|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 138/1989 |
| Fecha | de 13 de marzo de 1989 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Carlos de la Vega Benayas, don Luis López Guerra y don José Vicente Gimeno Sendra. |
| Núm. de registro | 28-1989 |
| Asunto | Recurso de amparo 28/1989 |
| Fallo | En su virtud, la Sección acuerda la inadmisión del recurso y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Don Saturnino Estévez Rodríguez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Emilio Pena Prieto y doña Concepción Carmen Moure Pato, por medio de escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 2 de enero de 1989, interpone recurso de amparo contra Sentencia de la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña de fecha 5 de diciembre de 1988, recaída en autos de apelación, rollo 889/1987, seguido a instancia de don José Luis Rivera Torres y otros contra Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Orense sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio.

2. La demanda se basa en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente fue arrendatario del local de negocio destinado a comercio de prendas confeccionadas en virtud de contrato escrito de 1 de junio de 1964, establecido y en actividad desde dicho año en la planta baja del edificio núm. 22 de la calle José Antonio, de Orense.

Tenía expresamente reconocido en el contrato el derecho de traspaso, siendo éste preparado y comunicado notarialmente mediante acta de 21 de julio de 1986, en la que se señalaban todas las condiciones en que se deseaba efectuarlo.

Realizada la preceptiva notificación a la arrendadora que percibía la renta el 1 de agosto de 1986 y transcurrido mes y medio sin haber manifestado su deseo de ejercitar el derecho de tanteo ni oponer nada a dicha comunicación, se otorgó el contrato de traspaso en la misma Notaría de las notificaciones el 18 de septiembre de 1986.

b) Se requirió por el arrendatario y por el adquiriente en traspaso al señor Notario para la notificación a las arrendadoras y para la entrega de su participación en el precio de traspaso que recibió el fedatario de los interesados.

El señor Notario, computando días hábiles, disponía hasta el día 27 (sábado) para efectuar la notificación dentro de los ocho días que fija el art. 32.6 de la ley arrendaticia; sin embargo, causa mayor, que reconoció en su declaración en autos el propio Notario, retrasó en unas horas (hasta las once de la mañana del siguiente día hábil, lunes) dicha notificación, que tuvo lugar en las primeras horas del día noveno del plazo.

c) Enajenada la finca urbana por las arrendadoras, transcurridos más de tres meses desde aquella notificación, y con reserva de las acciones resolutorias expresamente consignada en la compraventa, los adquirientes de la propiedad, sin previa notificación de la subrogación en el arrendamiento, con fecha 6 de febrero de 1987 (por tanto, cinco meses después del contrato de traspaso), inician acción resolutoria del contrato de arrendamiento por realización del traspaso de modo distinto al autorizado por el Capítulo Quinto de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Con fecha 31 de junio de 1987 recae Sentencia en primera instancia desestimando todas las pretensiones de la demanda basándose en que «no es» achacable a los arrendatarios el retraso de un día (mejor unas horas) en la notificación; es intrascendente, pues ningún perjuicio ni derecho originaría ni lesionaría a las notificadas arrendadora, y se incurriría «... en un formalismo rígido, desorbitado y obstaculizante, desoyendo el espíritu y propósito del legislador en la exigencia de la notificación del traspaso al arrendador, que no es otro que el que éste tenga conocimiento cabal y completo de la realización del traspaso...».

d) Interpuesto recurso de apelación contra dicha Sentencia de primera instancia, fue admitida, correspondiendo su conocimiento a la Sala Primera de la Audiencia Territorial de La Coruña, constituida, según providencia de 14 de noviembre de 1987, por los Magistrados ilustrísimos señores Badía (Presidente), González Carrero y Fuente Pino, todos ellos titulares que componen todavía la Sala.

La mencionada providencia fue la primera resolución del recurso en la que no hay constancia del Ponente designado.

Seguidos los trámites de instrucción, se cita a la vista señalada para el día 25 de noviembre de 1988.

