

de 20 de junio anterior, fecha en la que —de acuerdo a providencia de 22 de octubre de 1983 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona—, se inició el cumplimiento de la Sentencia que le fue impuesta por esta última Audiencia, que habría de quedar extinguida el 17 de octubre de 1991, pendiente de cumplir a continuación otras penas.

El señor Espinosa impugna la aplicación cronológica y separada de las distintas penas, tanto porque éstas no se le han refundido como, en otro caso y alternativamente, porque, no se habría tenido en cuenta el orden establecido en el art. 70 del Código Penal a efectos del cumplimiento sucesivo de las distintas condenas separadas. Para conseguir este objetivo, solicita la anulación de las decisiones de la Audiencia Provincial de Sevilla que, en ejecución de la Sentencia por ella impuesta, han entendido cumplida esa pena, imputando al tal efecto su estancia en prisión desde el momento de su detención. Esta petición de anulación se hace instrumentalmente para obtener la pretensión principal que se nos solicita, la de refundición o de nuevo orden en el cumplimiento de las penas. No corresponde a este Tribunal el pronunciarse directamente sobre este último aspecto, pues se trata de decisiones de ejecución de lo juzgado que, de acuerdo al art. 117 de la Constitución, corresponden en exclusiva a los órganos judiciales que son los que, en su caso, habrían de interpretar y aplicar al caso concreto el art. 70 del Código Penal. Hemos de limitarnos por ello a examinar la corrección, desde el punto de vista constitucional, de la respuesta que a esta petición del solicitante de amparo dio la Audiencia Provincial de Sevilla.

El Auto de 11 de octubre de 1983, aunque puede considerarse como una denegación implícita de la petición que el 26 de septiembre de 1983 el solicitante de amparo dirigió a la Sección Segunda de lo Penal de la Audiencia Provincial de Sevilla no dio ninguna razón para esa denegación. Este defecto de la decisión judicial convierte en no tardía la segunda petición que el solicitante de amparo hace el 8 de noviembre de 1985. Frente a esta nueva petición, dicha Sección Segunda le responde, de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, que por haberse ya aprobado el licenciamiento definitivo (el 5 de septiembre de 1983) y encontrarse ya archivada la causa no procedía acceder a su solicitud. Se trata de una respuesta razonada y motivada que parte de la premisa de que la cuestión de refundición de penas o de cambio en el momento de ejecución de la misma no es planteable una vez ejecutada la Sentencia. No nos corresponde, según se ha dicho, entrar en la corrección o no de la interpretación de la legislación procesal y penal aplicable, pero sí podemos constatar que en el presente caso se han dado razones suficientes por el órgano judicial para no aplicar las disposiciones legales que en su favor invoca el solicitante de amparo.

A mayor abundamiento ha de recordarse que la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla no era competente, de acuerdo a los arts. 9 y 990 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para decidir sobre

la ejecución de la sentencia impuesta por la Audiencia Provincial de Barcelona, sino la correspondiente Sección de esta última Audiencia a la que hubiera debido, o eventualmente aún puede, dirigirse el solicitante de amparo para formular su pretensión, en relación con el párrafo primero del art. 70 del Código Penal, si éste, como entiende el solicitante de amparo, se refiere, en relación con la gravedad, a la duración diversa de las penas, aun las incluidas en la misma escala.

Igualmente era incompetente la Audiencia Provincial de Sevilla para decidir sobre la refundición de penas, para el caso de que fuera aplicable al solicitante de amparo lo previsto en el art. 70.2 del Código Penal, puesto que, según resulta del art. 988.3 del Código Penal debe ser el Juez o Tribunal «que hubiera dictado la última Sentencia» el que, de oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado habrá de proceder a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas. Siendo la Audiencia Provincial de Sevilla la que dictó la primera de las Sentencias no era el órgano judicial competente para pronunciarse sobre esta segunda petición del actor. Ha de entenderse que la interposición de este recurso de amparo no constituye obstáculo alguno para que el demandante solicite, ante el órgano judicial que hubiera dictado la última Sentencia, la iniciación del procedimiento previsto en el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Será entonces cuando habrá de tenerse en cuenta la aplicación de la doctrina sentada en la STC 11/1987, de 30 de enero, alegada por el Ministerio Fiscal, según la cual habrá de darse audiencia al condenado, con posibilidad de asistencia letrada, teniendo abierta, en la hipótesis de que la resolución judicial fuera denegatoria, la vía del recurso de casación.

