en el domicilio o domicilios a tal fin señalados sucesivamente por el 505 del Código.

En relación con el contraste de los preceptos cuestionados con el art. 24.1 de la CE el Fiscal pone de manifiesto en primer lugar, por lo que respecta a la tutela efectiva, que ésta es exigible sólo a los Jueces y Tribunales y que su lesión sólo puede producirse en el seno de la actuación judicial. Por lo demás, ésta comienza en relación con los títulos ejecutivos a partir del examen de la documentación y actuaciones extrajudiciales de que habla el art. 1.440 de la LEC en su referencia al art. 1.467, núm. 2 de la misma Ley; en virtud de tales preceptos el Juez podrá rechazar la demanda de ejecución, sin necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, si entiende que, al haberse realizado la notificación por persona designada por el Notario y a persona no identificada o que no quiso hacerse cargo de la cédula, se lesionaron derechos protegibles del librado, como son en concreto los del art. 24 de la Constitución. De ahí que no debió acudir en este caso al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Finalmente, y por lo que concierne a la indefensión del librado aceptante, el Fiscal señala que aquél, tras el embargo y ya en la fase contradictoria, puede oponer en el juicio sumario ejecutivo las excepciones del 1.464 en sus cinco primeros números más los motivos de nulidad del 1.467 (cfr. art. 1.465 de la LEC). Esto es, el librado puede salvar así las dificultades que para él pudieron nacer al no entenderse con él la notificación. En el juicio puede oponer las excepciones y eventualmente vencer en primera instancia o en apelación, todo ello sin perjuicio de la posibilidad que el deudor librado aceptante derrotado en el juicio sumario ejecutivo tiene, en virtud de la no producción de cosa juzgada de sus sentencias según el art. 1.479 de la LEC, de promover el juicio plenario ordinario o declarativo sobre la misma cuestión. Todo ello demuestra que el librado cuenta con instrumentos múltiples precisamente de carácter judicial para reaccionar contra las consecuencias perjudiciales que le haya podido deparar la aplicación de las normas ahora cuestionada, y evitar con tales instrumentos la indefensión que proscriben el art. 24.1 del texto constitucional, como en casos asimilables al que ahora nos ocupa señaló el TC en su Sentencia 41/1981, de 18 de

diciembre, al resolver el Pleno los recursos de amparo previamente acumulados y avocados.

En conclusión el Fiscal pide que se dicte Sentencia declarando improcedente la cuestión «tanto por defecto formal, como por no resultar los preceptos del C. de C. invocados opuestos a los de la CE asimismo relacionados».

Quinto.—La representación procesal en el juicio a quo de la parte allí demandante, formuló a 27 de noviembre de 1984 un escrito al Juzgado núm. 2 de Avilés exponiéndole los perjuicios que le ocasionaba la prolongada suspensión de los autos, como consecuencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al no poder hacer efectiva entre tanto la deuda contra la deudora allí demandada. El Juez de Avilés remitió copia de aquel escrito junto con atento oficio suyo dirigido al Presidente de este Tribunal, fechado a 10 de diciembre de 1984. La Sección Cuarta, por providencia de 9 de enero de 1985, acordó tener como partes en este proceso constitucional al AE^o y al Fiscal general del Estado así como tener por formuladas sus alegaciones. Acordó también incorporar a los Autos el citado oficio del Juez de Avilés, del que se le acusará recibo, y declarar conclusos los Autos pendientes para señalamiento de deliberación y votación.

Sexto.—El 7 de febrero último, el Pleno señaló para deliberación y fallo el día 14 de los corrientes.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.—En la STC 17/1981, este Tribunal, ya dijo que la «posibilidad de decretar la inadmisibilidad en trámite previo no excluye, en modo alguno, la facultad del Tribunal para hacer mediante Sentencia un pronunciamiento de la misma naturaleza cuando las razones que impiden entrar a resolver sobre la validez de la norma cuestionada no son aparentes "prima facie"» (FJ segundo). Sin prejuzgar todavía cuál vaya a ser el sentido y el alcance de nuestro pronunciamiento al respecto, sí parece obligado que examinemos con todo detenimiento si en éste caso se han cumplido, o por el contrario faltan, «las condiciones procesales» para el correcto planteamiento de la cuestión, o si ésta es «notoriamente infundada» (art. 37.1 de la LOTC), ya que tanto el AE^o como el Fiscal general en sus respectivos escritos de alegaciones en el trámite del art. 37.2 de la LOTC, sostiene tras extensos razonamientos que la cuestión está mal planteada y piden que por Sentencia declaremos su improcedencia.