Según consta en el apartado 2.º de los antecedentes de hecho de la Sentencia en apelación, ese mismo día 22 de noviembre se hizo saber a las partes que la Sala estaría formada por el ilustrísimo señor Presidente y dos Magistrados procedentes de distintas Salas o «... no adscritos a ella»: el ilustrísimo señor Otero Fernández, de la Audiencia Provincial de La Coruña, Sección Primera, y el ilustrísimo señor Leiró Freire, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la propia Audiencia.

Naturalmente se desconocía el Magistrado Ponente en el caso, como también el momento de la formación de la Sala, hasta recibir la Sentencia.

La resolución dictada siendo Ponente el ilustrísimo señor Otero Fernández (de la Audiencia Provincia, Sección Penal) acepta todas las circunstancias fácticas y consideraciones jurídicas de la resolución de la primera instancia, pero estima que el retraso en un día hábil en la notificación a las arrendadoras del contrato de traspaso es determinante de la resolución de contrato de arrendamiento y no solamente de la existencia legal del traspaso o como dice el art. 32 de la LAU «... facultará al arrendador a no reconocer el traspaso».

En dicha Sentencia se indica como fundamento de la rigurosa exigencia sobre notificación de la realización del traspaso la seguridad jurídica y cumplimiento de la Ley cuando tal trámite y plazo no tiene otra finalidad que la de la información prevista en el art. 32.6 de la LAU, pues no habían utilizado el derecho de tanteo, constituye mero formulismo, cuyo cumplimiento en el mínimo retraso concebible no debe ni puede originar efectos tan gravosos y lesivos para un arrendatario que ha mantenido su actividad comercial más de veintidós años, recogiendo al final (en su jubilación) el fruto de ese esfuerzo, que ahora ve desesperadamente eliminado, por un incidente del que ni siquiera es culpable en lo más mínimo, pues se siguieron escrupulosamente todos los trámites legales para la realización del traspaso.

La propia Sala, en su Sentencia, dice: «... que los Tribunales no pueden prescindir de ellos (requisitos). a pretexto de que se trata de meros formulismos, que vienen siendo desmitificados por el Tribunal Constitucional...». Es un reconocimiento de la propia Sala a esa doctrina que se introduce por vía constitucional para defensa y garantía de los derechos fundamentales de las personas, en base a principios de justicia, equidad y buena fe, de los que han dado prueba de desconocer los actores.

La Sentencia de la Audiencia, notificada el 10 de diciembre de 1988, agota los recursos judiciales, ya que, dada la cuantía de la renta (150.336 pesetas anuales), no cabe recurso de casación (art. 1.687 L.E.C.).

3. La demanda invoca la vulneración de los derechos reconocidos en el art. 24, apartados 1 y 2, de la Constitución, sobre tutela efectiva de Jueces y Tribunales, y en el art. 14 C.E., sobre igualdad, e interesa Sentencia por la que se decida:

«1.º Anular la Sentencia dictada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña de fecha 5 de diciembre de 1988 -rollo 889/1987- por violación del derecho fundamental a tutela judicial efectiva, ante la infracción de normas sobre formación de Sala de Vistas y designación de Magistrado Ponente; y por consecuencia se retrotraigan actuaciones a la fase en que debió notificarse a las partes, en forma legal, tales decisiones y trámites en el proceso, para el pleno ejercicio de los derechos protegidos.

2.º Reconocer a los recurrentes de amparo su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia de la Audiencia Territorial de La Coruña, citada (de no estimarse el pedimento 1.º), para que dicho órgano judicial resuelva motivadamente las pretensiones formuladas por los recurrentes de amparo y justifique el cambio de criterio interpretativo de la norma, en su caso, antes alegado.»

Igualmente, por medio de otrosí, solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada.

4. Por providencia de 13 de febrero de 1989, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal acordó tener por interpuesto recurso de amparo por don Emilio Peña Prieto y doña Concepción Carmen Moure Pato, y por persornado y parte en nombre y representación de los mismos al Procurador de los Tribunales don Saturnino Estévez Rodríguez.

Asimismo se concede un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a los solicitantes del amparo para que dentro de dicho término aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible existencia del motivo de inadmisión, consistente en carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte de este Tribunal Constitucional, conforme previene el art. 50.1 c) de la LOTC.