De lo anterior se deduce, en consecuencia que las resoluciones de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla no han vulnerado ni el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución, ni el derecho a la libertad del art. 17.1 de la Constitución.

#### FALLO

Por todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

- Denegar el amparo solicitado por don Pascual Espinosa López.
- Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a catorce de julio de mil novecientos ochenta y ocho.—Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Fimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Firmados y rubricados.

**20744** Sala Segunda. Recurso de amparo número 864/1987. Sentencia número 148/1988, de 14 de julio de 1988.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta; don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo número 864/1987, interpuesto por doña Yal Marga Cánovas Caraveras, representada por el Procurador de los Tribunales don Juan García Manrubia, y tras el fallecimiento de éste, por la Procuradora doña Carmen Hijosa Martínez, y asistida del Letrado don José Balino Silva, contra Auto de la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona de fecha 14 de mayo de 1987. Han sido partes el Ministerio Fiscal y don Ildefonso Perales Serrano y doña María del Carmen Ríos de la Reguera, representados por el Procurador don José Antonio Vicente-Arche Rodríguez y asistidos del Letrado don Modesto Llopis de Aysa, y Ponente, el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el día 19 de junio de 1987, registrado en este Tribunal el día 22, el Procurador de los Tribunales don Juan García Manrubia interpone, en nombre y representación de doña Yal Marga Cánovas Caraveras, recurso de amparo contra el Auto de 14 de mayo de 1987 de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, que dejó sin efecto el Auto dictado el 17 de marzo de 1986 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de dicha

ciudad, acordando la nulidad de los Autos 1.738/1984, sobre ejecución hipotecaria.

2. La demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

a) En documento privado de fecha 28 de junio de 1978, la hoy demandante adquirió a la Sociedad «Can Toda, Sociedad Anónima», el piso tercero, primera, de la finca núm. 6 de la calle Miguel y Badía de Barcelona. La Sociedad vendedora había constituido sobre el referido inmueble hipoteca a favor de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros de Cataluña y Baleares, señalándose en la misma como domicilio del deudor para requerimientos y notificaciones la propia finca hipotecada, y para los titulares adquirentes, en su caso, la de sus respectivos departamentos.

b) En el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona se siguió procedimiento ejecutivo del art. 131 de la Ley Hipotecaria a instancia de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros de Cataluña y Baleares, tramitado con el núm. 1.738/1984. La citación y requerimiento de pago a la recurrente, en su condición de tercer poseedor, se hizo en el núm. 10 de la calle Miguel y Badía de Barcelona, por lo que se siguió todo el procedimiento de ejecución sin haberle previamente oído, dictando el Juzgado Auto de aprobación de remate y adjudicando el piso hipotecado a don Ildefonso Perales Serrano.

c) Con fecha 8 de enero de 1986, la recurrente presentó escrito ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, solicitando que se dejase sin efecto el lanzamiento del piso en cuestión, se le mantuviese en la posesión del mismo y se acordara la nulidad de todo lo actuado hasta la fecha por falta de requerimiento de pago. En Auto de 27 de febrero de 1986, el Juzgado decretó la nulidad de todo lo actuado en el proceso de ejecución desde el día 17 de diciembre de 1984, fecha del requerimiento de pago fallido, acordando la práctica de un nuevo requerimiento a la recurrente y a su esposo, en su domicilio real, sito en el núm. 6 de la calle Miguel y Badía de Barcelona.

