**STC 39/1981, de 16 de diciembre de 1981**

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 Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo promovido por don José Manuel Carbajales Nodar, representado por el Procurador don Carlos de Zulueta Cebrián y bajo la dirección del Abogado don Eduardo de Zulueta, respecto de los Autos dictados por la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fechas 24 y 29 de junio de 1981, en recurso de casación núm. 493/81, preparado contra Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra, y en el que ha comparecido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Rubio Llorente.

 **I. Antecedentes**

1. Don Carlos de Zulueta Cebrián, Procurador de los Tribunales, interpuso el 24 de julio de 1981, en nombre y representación de don J.C.N., recurso de amparo contra el Auto del Tribunal Supremo de 24 de abril de 1981, por el que se tiene por firme y consentida la Sentencia dictada por la Audiencia de Pontevedra, en 3 de febrero de 1981, en la causa por robo seguida contra don J.C.N., así como contra el Auto de 29 de junio de 1981, denegatorio de la súplica y confirmatorio del anterior.

El recurrente alega que contra la mencionada Sentencia de la Audiencia de Pontevedra, en la que se le imponía una condena de cuatro años, dos meses y un día de presidio menor, con accesorias, su representación preparó recurso de casación por infracción de Ley al amparo del núm. 1 del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Considerando preparado en tiempo y forma dicho recurso, y con fecha 27 de febrero de 1981, la Sala procedió a emplazar al encausado para que en el término de quince días compareciera ante el Tribunal Supremo, para formalizar el recurso de casación por infracción de Ley al amparo de los núms. 1 y 2 del art. 849 de la L. E. Crim.

El 13 de marzo de 1981, cuando sólo habían transcurrido doce días del plazo, la representación del recurrente compareció ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo solicitando que, con suspensión del término concedido para la formalización del recurso de casación por infracción de Ley, se le entregará la causa, dado que había sido emplazada por la Audiencia Provincial de Pontevedra por los núms. 1 y 2 del art. 849 de la L. E. Crim., y este último número autoriza a dicha solicitud.

Con fecha 24 de abril de 1981, la Sala Segunda del Tribunal Supremo dicta Auto por el que se declara desierto el recurso, teniéndose por firme y consentida la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra.

El 28 de abril se interpuso recurso de súplica contra dicho Auto, en razón de que se había producido un error en el emplazamiento efectuado por la Audiencia, error que, unido a la distinta identidad del Letrado que había de formalizar el recurso de casación preparado, produce la indefensión del recurrente, que vio decaído su derecho por un equívoco formal.

Dado traslado al Ministerio Fiscal, evacuó el mismo informando favorablemente el recurso de súplica por entender que debía concederse a la representación del procesado un nuevo plazo para que formalizase el recurso de casación por el núm. 1 del art. 849 de la L. E. Crim.

Por Auto de 29 de junio de 1981, notificado el 30, la Sala acuerda que no ha lugar al recurso de súplica interpuesto «toda vez que, no obstante el error padecido en la cédula de emplazamiento, autorizada por el Oficial de la Sala de la Audiencia de Pontevedra, al consignar recurso de casación por infracción de Ley núms. 1 y 2 del art. 849 de la L. E. Crim., al dimanar del Auto pronunciado por aquélla el 21 de febrero del año en curso, aportado por testimonio por la propia parte recurrente, queda patente que el recurso pretendido utilizar lo era únicamente al amparo del núm. 1 del art. 849, por lo que, aunque fuera distinto Letrado el que hubiere de formalizarlo, debe respetar la necesaria correlación entre el escrito de preparación y el de interposición, extremo corroborado también en la certificación de Sentencia entregada y asimismo acompañada por la propia representación del recurrente».

Se invocó como base del presente recurso de amparo la infracción del art. 24 de la Constitución Española, entendiendo el recurrente que se ha producido una manifiesta indefensión en el ejercicio de sus derechos, y solicitando la nulidad o revocación de los Autos del Tribunal Supremo de 24 de abril y 29 de junio de 1981, así como, que se le confiera nuevo plazo para formalizar el recurso de casación, al menos por el tiempo que restaba para cumplirse el término de quince días.

En razón de los graves perjuicios que pueden derivarse de la ejecución de los Autos recurridos, solicita la suspensión de la ejecución del 24 de abril de 1981, así como también de la ejecución de la Sentencia de 3 de febrero de 1981, dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra.