5. Don Saturnino Estévez Rodríguez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Emilio Peña Prieto y doña Concepción Carmen Moure Pato, en escrito presentado el 28 de febrero de 1989, estima que existe violación del art. 24. apartado 2, en relación con el apartado 1 de la C.E., sobre derecho al Juez ordinario predeterminado en la Ley, y a que el proceso se siga con todas las garantías.

No estamos en presencia, añade, de una mera «infracción de normas procesales» de la que no se derive lesión a las partes o que pudiera haber sido subsanada bajo intervención de las mismas en proceso revisor ulterior, sino que el rango de vulneración que se ha advertido y alegado en tal fundamento del recurso determinó que se constituyera el Tribunal, alterándolo en el mismo acto de la vista, compuesto de un Magistrado (ilustrísimo señor Presidente) de la propia Sala, otro adscrito permanentemente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo y el tercero perteneciente a la Sala de lo Penal, sin indicación de causas o motivos, cuando realmente estaban en servicio, siendo titulares efectivos de la propia Sala Primera de lo Civil otros Magistrados que estaban designados y venían interviniendo en actuaciones y diligencias sobre el propio recurso de apelación, y que el Magistrado Ponente que había sido oportunamente designado según Ley Orgánica (titular y adscrito a la propia Sala de lo Civil), estando en activo, y sin causa física o imposibilidad para ello, se sustituye en el mismo acto de la vista (según parece, pues nada fue notificado a las partes), designándose a un Magistrado titular de la Sala de lo Penal de la propia Audiencia.

Indudablemente, tales defectos originaron, según su criterio, una malformación del órgano judicial decisorio minorando o eliminando garantías procesales y, por tanto, con violación de la tutela jurídica efectiva al resolver un Tribunal que no es el predeterminado en la Ley.

Alegó también violación del propio derecho constitucional a la tutela jurídica efectiva, por no resolverse cuestión trascendente e importante planteada en ambas instancias del proceso. Si el legislador expresamente declara que el incumplimiento de un requisito en el traspaso (de ser necesario, pues no lo es según indicamos anteriormente) faculta al arrendador para no reconocerlo, nunca podría resolverse o anularse un contrato arrendaticio anterior del que trae causa, por referirse a terceras personas.

El silencio sobre ambas cuestiones, debida y precisamente planteadas, constituye la infracción procesal grave señalada.

Es también de estimar la concurrencia de una vulneración del derecho fundamental de «igualdad ante la Ley», que establece el art. 15 de la C.E., con relación al de seguridad jurídica. Ampliamente se analiza esta situación en el tercero de los fundamentos de la demanda de amparo subsumiendo los hechos en doctrina de esta Sala.

6. El Fiscal, en escrito presentado el 1 de marzo de 1989, dice que los recurrentes consideran vulnerado el art. 24.2 de la C.E. Sin embargo, es preciso puntualizar que el Tribunal por providencia de 25 de noviembre hizo saber a las partes, a los efectos que previene el art. 327 de la L.E.C., que era necesario completar la Sala con el número suficiente de Magistrados, en la que intervendrían dos no adscritos a ella normalmente expresando sus nombres, transcurriendo el término establecido sin que las partes, por medio de sus representantes, formularan protesta alguna ni, por tanto, se recusara a ninguno de los Magistrados designados para completar la Sala. En el acto de la vista tampoco formuló protesta la representación de la parte apelada - ahora recurrente en amparo- a diferencia de las otras partes, a efectos del posible recurso de amparo, por lo que las supuestas irregularidades procesales, aun siendo ciertas, carecerían de trascendencia constitucional, porque ni fueron invocadas oportunamente ni, por otra parte, han impedido al recurrente ejercitar su derecho de defensa ante los órganos judiciales competentes y obtener una respuesta fundada en derecho, aunque en este caso sea contraria a sus pretensiones.