d) La representación de don Ildefonso Perales Serrano, adjudicatario del piso, formuló recurso de apelación contra el anterior Auto ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona. Por Auto de 14 de mayo de 1987, la Sala estimó el recurso interpuesto y dejó sin efecto el recurrido, así como la declaración de nulidad de las actuacio-

nes, al considerar que el Auto de aprobación de remate en el proceso de ejecución hipotecaria del art. 131 de la Ley Hipotecaria es análogo a una Sentencia, por lo que conforme al art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985, no cabe la declaración de nulidad de actuaciones, sino que la reclamación de nulidad ha de hacerse en el juicio declarativo ordinario regulado en el art. 132 de la misma Ley Hipotecaria. Formulada por la hoy demandante de amparo recurso de súplica contra el anterior Auto ante la misma Sala, no fue admitido a trámite en providencia de 26 de mayo de 1987.

3. La representación de la recurrente considera que el Auto dictado por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, al desestimar la nulidad de actuaciones anteriormente decretada, vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva del art. 24 de la C.E., pues el único argumento que da la Sala es que la nulidad ha de acordarse antes de dictar Sentencia, equiparando por analogía el Auto de remate con una Sentencia, subordinando así el derecho constitucional a la no indefensión al precepto normativo previsto en el art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En otro orden de cosas, considera que la necesidad de requerir de pago a tercero poseedor es obvia, puesto que es contra quien realmente se dirige el procedimiento hipotecario, por lo que, al no haberse efectuado el requerimiento de pago, se le ha causado indefensión, no bastando con el mero cumplimiento formal del requerimiento, sino que es preciso que el órgano judicial asegure en la medida de lo posible su efectividad real.

En consecuencia, solicita de este Tribunal que reconozca el derecho de la solicitante a que como propietaria y perjudicada se le requiera de pago en su domicilio y, en consecuencia, anule las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento del art. 131 de la Ley Hipotecaria, incluida la adjudicación judicial del inmueble, desde la diligencia negativa de requerimiento practicada por el Juzgado de Primera Instancia en fecha 17 de diciembre de 1984, para que pueda liberar sus bienes mediante el pago de la cantidad adeudada, así como el Auto de 14 de mayo de 1987 de la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 de la LOTC, pide la suspensión en la ejecución del Auto recurrido para evitar el perjuicio irreparable de la pérdida del hogar familiar para la recurrente.

4. Por providencia de 8 de julio de 1987, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional, acordó admitir a trámite la presente demanda de amparo y formar la correspondiente pieza separada para la sustanciación del incidente de suspensión de la ejecución del acto recurrido. Asimismo, se requiere a la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona y al Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de dicha capital, para que remitan, respectivamente, testimonio del rollo de apelación núm. 404 de 1986, y del procedimiento hipotecario núm. 1.738/1984, interesándose al propio tiempo se emplace a quienes fueron parte en mencionados procedimientos para que en el plazo de diez días puedan comparecer en este proceso constitucional.

5. Por Auto de 22 de julio de 1987, la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional acuerda la suspensión solicitada del Auto de la Sección Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona en procedimiento hipotecario núm. 1.738/1984-3.<sup>a</sup>

6. Por providencia de 9 de diciembre de 1987, la Sección Cuarta acuerda tener por recibidos los testimonios de actuaciones remitidos por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona y Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, así como por personado y parte, en nombre y representación de don Ildefonso Perales Serrano y doña María del Carmen Ríos de la Reguera, al Procurador don José Antonio Vicente-Arche Rodríguez.

Al mismo tiempo, se concede un plazo de veinte días al Ministerio Fiscal y a los Procuradores señores García Manrubia y Vicente-Arche Rodríguez, para que, con vista de las actuaciones, formulen las alegaciones que estimen pertinentes.

7. El Fiscal, en escrito presentado el 7 de enero de 1988, entiende que el actor centra el recurso de amparo, en que no se ha practicado el requerimiento al deudor exigido en el procedimiento de ejecución del art. 131 de la Ley Hipotecaria, en su domicilio, lo que produjo que no tuviera conocimiento ni del procedimiento ni del requerimiento.