Los argumentos del AE^o a este propósito no son convincentes, porque en realidad no conducen a probar la inexistencia del juicio de relevancia exigido por el art. 35.1 de la LOTC, sino a demostrar (con éxito o no, punto que ahora no analizamos) que, en su opinión, tal juicio de relevancia es inconsistente porque ni la indefensión se ha producido de hecho, ni en este caso, ni en el protesto en general, se dan los requisitos que para la citación previa a la conciliación se indicaron en la STC 1/1983, de la Sala Segunda. Ahora bien, esto implica razonar sobre el fondo y razonar por cierto frente a un extenso considerando —el noveno y último— del Auto de planteamiento en el que el Juez a quo se refiere con cuidado y con claridad «a la incidencia que en la decisión del proceso puede tener la validez de la norma cuya constitucionalidad se cuestiona», y lo hace en términos tales que no permiten en absoluto decir que la cuestión suscitada «fuere notoriamente infundada» (art. 37.1 de la LOTC), ni, menos todavía, que falte el juicio de relevancia, o que, como el AE^o afirma, el Juez a quo haya actuado «con entera abstracción del litigio», lo que implicaría ir más allá del control concreto que es ciertamente el propio fin de las cuestiones de inconstitucionalidad. Esta no ha incurrido en ninguno de estos defectos y, por lo que a ellos concierne, no podría declararse su improcedencia.

Más atención requiere la argumentación del Fiscal sobre las condiciones procesales y formales del planteamiento, pues entiende que la parte demandada en el juicio a quo no ha sido oída y ha sido mal citada, y, por otra parte, que la cuestión fue inicialmente planteada en unos términos y se ha extendido después a otros preceptos. En orden al primer problema, no es posible aceptar la alegación del Fiscal. En efecto, es cierto que la parte demandada en el juicio sumario ejecutivo, esto es, la librada-aceptante de la letra de cambio, no ha formulado alegaciones en el trámite del art. 35.2 de la LOTC; también lo es que el Juzgado de Avilés conocía con seguridad su domicilio, que le había sido facilitado días antes por la parte demandante, y que en tal domicilio se había efectuado el día 24 de febrero la diligencia de requerimiento, embargo y citación de remate, diligencia en la que aparece la demandada en persona para decir que los bienes embargados no son de su propiedad y para firmarla; consta asimismo en los Autos que, pese a ello, la providencia de 4 de marzo por la que se confirió a las partes plazo común para que alegasen sobre la pertinencia de plantear la cuestión, le fue notificada a la parte demandada aquel mismo día en estrados y ante dos testigos. Pero aun siendo, como es, todo esto así, de ahí no es posible inferir ninguna anomalía procedimental

por parte del órgano judicial, pues no hay que olvidar que transcurridos los tres días útiles de que habla el art. 1.461 de la LEC después de efectuada la citación de remate, la demandada no compareció, por lo que, en cumplimiento del art. 1.462 de la misma Ley procesal, el Juez de Avilés, por providencia de 1 de marzo, procedió a declararla en rebeldía, indicándose en el texto impreso de tal providencia (donde se rellenan mecanográficamente tan sólo los datos del caso) que la notificación «de este proveído y demás que se dicten» se efectuará en estrados, decisión que significa el exacto cumplimiento del art. 281 de la LEC. Si las partes del juicio ejecutivo no han alegado sobre la pertinencia de la cuestión de inconstitucionalidad, dato sobre el que ya informaba el Auto de Planteamiento en su resultando tercero, no por ello se ha incurrido en defecto de planteamiento, pues fueron citadas en forma y dispusieron del plazo común legalmente previsto por el art. 35.2 de la LOTC.

Segundo.—Conviene examinar por separado el problema de la identificación de la norma o normas cuestionadas, por lo cual, y antes de comprobar si la actuación del órgano judicial ha sido o no formalmente correcta, es necesario analizar, aun a riesgo de incurrir en prolijidad, la estructura del art. 504 del Código de Comercio en su vigente redacción, que es la que le dio la Ley 47/1967, de 22 de julio, y que debemos examinar en el texto publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 24 de julio de aquel año, página 10461.