2. Por providencia de 30 de junio de 1981, la Sala Segunda de este Tribunal, Sección de Vacaciones, acordó formar la correspondiente pieza separada para la sustanciación del incidente de suspensión, abrir el trámite a que se refiere el art. 65.2 de la LOTC y dar traslado al Ministerio Fiscal para alegaciones.

El Ministerio Fiscal evacuó éstas en escrito de 3 de agosto de 1981 en sentido contrario a la pretensión del recurrente, y la misma Sección de Vacaciones acordó por Auto de 4 de agosto de 1981 no haber lugar a otorgar dicha suspensión.

3. Por Auto de 23 de septiembre de 1981, se acordó admitir a trámite la demanda de amparo y solicitar del Excmo. señor Presidente del Tribunal Supremo la remisión de las actuaciones o testimonio de las mismas.

Recibidas éstas, por providencia de 26 de octubre de 1981 se dio vista de ellas por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y al recurrente.

4. El Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 16 de noviembre de 1981, evacua las suyas en el sentido de solicitar de la Sala que se deniegue el amparo rogado en razón a que, no se ha invocado el derecho constitucional vulnerado en el trámite del proceso judicial previo, lo que resulta ser un motivo de inadmisibilidad insubsanable a tenor de lo dispuesto en el art. 44.1 c) de la LOTC.

Como razones de fondo aduce además que el recurso preparado por el demandante es el de infracción de Ley del art. 849.1 de la L. E. Crim., y que sus posibilidades de recurso deben entenderse realmente limitadas a este supuesto. Aun cuando la cédula de emplazamiento contenía un error, lo cierto es que el recurrente tenía en su poder el escrito de preparación del recurso y, el Auto de admisión de la Sala que eran correctos e identificaban sin lugar a dudas cuál era el recurso que había de formalizarse.

Entiende asimismo el Ministerio Fiscal que, aun cuando se hubiera producido un equívoco por la coincidencia de cambio de Letrado, el trámite continuaba siendo el mismo y la exigencia para el recurrente semejante. Que a pesar del error en la cédula de emplazamiento, la representación del recurrente tenía ante sí el obstáculo insuperable que supone la exigencia del art. 855, párrafo 2, de la L. E. Crim., lo que impedía obtener de ese error cualquier consecuencia positiva.

Añade a todo ello que la perentoriedad del término legal del emplazamiento, y en general el rigor de los trámites de la casación, son incompatibles con la tesis implícita de que a un acto unilateral de parte se conceda eficacia suficiente para que pueda operar la paralización del cómputo.

Concluye manteniendo «que la declaración de firmeza de la Sentencia recurrida -por desistimiento tácito del recurso- es un efecto vinculado a la inactividad procesal del recurrente; efecto que no cabe soslayar por ser imputable a una voluntaria determinación de la parte, la cual no puede legítimamente pretender enervar la fatalidad del transcurso de un plazo preclusivo con la invocación de haber presentado una solicitud de suspensión y, menos aún, como es lógico; convertir dicha pretensión en derecho constitucional y la imperatividad de los preceptos legales en violación de principios constitucionales».

5. Por su parte, la representación del recurrente presentó escrito de alegaciones el 28 de noviembre de 1981, en el que, tras dar por íntegramente reproducidas las alegaciones formuladas en la demanda, insiste en la existencia de un equívoco formal y en el hecho de que al presentar su solicitud de suspensión restaba un plazo de tres días para poder formalizar el recurso, dentro de los cuales podría haberse resuelto su petición, con tiempo suficiente para formalizar el recurso. Sostiene, por último, que la facultad discrecional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo para fijar el plazo dentro del cual se ha de formalizar el recurso debe estar limitada en supuestos como el presente, en el que no ha existido caducidad culpable de la instancia, sino error, no imputable a la parte, que ha provocado la denegación de justicia y ha impedido al procesado el ejercicio de su derecho a la jurisdicción.

Todo ello ha conducido, afirma, a que el procesado no haya podido obtener una resolución del Tribunal Supremo sobre el fondo de la causa, por lo que entiende que ha existido una infracción del art. 24.1 de la Constitución.

6. Por providencia de 2 de diciembre de 1981 se señaló el día 9 siguiente para votación y fallo. Tal día se deliberó y votó.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Como queda expuesto en los antecedentes, la lesión frente a la que se solicita nuestro amparo, es la supuestamente originada por la decisión del Tribunal Supremo (Sala Segunda) mediante Auto de 24 de abril de 1981, que declara desierto el recurso de casación preparado contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 3 de febrero de 1981, y, en consecuencia, consentida y firme dicha Sentencia, en cuanto tal decisión, sostiene el recurrente, le priva del derecho fundamental a defender en juicio sus derechos e intereses legítimos (art. 24 de la C. E.).