El reconocimiento de la violación constitucional y su reparación, realizada de manera acertada por el Juzgado de Instancia, si llega a ser confirmada por la Audiencia, habría restaurado el derecho fundamental, sin necesidad de acudir a la vía de amparo. La resolución de la Audiencia tiene unos fundamentos que no pueden ser compartidos porque, el hacerlo, supone aceptar la efectividad de la violación, y obliga a la parte a acudir al proceso declarativo, solución no aceptable, como expresamente reconoce la propia resolución de apelación. La violación subsistiría, en base a una razón procesal, por lo que el Tribunal no da respuesta a la pretensión de fondo, es decir, la declaración de nulidad y no entra en su conocimiento, por una causa que supone una interpretación restrictiva del derecho fundamental de acceso al proceso.

La Audiencia fundamenta su resolución en la interpretación de un término procesal «Sentencia definitiva», empleado por la LOP, que no admite dicha interpretación, ni por el contenido de dicho término ni por el supuesto contemplado por la citada Ley. La interpretación realizada por el Tribunal de apelación, se hace sin tener en cuenta los principios

interpretativos constitucionales de facilitar, en todo momento, el acceso al proceso y el mantenimiento a ultranza del derecho de defensa y contradicción, sin atender a criterios formalistas y por no hacerlo así se perpetúa la violación del derecho fundamental del art. 24.1 de la Constitución, sin lograr su restauración.

Por ello, se interesa del Tribunal Constitucional, dicte Sentencia estimando la demanda de amparo.

8. Don José Antonio Vicente-Arche Rodríguez, Procurador de los Tribunales y de don Ildefonso Perales Serrano y doña María del Carmen Ríos de la Reguera, en escrito presentado el 5 de enero de 1988, comienza sus alegaciones diciendo que el domicilio señalado por la Mercantil «Can Toda, Sociedad Anónima», para la práctica de notificaciones es efectivamente el de la finca hipotecada, sin que sea exigible efectuarla en todas y cada una de las fincas hipotecadas, bastando pues se haga en el inmueble donde figuran los distintos departamentos, y sin que pueda desprenderse la obligación de practicarla en cada piso si no consta la subrogación en el débito hipotecario del nuevo adquirente de la finca, especialmente al no constar la existencia de aquel nuevo adquirente.

Añade que la Caja acreedora ninguna noticia tiene de la supuesta titularidad de la demandante de amparo, ni ésta aparece como persona que paga recibo alguno, sino que es su marido quien al parecer realiza determinados pagos, sin que conste la subrogación de ninguno de ellos en el préstamo, ni la notificación hecha a la acreedora de la voluntad de subrogación o de la adquisición de la finca.

Lo que sí resulta de dichos documentos, es el conocimiento de la recurrente de la existencia de la hipoteca, incluso de que la reclamación de la misma se hallaba en la asesoría jurídica de la Caja, a pesar de lo cual no tuvo cuidado de observar diligencia alguna para evitar la ejecución de la hipoteca.

Entiende esta parte que los Autos dictados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, el 27 de febrero y 17 de marzo de 1986, adolecen de graves defectos jurídicos, pero que no es misión de este procedimiento ni competencia del Tribunal analizar la validez o invalidez intrínseca de tales resoluciones, sino por el contrario, determinar si en el procedimiento se ha violado a la demandante alguno de los derechos que le reconoce la Constitución, concretamente el de la tutela judicial efectiva, en forma que le haya producido indefensión imputable al órgano que ha conocido del procedimiento y que la haga acreedora del amparo solicitado.