El art. 504 consta de tres apartados, numerados en el texto del «Boletín Oficial del Estado» como 1 (con guarismo), dos y tres. El apartado 1 contiene los requisitos para la válida y eficaz formalización del protesto que están designados con letras, del primero al cuarto. El apartado dos (sic, con letras) se refiere a la notificación del protesto y a la cédula por medio de la cual se practicará aquella, cédula que deberá cumplir dos formalidades enumeradas, con letras, como primera y segunda. El apartado tres se refiere a la necesaria consignación en el acta del protesto de determinadas circunstancias y vicisitudes concernientes a la entrega de la cédula de notificación (punto central de esta cuestión); se refiere también este apartado tres a otras posibles manifestaciones que aquí no interesan. Así, pues, cuando se quiera hacer referencia a la formalidad segunda de la cédula de notificación, que es la relativa a la entrega domiciliaria de la cédula «por el Notario o por quien éste designe para ello», deberá citarse como art. 504, dos, segunda, con letras, para mayor claridad, o, como art. 504.2.2.^a Del mismo modo, si se quiere aludir a la norma concerniente a la consignación en el acta del protesto de que la cédula se entregó a persona que no se identificó o que tal persona no identificada se negó a hacerse cargo de la cédula, la cita correcta será art. 504, tres, o, si se prefiere, art. 504.3. Si se quiere hacer referencia a ambos preceptos la cita deberá ser artículo 504. Dos, segunda, y tres, o artículo 504.2.2.^a y 3 del C. de Comercio.

El Juez de Avilés, en la providencia de 4 de marzo cita la norma como «art. 504.2.3.^o». En el Auto de 18 de marzo se refiere, en el resultando tercero (alusivo precisamente al trámite abierto por aquella providencia a las partes) al «art. 504.2.2.^o y 3.^o»; en el considerando segundo identifica el objeto de la cuestión como «art. 504. Dos, formalidades segunda y tercera»; finalmente, en la parte dispositiva del Auto se dice «art. 504.2.2.^a y 3.^a», expresión que se repite en el oficio de remisión dirigido al Presidente de este Tribunal.

Lo primero que se puede concluir tras tan minucioso análisis es que el texto del Auto, sobre todo atendiendo a su considerando segundo, pone de manifiesto que según el titular del órgano judicial proponente el art. 504. Dos del C. de C. contiene una primera, una segunda y una tercera formalidad, lo cual no corresponde con la realidad, pues el 504. Dos, sólo contiene una primera (y subdividida) y una segunda (sin subdivisiones) formalidad de la cédula, siendo el párrafo siguiente, cualquiera que pudiera ser su designación ordinal, no una formalidad más de la cédula, sino una norma relativa a la necesidad de consignar en el acta del protesto determinadas circunstancias de hecho. Esta imperfecta cita e identificación de las normas a las que se refiere el Auto del Juez no es irrelevante, pero tampoco conduciría, sin más, a que este Tribunal considerase mal planteada la cuestión, porque, al margen de errores formales, el texto del Auto permite concluir, sin duda razonable, que al dirigirse al Tribunal Constitucional, el Juez de Avilés ha querido plantear y ha planteado la constitucionalidad de dos normas: Una, la relativa a que la cédula de notificación pueda ser entregada por persona designada por el Notario (art. 504. Dos, segunda); otra, la de que la notificación se considere bien hecha aunque la cédula se entregue a persona no identificada o esa persona no identificada no haya querido hacerse cargo de la cédula (art. 504. Tres). Defectos formales al margen, la identificación ante el Tribunal Constitucional de las normas cuestionadas puede considerarse suficiente.

Pero si comparamos este contenido del Auto de 18 de marzo con el de la providencia del día 4 de aquel mes, se comprueba que los objetos de ambas resoluciones no coinciden, pues en la

providencia se habla del «artículo 504.2, 3.^o». No sería fácil identificar la norma sobre cuya posible inconstitucionalidad se dirige el Juez a las partes si nos hubiéramos de fijar sólo en esa cita numérica, puesto que, como se ha visto, el apartado 2 del artículo 504 no tiene un subapartado 3.^o Pero en la providencia hay una identificación inequívoca de cuál es la norma allí citada, pues tras la mención anterior, el Juez añade «que ordena tener por hecha la notificación del protesto en el supuesto de negativa a recibir la persona que indica la cédula sin constancia tampoco de su identidad». La única norma sobre la que el Juez centró la posible inconstitucionalidad al dirigirse a las partes en el trámite del art. 35.1 fue, pues, la del art. 504. Tres, en su primer párrafo; así debió citarla (art. 504. Tres o art. 504.3) y no como subapartado 3.^o del apartado 2; pero la identificación escrita, aun no siendo tampoco muy precisa ni muy clara gramaticalmente, es suficiente para entender cuál fue entonces el objeto de la cuestión, que se circunscribía sólo a esa única norma.