La lesión no se supone producida por el sólo hecho de que el recurso preparado fuera declarado desierto, sino porque tal declaración resultó consecuencia inevitable de la denegación tácita que la misma Sala Segunda del Tribunal Supremo opuso a la solicitud de que se suspendiera el plazo de quince días concedido para formalizar el recurso de casación, puesto que, en la esperanza de ver atendida esa solicitud, la representación del recurrente dejó transcurrir, sin llevar a cabo actividad alguna, el resto del plazo de que (según su propio cómputo) aún podía disponer. Como quiera que la solicitud de suspensión se había producido, a su vez, porque en la cédula que emplazaba para la formalización del recurso se decía que éste se había preparado por infracción de Ley, al amparo de los núms. 1 y 2 del art. 849 de la L. E. Crim., siendo así que, en realidad, sólo se había preparado al amparo del núm. 1 de dicho art. 849, de manera que el Letrado defensor se veía obligado a llevar a cabo nuevos estudios no previstos, el recurso que ante nosotros se trae exige respuesta a las siguientes cuestiones: 1.ª ¿Puede entenderse que una notificación defectuosa, del género de la aludida, autoriza a pedir la suspensión de un plazo que la Ley declara improrrogable como único medio idóneo para asegurar la defensa del justiciable?, y 2.ª ¿Puede entenderse que la presentación de una solicitud de suspensión de un plazo improrrogable, sean cuales fueren los motivos que la abonan, obliga al juez o Tribunal al que se ha dirigido a responderla expresamente de manera que su silencio autorice a considerar que la simple presentación de la solicitud ha interrumpido el transcurso del plazo?

Es cierto que del examen de los autos resultan datos que llevan a dudar sobre la exactitud del cómputo de los plazos hecho por el recurrente, de tal modo que, aun en el supuesto de que se diera respuesta afirmativa a las dos cuestiones anteriores, no se seguiría de ellas necesariamente la conclusión de que la concatenación de errores y decisiones fue la causa, no imputable al recurrente, de su indefensión, pero no parece necesario entrar en el análisis de esos datos ni en el de la ardua cuestión que suscita el contenido del concepto de indefensión, que manifiestamente no puede incluir cualquier negativa a utilizar cualquier recurso, sin buscar respuesta a las cuestiones planteadas. Antes de ello hay que resolver, sin embargo, sobre la excepción de inadmisibilidad opuesta por el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones.

No cabe duda de que cuando, como en el presente caso ha sucedido, el recurso de amparo es admitido sin abrir previamente el trámite de admisión regulado en el art. 50 de la LOTC, las posibles causas de inadmisión puede ser alegadas en el trámite siguiente y conducir a una decisión congruente, por la que se resuelva sin entrar en el fondo de la cuestión planteada. Esta posibilidad aparece tanto más claramente en aquellas ocasiones en las que el incumplimiento de un requisito procesal, que el recurrente afirma en su demanda haber satisfecho, se evidencia sólo como consecuencia del examen de los autos, que es la situación en la que en el presente asunto nos encontramos, a juicio del Ministerio Fiscal, en lo que se refiere al requisito de invocación previa del derecho fundamental vulnerado (art. 44.1 c) de la LOTC). No cabría, sin embargo, hacer pronunciamiento alguno sobre la concurrencia de tal defecto sin ofrecer previamente al recurrente ocasión de manifestarse sobre ella y esto obligaría a alargar inútilmente un proceso cuya conclusión desestimatoria se impone necesariamente en razón de los argumentos de fondo a los que también se refiere el Ministerio Fiscal.

2. El motivo de que solicitase la suspensión del plazo concedido para formalizar el recurso de casación está, como se dice, en la existencia de que la representación del recurrente califica en sus alegaciones de «equívoco formal», esto es, en la mención, en el emplazamiento, como motivo del recurso preparado por infracción de Ley, no sólo de la causa descrita en el apartado primero del art. 849 de la L. E. Crim., sino también de la referida en su apartado segundo. Esta notificación defectuosa habría tenido consecuencias tanto más graves cuanto que, siendo distintos el Letrado que preparó el recurso y aquel que debía formalizarlo, este último no debía rechazar ningún motivo de defensa, «pues el error o equívoco podía no estar en la cédula de emplazamiento».