Así, añade, la cuestión se concreta, en que la demandante estima debía habersele requerido de pago a ella, aunque se le hubiera requerido también a la Mercantil «Can Toda, Sociedad Anónima». Evidentemente, esto no es así, la existencia del contrato privado de compraventa surte efectos entre las partes que lo suscribieron, y no así frente a terceros ajenos al mismo. Asimismo, la inscripción en los registros públicos de los derechos reales es en nuestro sistema voluntario, si bien, es el que no inscribe su derecho, pudiendo hacerlo, el que debe sufrir los perjuicios derivados de su negligencia. La supuesta compradora tenía desde el principio conocimiento de la existencia de la hipoteca, que cuidó la Caja de inscribir, en cambio no tuvo el cuidado de inscribir su derecho de propiedad ni tan siquiera de elevar a público su documento de compra-venta. Ello sin duda le reportaría beneficios, tales como ahorro del pago de honorarios, impuestos y arbitrios, pero también los perjuicios derivados de su no acceso al Registro de la Propiedad que sólo ella debe soportar.

Por otra parte, dice la demandante que la Caja tenía conocimiento de la nueva adquisición, lo cual no es cierto, a lo más, puede decirse que la Caja tenía conocimiento de que el señor Angel Peñaranda Dozmán pagaba recibos girados contra «Can Toda, Sociedad Anónima».

El adjudicatario de la finca la ha adquirido en virtud del procedimiento seguido para la ejecución de un título hipotecario inscrito en el Registro de la Propiedad. Dicho procedimiento ha concluido, se ha adjudicado la finca, la hipoteca de que traía causa ha sido cancelada en el Registro de la Propiedad.

Es evidente de que es un tercero de buena fe, amparado por el procedimiento y el Registro, y que no puede ser deposeído de lo que ha adquirido conforme a Derecho.

Por el contrario, la demandante de amparo no tuvo la mínima diligencia para que pudiera ser oída en el proceso de ejecución que por otra parte carece de fase contradictoria, y, sin embargo, conocía la existencia de la hipoteca y conocía que esta se hallaba en fase de ejecución por los servicios jurídicos de la Caja de Ahorros, no obstante todo lo cual, nada hace para evitar la prosecución del procedimiento en su contra y sólo al final se acuerda de Santa Bárbara.

En su virtud, solicita que se dicte Sentencia por la que se deniegue el amparo solicitado por doña Yal Marga Cánovas Caravera, con imposición de las costas ocasionadas en este procedimiento.

9. Doña Carmen Hijosa Martínez, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña Yal Marga Cánovas Caravera, en escrito presentado el 25 de febrero de 1988, alega que habiéndose conferido por la Sala el trámite de vista en estas actuaciones y ante el impedimento de poder hacerlas dentro del plazo conferido, por fallecimiento del anterior Procurador señor García Manrubia, según se informó al tener conocimiento de tal evento a este Tribunal, dá por reproducidos y reitera todas y cada una de las alegaciones, hechos y

fundamentos jurídicos del recurso de amparo y pieza separada de suspensión de ejecución formuladas por esa parte ante este Tribunal.

10. Por providencia de 4 de julio de 1988, se señaló para deliberación y votación de esta Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Conviene recordar, siquiera sea sumariamente, el desarrollo de los hechos. Se iniciaron éstos por un proceso de ejecución judicial sumario regulado por el art. 131 de la Ley Hipotecaria, promovido por la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros de Cataluña y Baleares, para la realización del préstamo hipotecario concedido a la Sociedad Anónima «Can Toda», y referido aquel proceso, por lo que al caso afecta, a una de las viviendas construidas por esa Sociedad Anónima en la calle Miguel y Badia, núm. 10 de Barcelona. En la escritura de préstamo e hipoteca se señaló como domicilio del deudor para requerimientos y notificaciones la propia finca hipotecada (un bloque de viviendas), y para los titulares adquirentes, en su caso, la de sus respectivos departamentos.

Uno de esos «departamentos» o vivienda fue o había sido adquirido por la aquí recurrente, en virtud de documento privado de fecha 28 de junio de 1978, es decir, seis años antes de la iniciación del proceso, señalado como piso tercero, primera, de la finca de la citada calle, bien que sin elevarlo a escritura pública ni, por tanto, practicando asiento o inscripción en el Registro de la Propiedad.