Así lo entendió, por lo demás, el Fiscal al evacuar el trámite de alegaciones, pues, tras sintetizar el contenido de la providencia, expresa que lo que «se somete a informe del Ministerio Fiscal» es la norma del 504.2.3.^o (sic) «en los términos que resulta de su contenido expresado en la anterior providencia», y, aunque formula una observación de pasada y muy breve respecto a que la reforma de la Ley 47/1967 «puede censurarse como demasiado favorable para los fedatarios (Bercovitz, 1970)», no es la norma contenida en el 504. Dos, segunda, la que analiza ni sobre cuya inconstitucionalidad se pronuncia, sino sólo la norma del art. 504. Tres, del C. de C. en los términos literalmente descritos en la providencia.

Tampoco hay entre ambas normas una conexión lógica necesaria, ni una es un *príus* lógico respecto de la otra, de modo tal que pudiera plantearse el Tribunal el problema de si, centrada desde la providencia de 4 de marzo la cuestión de inconstitucionalidad sobre el 504. Tres, tal planteamiento arrastraba por fuerza la inconstitucionalidad del 504. Dos, segunda, pues de lo ya expuesto se infiere que el 504.2. segunda y el 504. Tres, aun referidos ambos al protesto como acto complejo, contienen preceptos relativos a secuencias sucesivas (la entrega de la cédula y lo que se debe consignar en el acta del protesto), a documentos diferentes (la cédula y el acta) y a sujetos distintos (la persona designada por el Notario y la persona que no se identifica y/o se niega a hacerse cargo de la cédula). Son, en suma, normas distintas, y como la cuestión se propuso a las partes del juicio a quo y al Ministerio Fiscal sólo sobre una de ellas, no es posible extender en el Auto dirigido al Tribunal Constitucional el objeto de la cuestión a una segunda norma, en este caso la del 504. Dos, segunda, porque iniciado el planteamiento de la cuestión por el órgano judicial en la fase y en los términos del art. 35.1 de la LOTC, el objeto de la cuestión ha de permanecer inalterable y no puede ser ampliado en el Auto al que se refiere el párrafo segundo del mismo artículo, único modo de hacer efectiva la posibilidad de que las partes y el Ministerio Fiscal se hayan pronunciado sobre la pertinencia del planteamiento de la inconstitucionalidad de una norma determinada, ya que más allá del objeto contenido en la providencia que en su momento se les dirigió no han podido obviamente pronunciarse.

El trámite del art. 35.2 de la LOTC está ordenado a garantizar que no sólo las partes del proceso *a quo*, sino también el Ministerio Fiscal (quien, como ocurre en este caso interviene en él sin haberlo hecho en el juicio previo), puedan contribuir a depurar el control de inconstitucionalidad al alegar sobre «la pertinencia de plantear» la cuestión, alegaciones que fundamentalmente habrán de versar —por un lado— sobre la vinculación entre la norma citada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se den en el caso, y, de otro lado, sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución. En el primer sentido, las alegaciones servirán para comprobar si el Juez a quo propone un control concreto, esto es, ceñido al caso; en el segundo aspecto, las alegaciones podrán contribuir a que el órgano judicial vea disipadas o confirmadas sus dudas respecto a la inconstitucionalidad. Pero es un supuesto lógico necesario en ambos aspectos la previa identificación de la norma cuestionable y el posterior respeto por parte del Juez de ese límite objetivo en su eventual Auto de planteamiento, que en cuanto exceda del objeto normativo fijado en el trámite abierto a las partes, incurre en transgresión del 35.2 de la LOTC al impedir la alegación de las partes y del Ministerio Fiscal sobre ese *plus* añadido, es decir, sobre la norma introducida extemporáneamente. En consecuencia, y por lo que concierne a la presente cuestión, hay que considerarla correctamente planteada por lo que respecta a la norma del 504. Tres, del C. de C. (desde «se consignarán...» hasta «... hecha la notificación»), en los términos contenidos en la providencia de 4 de marzo, y en los con aquellos coincidentes del Auto de 18 de marzo, pero sólo respecto a tal norma, siendo improcedente la extensión del planteamiento a la norma del 504. Dos, segunda, del mismo Código, por lo que se tiene por no

planteada respecto a ella y por no formuladas las consideraciones que a ella se refieren en el Auto del Juzgado proponente.