Un error de esta naturaleza en la cédula de emplazamiento para formalizar un recurso de casación no puede, sin embargo, originar la confusión aludida como motivo de la solicitud de suspensión, pues sean cuales fuesen las menciones que en ella se contienen, es obvio que no puede entenderse preparado un recurso que no sea de la clase o clases mencionadas en el escrito de preparación a que se refiere el art. 855 de la L. E. Crim., y en ningún caso puede tenerse por preparado, sino con el alcance que se exprese en el Auto producido en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 858 de la misma, documentos ambos anteriores a la cédula de emplazamiento conocidos por el Letrado que había de formalizar el recurso de casación. Si en ningún caso puede producir confusión razonable, como decimos, un error de esa naturaleza, menos aún en el presente. La referencia que, en virtud de tal error, hace la cédula de emplazamiento al motivo segundo del art. 84 es decir, al que se basa en la consideración de que en la apreciación de las pruebas ha habido error de hecho, «siéste resulta de documentos auténticos que muestren la equivocación evidente del juzgador y no estuvieren desvirtuados por otras pruebas», sólo tendría sentido si en el escrito de preparación del recurso se hubieran designado «los particulares del documento auténtico, que muestren el error de hecho de la resolución impugnada» (artículo 855 de la L. E. Crim.). La existencia de esa designación en el escrito de preparación debió evidenciar, sin confusión posible, que era errónea la referencia que la cédula de emplazamiento hacía del apartado segundo del art. 849 de la L. E. Crim.

Aunque, pese a todo el anterior razonamiento, se entendiere que la cédula errónea originó en el Letrado encargado de formalizar el recurso de casación un estado de confusión que no pudo superar mediante una razonable diligencia, tampoco puede aceptarse que ese estado de confusión autorice a presentar una solicitud de prórroga del plazo concedido como único medio idóneo para asegurar la defensa, pues es evidente, que no había confusión alguna sobre la circunstancia de que el recurso de casación preparado se hacía por infracción de Ley al amparo del motivo expuesto en el apartado primero del art. 849 ni, en consecuencia, existía tampoco razón alguna para pedir respecto de este recurso, así motivado, prórroga del plazo concedido en el emplazamiento. La confusión, de existir, no podía versar sino sobre la posibilidad o imposibilidad de formalizar el recurso también por el motivo segundo del art. 849 y, por tanto, sólo para argumentar sobre dicho motivo podía tener algún sentido la solicitud de suspensión de un plazo que la Ley declara improrrogable. Es forzoso concluir, en consecuencia, que la alegada indefensión que se dice padecida por una decisión judicial tiene por el contrario su origen en la técnica utilizada para la defensa del recurrente y no puede llevar, en modo alguno, a la anulación de aquélla.

3. El mismo resultado se alcanza al responder a la segunda de las cuestiones que antes nos planteábamos, esto es, a la de si puede entenderse que la simple presentación de una solicitud de prórroga de un plazo improrrogable autoriza al solicitante a pensar que el transcurso del tiempo se interrumpe hasta que se dé una respuesta expresa a su solicitud, en cualquier sentido que ésta sea. La pregunta no es, en modo alguno, ociosa, pues el razonamiento basado en ella (y en su respuesta afirmativa) es el hilo conductor de la argumentación del recurrente, para quien la indefensión se ha producido justamente porque, en la espera de una respuesta expresa a su solicitud, él dejó transcurrir sin actividad alguna el tiempo hábil de que aún disponía. Es obvio, sin embargo, que la única respuesta coherente con el principio de improrrogabilidad, es justamente la contraria, esto es, la de que la presentación de la solicitud no interrumpe el transcurso del plazo, que se agota una vez llegado a término y que la respuesta expresa sólo tiene sentido para prorrogarlo, nunca para denegar la solicitud de prórroga. Quien recurre a tal solicitud no queda dispensado, en modo alguno, de proceder con la diligencia necesaria para realizar en tiempo hábil las actuaciones que a su derecho convenga, sin escudarse en la presentación de la solicitud para arrojar después sobre el órgano judicial la responsabilidad de los perjuicios que sus intereses procesales sufran como consecuencia de su propia inacción, pues de otro modo es claro que mediante un juego habilidoso, quedaría siempre en manos de las partes la decisión sobre la prórroga de facto de los plazos procesales.

### F A L L O

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo, promovido por don J.C.N., contra el Auto del Tribunal Supremo de 24 de abril de 1981, por el que se tiene por firme y consentida la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra, en 3 de febrero de 1981, en la causa por robo seguida contra el mismo, así como contra el Auto de 29 de junio de 1981 denegatorio de súplica y confirmatorio del anterior.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y uno.