No habiéndose hecho el previo requerimiento notarial al deudor, se solicitó por la Caja ejecutante el judicial, practicándose, sin resultado, en el señalado en la escritura, calle Miguel y Badia, núm. 10, domicilio del representante de la Sociedad Anónima constructora, y luego otra diligencia, días más tarde, en el mismo número y calle, entendiéndose con un vecino, sin que la actora ejecutante señalara otro, pese a la providencia en la que se ordenó que se le diera traslado y conocimiento de la primera diligencia —negativa— de requerimiento, y no obstante, constar, tanto en el documento privado aludido, como en la escritura de préstamo hipotecario que la finca en cuestión no podría ser más que el piso tercero, puerta primera, del bloque 2, aunque estuviera sin precisar el número de policía de la calle, que más tarde se fijó como 6. Importa también reseñar que documentalmente consta, y así lo hace también el Juez en el Auto que acordó la nulidad de esas diligencias, teniéndolo como probado, que la Caja ejecutante conocía la adquisición del piso, percibiendo, a través del marido de la compradora que lo abonaba en la Caja, las mensualidades correspondientes al préstamo hipotecario.

2. Seguido el proceso de ejecución sin conocimiento y audiencia de la adquirente (tercer poseedor en la terminología legal) y aquí actora, por ésta se insta del Juez ejecutor la nulidad de actuaciones, ante la posibilidad de verse desposeída de la vivienda mediante el requerimiento judicial instado por el adjudicatario en subasta del piso.

El Juez, fundado en la falta de requerimiento de pago (reglas 3.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup> del art. 131 de la L.H.), y al amparo de las normas contenidas en los arts. 7.3 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el art. 24.1 de la C.E., acuerda practicar nuevo requerimiento en el domicilio real y, tras consignarse la cantidad debida, decreta la nulidad de todas las actuaciones a partir de la diligencia fallida de 17 de diciembre de 1984 (Autos de 27 de febrero y 17 de marzo de 1986). Este último Auto, que mantenía el anterior, es apelado y revocado, dejándolo sin efecto, por el de la Sala Tercera de la Audiencia Territorial de 14 de mayo de 1987.

3. La razón decisiva de esa revocación en la instancia reside en que el art. 240.2 de la LOPJ permite la anulación de los actos procesales nulos de pleno Derecho, de oficio, oídas las partes, pero siempre y en tanto no hubiera recaído Sentencia definitiva, y como el Auto de aprobación del remate (y consiguiente adjudicación al mejor postor) tiene ese carácter por su analogía con la Sentencia, ya que pone fin al proceso y transfiere la finca a tercero de buena fe, es claro para dicha Sala que no procedía la declaración de nulidad. «Si es cierto —dice en su resolución la Sala— que el Auto de aprobación del remate que, en el proceso de ejecución hipotecaria, regula la regla 17 del art. 131, no es equiparable a una resolución de tal naturaleza» (la Sentencia definitiva), «existe, sin embargo, entre ellas, a estos efectos, una cierta analogía»...

Este argumento, decimos, es el decisivo, ya que la propia Sala acepta los hechos base del Auto que revoca —ya descritos—, así como la necesidad de los acuerdos de nulidad en los supuestos de vicios o defectos sólo subsanables con ese remedio, ante el absurdo de continuar un trámite a sabiendas de la existencia de un defecto que vicie el proceso y evitar así el dispendio de un juicio declarativo, según palabras del Auto de dicha Sala.

Se ha dicho ya que el Auto revocado del Juez de Primera Instancia se basó para decretar la nulidad de actuaciones a partir del requerimiento fallido, en la circunstancia de no haberse practicado el requerimiento de pago en la forma establecida en las reglas 3.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup> del art. 131 de la Ley Hipotecaria, y para «evitar la situación injusta de desposeer sin audiencia alguna a los actuales ocupantes (la recurrente y su esposo), adquirentes del piso», otorgándoles así, pues, la tutela judicial efectiva, sin indefensión, que se hubiera claramente producido al ser desposeídos sin haber sido citada la adquirente, privada de la posibilidad de su defensa en el juicio o proceso de ejecución.