Tercero.—Ciñéndonos al objeto de la cuestión así delimitado son tres los problemas que deberemos resolver sucesivamente, siguiendo un orden lógico que coincide con el del Auto de planteamiento. En él se considera extensible a este caso y en general a las formalidades del protesto lo que la Sala Segunda de este Tribunal dicte en su Sentencia 1/1983, de 13 de enero. El segundo problema es si el 504. Tres. del C. de C. al dar validez a la notificación hecha a persona que no se identifica al ser hallada en el domicilio del protestante, viola el art. 24 de la CE, produciendo la indefensión del aceptante. El último problema a examinar es si viola por la misma razón el mismo precepto constitucional la norma del 504. Tres. del C. de C. al considerar válida la notificación «aun cuando conste que aquella persona no ha querido recibir la cédula».

En los considerandos tercero y cuarto del Auto se caracteriza el proceso «como un acto preparatorio previo, de carácter obligatorio, para las actuaciones jurisdiccionales del juicio ejecutivo»; se extiende a él lo dicho en la STC 1/1983 respecto a que el art. 24.1 de la CE, al proscribir la indefensión, es aplicable también «a los procedimientos que siendo preparatorios y previos, de carácter obligatorio, se insertan en el conjunto de actos precisos para la tutela de los derechos o intereses legítimos»; y, finalmente, se considera que, en consecuencia, el carácter recepticio de la citación para el acto de conciliación previa a un proceso laboral por despido (en virtud del cual se consideró en aquella Sentencia que se había producido indefensión al citado por el IMAC por correo y sin constancia de la recepción) ha de aplicarse también a la cédula de notificación del protesto.

En primer lugar es necesario observar que no es posible asimilar en cuanto a su carácter procesal la citación para el acto de conciliación ante el IMAC y la cédula de notificación del protesto de una letra de cambio. En efecto, como señala el Abogado del Estado, el protesto tiene un contenido de Derecho sustantivo en cuanto es un acto formal de reserva de derechos a favor del tenedor de la letra, sin perjuicio de lo cual el protesto cumple la función esencial de prueba preconstituida en orden a que se requirió el pago de la letra, presentándola en el lugar y en el momento debidos, pese a lo cual no se pagó; es decir, constituye tanto una carga impuesta al tenedor, como una prueba preconstituida, por todo lo cual tiene un carácter sustantivo y unos efectos procesales, lo que no puede decirse del acto de conciliación al proceso laboral con cuya citación se trata de asimilar la cédula de notificación del protesto.

Es de advertir además que mientras que en el hecho de no recibir por correo la citación para la conciliación remitida por el IMAC, el citado, que fue parte en el recurso de amparo como demandante y antes en el laboral como demandado, no tuvo participación alguna en el hecho de no estar en el domicilio fijado en la letra, que el aceptante conoce, durante el día fijado para el vencimiento y pago, día que también el aceptante conoce y aceptó, si que le cabe a éste una responsabilidad derivada de la misma fuerza del título ejecutivo por él aceptado en su día. Ello nos lleva a analizar si se produce indefensión en el sentido proscrito por el art. 24.1 de la C.E., cuando se dan los supuestos acotados por el Juez proponente en el 504. Tres del C. de C., lo cual aproxima nuestro problema presente más que al resuelto en la STC 1/1983, a los acumulados y decididos en la STC 41/1981, de 18 de diciembre, en relación con el procedimiento de ejecución hipotecaria. No es ocioso recordar ahora que allí dijimos que en tal proceso sumario «se limita extraordinariamente la contradicción procesal, pero ello no significa que se produzca indefensión» (FJ5); y a tal conclusión llegaba entonces el Pleno de este Tribunal, entre otras razones, porque «lo expeditivo de la ejecución no elimina la posibilidad de contradicción que sigue abierta en el juicio ordinario» (FJ6), y también porque «el constituyente de la hipoteca ha consentido la posición en que el título ejecutivo le sitúa, ya que tal posición deriva de un negocio jurídico» por él libre y previamente celebrado (FJ7).