En cuanto a la incongruencia, el recurrente no la hace derivar de la inadecuación de la parte dispositiva de la Sentencia a las pretensiones deducidas por las partes, sino de la falta de respuesta a una de las alegaciones o argumentaciones efectuadas en el escrito de contestación a la demanda, sin reflejo en el petitum, en el que tan sólo se pide al órgano judicial que declare concurren las excepciones dilatorias señaladas (a), pero, según ha declarado este Tribunal, no es exigible al juzgador una puntual respuesta a todas las alegaciones y argumentaciones jurídicas que las partes puedan efectuar, sino una resolución a las pretensiones de las partes. Al propio tiempo también ha significado que la congruencia ha de medirse por el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones en la demanda y en los escritos esenciales del proceso.

En el caso a que se contrae este recurso de amparo no ha ocurrido esto, porque el fallo, estimatorio de la demanda, se ajusta a la pretensión deducida por el actor, rechazando, en cambio, la del demandante al formular el escrito de contestación a la demanda, en el que, aparte de alegar la concurrencia de ciertas excepciones, se limitó a pedir la desestimación de la pretensión deducida por el actor en la demanda.

Por último, invoca el recurrente la vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la Ley y cita, como término de comparación, la Sentencia de la misma Audiencia de 23 de febrero de 1982.

Pero esta Sentencia no resuelve un caso similar a la impugnada en este recurso de amparo ni por tanto, plantea la misma cuestión. Trata del cómputo del plazo de ocho días que para notificar el traspaso al arrendador establece el art. 32.6 de la LAU, pero la cuestión está en la determinación del día inicial y final del plazo, sobre la base de exigir que sean días hábiles, lo que no descarta la Sentencia impugnada.

Tampoco puede prosperar la impugnación de la resolución pronunciada por la Audiencia como si hubiera vulnerado derechos fundamentales cuando se limitó, en el ejercicio de la facultad de interpretar y aplicar las leyes, propia de la función jurisdiccional, a resolver la cuestión controvertida en los términos en que le fue planteada por las partes del proceso. Si los plazos establecidos por la Ley no son irrazonables en general cuando ordenan el proceso, menos lo han de ser cuando condicionan el ejercicio de las relaciones jurídico privadas o constituyen un requisito de eficacia de los derechos subjetivos reconocidos en la norma.

Por lo expuesto, el Fiscal estima que procede dictar Auto por el que se acuerde la inadmisión del recurso de amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda señala como primer motivo de amparo la vulneración de los derechos al Juez ordinario predeterminado por la Ley y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 C.E.), como consecuencia del incumplimiento de lo establecido en los arts 202 y 203 de la LPOJ en orden a la designación de Magistrados que no integran la plantilla de la Sala y del Magistrado Ponente

Con carácter general este Tribunal ha señalado que el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley exige en primer término que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional. Comporta tan-bien que la composición del órgano judicial venga determinada por la Ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente De esta forma se garantiza la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión representa y que se recoge expresamente en el art 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el art 6.1 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, garantía que quedaría burlada si bastase con mantener el órgano y pudiera alterarse arbitrariamente sus componentes, que son quiénes en definitiva ejercitan sus facultades intelectuales y volitivas en las decisiones que hayan de adoptarse Si bien es cierto que no cabe exigir el mismo grado de certeza y predeterminación al órgano que a sus titulares, dada la diversidad de contingencias que pueden afectar a éstos en su situación personal y la exigencia. dimanante del interés público -las llamadas «necesidades del servicio»- de que los distintos miembros del Poder Judicial colaboren dentro de la Administración de Justicia (STC 47/1983).

Pero en el presente caso no se suscita en realidad una infracción de tales normas, sino simplemente de preceptos que se limitan a establecer sendas comunicaciones o notificaciones a las partes

En efecto, la integración de la Sala de lo Civil con Magistrados de distintas Salas de la misma Audiencia, a que alude la demanda, está previsto expresamente por el art 199 LOPJ, para el supuesto de que no asistieran número suficiente de aquella para poder constituirla, y en este sentido el precepto no se opone al art. 326 de la L.E.C.