4. No se explaya el Auto o Autos citados en más razonamientos de legalidad, relativa a las normas hipotecarias que rigen ese peculiar procedimiento, teniendo sin discusión a la recurrente en el concepto de tercer poseedor al que alude el art. 131 de la Ley Hipotecaria para imponer, bien a la parte previamente (regla 3.<sup>a</sup>, 3.<sup>o</sup>), bien al Juez (regla 5.<sup>a</sup>) la necesidad de requerirlo «para que pueda, si le conviene, intervenir en la subasta o satisfacer antes del remate el importe del crédito y de los intereses y costas en la parte que esté asegurada con la hipoteca de su finca». Ciertamente es que dicha recurrente o tercer poseedor era dueña por documento privado, sin constancia en el Registro y, mal podía, pues, el Juez acordar su requerimiento no constando su existencia en la certificación registral que el Juez ha de reclamar al Registro (regla 4.<sup>a</sup>), pero también lo es que ese requerimiento previo era carga de la Entidad ejecutante, conforme se infiere de la regla 3.<sup>a</sup>, 3.<sup>o</sup>, cuando se refiere «al tercer poseedor de las fincas en el caso que éste hubiere acreditado al acreedor la adquisición del inmueble», circunstancia concurrente en el caso, es decir, el conocimiento por la Caja ejecutante de la asunción hipotecaria o sustitución en la deuda —adquisición en compraventa— por la recurrente, quien abonaba, por sí y por su marido, las cuotas mensuales a dicha Caja.

Desaparece así, por tanto, el argumento básico que ahora en este recurso, y antes, adujera el matrimonio adjudicatario del piso, relativo a la ineficacia del título adquisitivo de la recurrente —documento privado— que, al no constar en el Registro, no podía perjudicar su derecho. Y también, preciso es añadirlo, justificándose así la correcta anulación de actuaciones acordadas por el Juez de Primera Instancia, en cuanto con ello salvaguardó el derecho de la interesada a defenderse en juicio, del que fue privada al no ser notificada de la existencia del proceso ni requerida de pago en el domicilio perfectamente identificable, si la Caja ejecutante hubiera procedido de buena fe, ya que era manifiesta la condición de interesada y de posible parte de aquélla.

Estas consideraciones son, por lo demás, implícitamente aceptadas por el Auto de la Audiencia, que revoca el del Juez. Y en este sentido, por tanto, es innecesario estudiar con más detalle —y decidir al respecto— el tema que propone la recurrente en torno de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, causada por la falta de citación y requerimiento, en cuanto que en la instancia se produjo la restauración de ese derecho, en principio violado, violación que, en su caso, sólo podría producir la subsiguiente Auto de la Audiencia.

Hay que atenerse, por consiguiente, al otro elemento de la demanda que solicita el amparo, es decir, a la valoración constitucional del Auto revocatorio de la Audiencia, que constituye, en realidad, el verdadero nudo de la cuestión, porque es, en la aplicación de la legalidad, con su metodología, el que viene a establecer una situación que sería la causante de la denunciada vulneración del derecho constitucional en juego.

5. Dicho Auto impugnado del Tribunal *ad quem*, como se ha visto, se funda, para revocar el del Juez, en la limitación de los poderes de éste para decretar *ex officio* la nulidad de actuaciones (art. 240.2 LOPJ), límite que este precepto establece referido al tiempo, es decir, a la posibilidad de hacerlo, pero sólo «antes de que hubiera recaído Sentencia definitiva», dejando a las partes la facultad de instar la nulidad por omisión de requisitos esenciales por medio o por la vía de los recursos establecidos en la Ley (art. 240.1).

No se trata ahora, en este proceso constitucional, de resolver el delicado y complejo problema que ese tope temporal y procesal establece, sobre todo teniendo en cuenta que esa restricción de la LOPJ se funda en el respecto a la cosa juzgada que nace con la Sentencia definitiva y, por tanto, y también, al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 C.E.).