Sin forzar tampoco la aproximación entre el caso presente y los de la sentencia que acabamos de glosar, sí podemos decir que existen en el ámbito de los procesos civiles y mercantiles y, en particular, en los procesos sumarios ejecutivos, situaciones en las que se produce una aminoración de los mecanismos de defensa que no constituye indefensión en el sentido del artículo 24 de la C.E., porque ni la indefensión es total ni la aminoración de la defensa es definitiva ni tal disminución es ajena a la voluntad de quien la padece, sino que deriva de la celebración de un previo negocio jurídico.

Veamos ahora hasta qué punto la validez de la notificación de la cédula del protesto produce en el subsiguiente proceso sumario ejecutivo consecuencias de indefensión o de disminución de defensa al aceptante incompatibles con el derecho fundamental reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución, cuando la notificación se realiza en la forma permitida por el 504. Tres del

Código, esto es, en los supuestos cuya constitucionalidad cuestiona el Juez proponente.

Cuarto.—El supuesto del 504. Tres del C. de C. se da tanto en el caso que dio lugar a esta cuestión como en términos generales después de que se haya intentado, sin éxito, la entrega de la cédula de notificación al librado aceptante en el domicilio que corresponda con arreglo al artículo 505, domicilio conocido por el librado aceptante que, en cuanto tal, firmó la letra con conocimiento de la fecha de su vencimiento y de su domicilio (arts. 444, 446 y 478 del Código). Existen en la letra de cambio unos mecanismos formales que constituyen la esencia misma de la institución y cuyo respeto o cuyo incumplimiento significan beneficios (o aun privilegios) para una parte, en la misma medida que cargas (o perjuicios) para la otra, de tal manera que la alteración de unos y otros mecanismos destruiría la función que la letra desempeña como título de ejecución privilegiada, con grave quebranto para la seguridad y la agilidad del tráfico mercantil. Del análisis de aquellos preceptos del Código de Comercio que acabamos de citar y de las anteriores reflexiones debemos concluir que no es que trate de imponerse —como viene a decirse en el auto— un «arresto» domiciliario por un día al aceptante hasta la llegada del Notario o del emisario notarial, sino que el aceptante, por la propia aceptación de la letra, se obliga a pagarla a su vencimiento, con lo que puede entenderse que se obliga a atender debidamente a la presentación de la misma en la fecha y lugar correspondientes. Una vez inatendida la letra a su vencimiento por parte del aceptante, sería obviamente injusto poner en manos de éste un arma tal como la ausencia del domicilio o su negativa a identificarse o a hacerse cargo de la cédula, y que ésta lograra impedir el protesto de la cambial y, con ello, produjera su perjuicio. Pues aun admitiendo el carácter de actos previos al proceso y preparatorios del mismo del protesto y su notificación, sería en tal caso el tenedor de la letra, y no el aceptante, quien padecería grave perjuicio si el segundo pudiese impedir, a su arbitrio, o que el primero preparase mediante tales actos un medio para la defensa de sus intereses en el futuro juicio ejecutivo, perjuicio que dañaría muy gravemente a la letra de cambio como institución. Ello demuestra no sólo la racionalidad de la norma que da por hecha la notificación en los supuestos del artículo 504. Tres del C. de C., sino la imposibilidad de exigir el carácter recepticio de la cédula de notificación del protesto, extendiendo a ella lo dicho a propósito de la citación para conciliación.

Queda finalmente por examinar el supuesto límite derivable del juego del 504. Tres del C. de C. y el principal argumento del Juez proponente para cuestionar la inconstitucionalidad de la norma. No cabe duda de que el aceptante puede, con ocasión de la notificación del protesto, examinar la letra y hacer manifestaciones congruentes con el mismo (art. 506.1 del Código de Comercio), entre las cuales destaca la tacha de falsedad en su firma, tacha que impide por sí sola que el tenedor de la letra pueda instar, y que el supuesto aceptante tachador tenga que soportar, sin audiencia previa, el despacho de ejecución y subsiguiente embargo (arts. 506.1 y 521.3 del Código de Comercio y 1.429.4.º de la L.E. Civil). Por ello viene a argumentarse que el dar por notificado el protesto cuando no sólo no existe recepción de la cédula, sino que incluso se hace constar la efectiva no entrega de la misma, impide al aceptante adoptar los medios suficientes para su defensa o, más aún, para obviar mediante la tacha de falsedad el juicio mismo. Esto es cierto y en ello consiste la principal disminución de la defensa del librado y del aceptante. Sin embargo, debe recordarse que el juicio ejecutivo consta, una vez realizado el embargo, de una segunda fase, en la que se da audiencia al demandado, tras haber sido éste citado de remate para que se persone y se oponga a la ejecución, si lo estima pertinente (arts. 1.459 y ss. de la L.E. Civil). Y que, entre las excepciones que puede oponer el demandado, figura la «falsedad del título ejecutivo o del acto que le hubiere dado fuerza de tal» (arts. 1.464.1.º y 1.465 de la L.E. Civil). De ahí que, aun en el supuesto de que el protesto se tuviese por notificado al aparente aceptante, de forma tal que le imoviese tener conocimiento del mismo y tachar, en su caso, de falsedad la firma de aceptación, el aparente y falso aceptante no quedaría indefenso, pues dispondría todavía de momento procesal oportuno para formular la excepción correspondiente.