El reproche que se formula es solamente que se hiciera saber dicha integración en el propio acto de la vista o en esa misma mañana y no inmediatamente como dispone el mencionado art. 202 LOPJ. Pero con independencia de que, como es normal, la necesidad de la designación por el Presidente pudo presentarse el mismo día de la vista, en cualquier caso sólo podría tener relevancia constitucional un eventual retraso en la notificación si como consecuencia del mismo no hubiera sido posible formular la recusación; y sobre este particular nada se dice, ni tan siquiera se señala la concurrencia en alguno de los Magistrados que provenían de Sala de la misma Audiencia de alguna causa que justificase dicha recusación.

Igual intrascendencia cabe apreciar en el eventual incumplimiento denunciado de la designación del Magistrado Ponente en la primera resolución del proceso y de su consecuente notificación si al mismo tiempo no se razona que ha supuesto un cambio en el correspondiente turno y la presencia de circunstancia que permita suponer una merma en las garantías de imparcialidad que la composición del Tribunal ha de merecer.

2. En segundo lugar se aduce quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) porque la Sentencia impugnada no argumenta nada en relación con las alegaciones en la contestación a la demanda.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que ni puede apreciarse en la Sentencia incongruencia ni tampoco inobservancia de la exigencia de motivación. En efecto, por una parte, su fallo se adecua a las pretensiones deducidas por las partes y, por otra, expone la razón por la que decide declarar resuelto y extinguido el contrato de arrendamiento, que es la aplicación de la causa prevista en el núm. 5.º del art. 114 de la LAU. Y sabido es que la garantía de fundamentación de las resoluciones judiciales no comporta la necesidad de un pormenorizado e individualizado análisis de las alegaciones de parte, según ha reiterado la doctrina de este Tribunal.

3. Por último, se aduce infracción del derecho a la igualdad ante la Ley argumentándose que dicho derecho ampara la confianza del ciudadano en que bajo situaciones análogas ha de ser igual la decisión, y que de modificarse deberá hacerse con fundamentación suficiente y razonable. Y señala que en Sentencia de la Sala Segunda de la misma Audiencia de 23 de febrero de 1982 resolvió un caso análogo, sobre omisión de uno de los requisitos del citado art. 32 LAU (domicilio de la sociedad adquiriente) con un criterio antiformalista, evitando la gravísima y desproporcionada sanción de una resolución contractual para quienes evidenciaron una clara intención de cumplir los trámites legales del traspaso y un respeto máximo de los derechos y garantías de la arrendataria.

Reiteradamente ha puesto de manifiesto este Tribunal que para el valido planteamiento de una eventual lesión del derecho en la aplicación de la Ley es necesario como requisito previo el señalar un término comparativo idóneo, y que no tienen este carácter las Sentencias o resoluciones que procedan de distinto órgano judicial o que no contemplen un supuesto idéntico o similar.

En el presente caso, con independencia de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que no sirve para comprobar una hipotética discriminación, se cita una Sentencia de la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de La Coruña de 23 de febrero de 1982, es decir, de distinta Sala aunque de la misma Audiencia.

En relación con la identidad del órgano en tales supuestos, si bien en el ATC 867/1986, estimó que no podía entenderse que Secciones de la misma Audiencia fueran Tribunales distintos, parece mayoritario el criterio de que es preciso que se trate la misma Sala o Sección cuando el Tribunal colegiado está así dividido (AATC 811/1986, y 1135/1987). Incluso en la Sentencia 144/1988, de 12 de julio, se pondera la composición no enteramente coincidente del Tribunal.

Por otra parte, la Sentencia previa a que hace referencia no contempla un incumplimiento en el plazo de notificación a que se refiere el art. 32.6.º de la LAU, por lo que tampoco podría hablarse de identidad de supuesto, sin perjuicio de que podría deducirse de la propia resolución impugnada el cambio de criterio y su fundamentación (SSTC 63/1984 y 64/1984).

De lo expuesto resulta, pues, la falta de contenido constitucional del recurso y la procedencia de su inadmisión.

ACUERDA

En su virtud, la Sección acuerda la inadmisión del recurso y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a trece de marzo de mil novecientos ochenta y nueve.