FALLO

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

Ha decidido:

Primero.—Que no ha lugar a que se pronuncie acerca de la constitucionalidad del artículo 504. Dos, segunda, del Código de Comercio.

Segundo.—Que la norma contenida en el artículo 504. Tres del Código de Comercio no es contraria al artículo 24.1 de la Constitución.

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

Dada en Madrid a 15 de febrero de 1985.—Firmado: Manuel

García-Pelayo Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begué Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdaguier.—Rubricados.

3618 Sala Segunda. Recurso de amparo número 104/1984. Sentencia número 22/1985, de 15 de febrero.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguier, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo, promovido por don José María Ruiz Molina, representado por el Procurador don José Sánchez Jáuregui y bajo la dirección del Abogado don Luis Roldán Rodríguez, respecto a la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, y en el que ha comparecido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, siendo ponente el Magistrado don Francisco Rubio Llorente, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

Primero.—Por escrito que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el día 16 de febrero de 1984, don José Sánchez Jáuregui, Procurador de los Tribunales, interpuso recurso de amparo constitucional, en nombre y representación de don José María Ruiz Molina, contra la sentencia de 20 de enero de 1984, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo número 23.004, interpuesto en su día por el hoy recurrente en amparo.

Pide el demandante que se declare por el Tribunal la nulidad de la sentencia recurrida por violar sus derechos fundamentales al Juez ordinario, predeterminado por la Ley, a la tutela judicial de sus derechos e intereses legítimos y a no ser discriminado, derechos declarados en los arts. 24 y 14 de la Constitución. Se solicita, asimismo, que por la Sala sentenciadora se proceda a determinar la cuestión de competencia en su día formulada por el actor, resolviendo lo que procesalmente procediere en orden a la remisión de las actuaciones al Tribunal competente y a su conocimiento por la misma Sala.

Segundo.—La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

a) El ahora solicitante de amparo, Capitán de Ingenieros retirado, en situación militar de «servicios civiles» y destinado en la Dirección Provincial de Barcelona del Ministerio de Cultura, formuló una reclamación, con fecha 1 de junio de 1981 al Ministerio de Cultura, sobre percibo de determinadas retribuciones. Transcurridos más de tres meses sin recibir notificación de la oportuna resolución, el señor Ruiz Molina denunció la mora, y transcurridos tres meses más interpuso recurso de reposición contra la desestimación presunta de su petición.

b) El día 17 de marzo de 1982, el señor Ruiz Molina interpuso contra dicha desestimación presunta, recurso contencioso-administrativo, ante la Sala de este orden jurisdiccional de la Audiencia Nacional, por entender que lo que impugnaba era un acto presunto de un Ministerio en materia de personal funcionario. Dicho recurso fue admitido a trámite por providencia de la referida Sala, de 25 de marzo del siguiente.

c) Con posterioridad, el 17 de mayo del mismo año, le fue notificada Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Cultura, de 16 de abril, por la que se desestimaba expresamente su petición. Interpuesto recurso de reposición ante el Ministerio de Cultura y transcurrido el plazo legalmente señalado sin recibir contestación, solicitó de la Sala de la Audiencia Nacional la ampliación del recurso interpuesto a la aludida Resolución, ampliación que le fue concedida por providencia de 9 de julio de 1982.

d) Notificada posteriormente la resolución del Subsecretario de Cultura, de 5 de octubre de 1982, por la que se desestimó expresamente el recurso de reposición últimamente citado (notificación en la que se hacía constar que contra la misma podía interponerse, dentro del plazo de dos meses, recurso contencioso-

administrativo ante la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial de Madrid o de Barcelona, a su elección), el señor Ruiz Molina entendió que el Tribunal competente para conocer del asunto era la Sala de la Audiencia Nacional y a ésta solicitó, con fecha 19 de octubre siguiente, la ampliación del recurso inicialmente interpuesto a la última resolución indicada. En dicha solicitud se planteó a la Sala, según el recurrente, una cuestión de competencia que la misma debía de resolver, bien aceptando la propia competencia, bien rechazándola y remitiendo entonces las actuaciones a la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial, para que, conforme a lo dispuesto en el artículo 8.3. de la Ley Jurisdiccional, siguiera ante ella el curso de los autos. La Sala de la Audiencia acordó la ampliación solicitada mediante providencia de 15 de noviembre de 1982.

e) Por Sentencia de 20 de enero de 1984, la Sala de la Audiencia Nacional declaró inadmisibile el recurso, por entender que era incompetente para resolverlo, habida cuenta de que las resoluciones impugnadas, expresas y presuntas, habían sido dictadas y eran imputables, respectivamente, al Subsecretario del Ministerio de Cultura, es decir, a un órgano de nivel inferior al Ministro, circunstancia ésta determinante de la competencia de las Audiencias Territoriales.

Tercero.—La fundamentación en derecho de la demanda de amparo puede resumirse como sigue:

a) Entiende el recurrente que la Sentencia impugnada ha violado los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 24 y 14 de la Constitución, en la medida en que le ha privado, respectivamente de su derecho al Tribunal de Justicia predeterminado por la Ley y a obtener la tutela judicial efectiva, así como de su derecho a la igualdad, toda vez que otras Sentencias de la misma Sala han admitido, e incluso estimado, otros recursos, reconociendo a los demandantes (de la misma condición y circunstancia funcionariales que él) el mismo derecho que reclamó y del que se vio privado.

b) Por lo que respecta al primero de los preceptos constitucionales invocados, el demandante, tras citar el art. 8.2 y 3 de la Ley Jurisdiccional y señalar que cuando se interpone ante una Sala de lo Contencioso-Administrativo un recurso que por su materia es competencia de otra, viene siendo habitual que la Sala incompetente remita las actuaciones a la competente, afirma que, en caso de considerarse incompetente, la Sala de la Audiencia Nacional debió de remitir las actuaciones a la Sala competente de la Audiencia Territorial. Al no hacer esto, y si conceder la ampliación solicitada, admitiendo implícitamente su competencia, pero dictando luego Sentencia declarando la inadmisibilidad del recurso por incompetencia, ha privado al ahora solicitante de amparo de los derechos antes mencionados, reconocidos en el art. 24 de la norma fundamental.

c) En lo relativo al segundo de los preceptos constitucionales invocados, el recurrente manifiesta que la propia Sala de la Audiencia Nacional, ha admitido y estimado los recursos números 14.398 y 14.431 promovidos, respectivamente, por otros militares también en la situación de «servicios civiles» y que formularon idéntica pretensión, impugnando también estos recurrentes resoluciones dictadas por el Subsecretario de un Departamento ministerial (el de Interior, en estos casos). Dice a este respecto el demandante que no cabe urguir que en estos últimos recursos la resolución impugnada fue dictada por el Subsecretario en el ejercicio de facultades delegadas por el Ministro y que, en cambio, en el caso que ahora se considera no ocurrió así, puesto que, siendo la materia objeto de debate la misma, también debió serlo la competencia para resolver el asunto planteado.

Cuarto.—Por providencia de 21 de marzo de 1984, la Sección Tercera acordó admitir a trámite la demanda de amparo y reclamar de la Audiencia Nacional la remisión de las actuaciones correspondientes, así como el emplazamiento de las partes. Por la misma providencia se requirió, igualmente, del Ministerio de Cultura la remisión de las actuaciones del expediente tramitado a instancia del recurrente.

Quinto.—Recibidas las actuaciones requeridas, la Sección, por providencia de 30 de mayo, acordó dar vista de las mismas a las partes y al Ministerio Fiscal, concediendo un plazo de veinte días para la formulación de las alegaciones.

Sexto.—En su escrito de 18 de junio, la representación del demandante de amparo se ratificó en su totalidad en lo manifiesta-