Lo que está en juego es si la aplicación de ese precepto (240 LOPJ), operada por el Auto de la Audiencia en cuestión, cumple o no el presupuesto siempre exigible del respecto al derecho constitucional reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, es decir, si con ese Acuerdo judicial se ha impedido o no el acceso de la interesada recurrente al proceso en curso y a defenderse en el mismo, derecho que, como se ha visto, le correspondía como parte e interesada en concepto de tercer poseedor de una finca hipotecada y adjudicada a tercero, sin conocimiento e intervención de aquélla, por no haber sido citada ni requerida de pago, como legalmente correspondía.

Desde ese enfoque, pues, hay que precisar que lo que el Auto impugnado hace es una aplicación analógica de la norma restrictiva. No aplica sin más el art. 240.2 de la Ley, sino que extiende su eficacia o vigor a un supuesto de hecho que el de la norma no prevé, supuesto semejante que es el fundamento de la analogía, cuya aplicación autoriza el art. 4.1 del Código Civil cuando haya «identidad de razón». Considera así como supuesto semejante al de la Sentencia definitiva el Auto de aprobación del remate y consiguiente adjudicación del bien al tercero y mejor postor, porque ello pone fin al proceso judicial sumario de ejecución hipotecaria, con el mismo efecto de una Sentencia. Ciertamente es que la propia Sala de la Audiencia no afirma esto de modo tajante, sino hablando de «una cierta analogía», después de admitir que no es equiparable el Auto de aprobación del remate a una Sentencia, pero lo es más que en ello se funda para revocar el Auto del Juez, es decir, porque ese Auto finaliza el proceso y la declaración de nulidad no cabe.

Si la analogía como medio de integración normativa es un método o procedimiento delicado, pues en definitiva no es más que el uso de un

argumento lógico, habrá que exigirse en su aplicación, por evidentes razones de seguridad y certeza jurídica, un mayor rigor y cuidadoso empleo. Esto es aún más claro y evidente cuando se está en presencia de derechos constitucionales y cuando la integración por analogía puede repercutir en su ejercicio y reconocimiento en la realidad. No se trata de revisar esa aplicación judicial del Derecho, sino de hacer que ésta cumpla también los fines que la Constitución consagra, entre ellos el de la tutela efectiva sin indefensión, que pide y exige que todas las normas han de ser interpretadas y aplicadas en el sentido más favorable para el ejercicio de esos derechos, sin hacer uso de interpretaciones restrictivas que lo disminuyan o menoscaben. A este respecto es constante y reiterada la doctrina de este Tribunal Constitucional, que por conocida hace excusable su cita pormenorizada.

En el caso que ahora se resuelve aparece manifiesto, implícitamente, que la propia Sala nota la debilidad de su argumento al hablar de «cierta analogía». Pues bien, esa mínima convicción o convencimiento que funda su juicio debió ser correctamente valorada y anulada en su eficacia ante la prevalencia y superior entidad del derecho de acceso al proceso —a ser oído en juicio y a defenderse— que constitucionaliza el art. 24.1 de la C.E., justamente citado por el Juez de Primera Instancia en sus resoluciones de nulidad, y que la propia Sala tampoco desconoce en el fondo, como se ha indicado. Lo que hace, sin embargo, es aplicar por analogía una norma mediante una interpretación asimilativa del supuesto de hecho de modo excesivo, con un resultado restrictivo del derecho fundamental en juego hasta el punto de anularlo y vulnerando así el art. 24.1 C.E., al que se refiere, por lo demás, el art. 7 de la LOPJ, en cuanto encomienda a los Jueces y Tribunales la garantía y el reconocimiento de los derechos fundamentales de conformidad con su contenido constitucional «sin que las resoluciones judiciales puedan restringir, menoscabar o inaplicar dicho contenido».

Es este Auto, pues, de la Sala de la Audiencia el que, para restablecer en su derecho a la recurrente [art. 55.1 c) de la LOTC], debe ser dejado

sin efecto, bastando con esta medida, ya que, al recobrar su vigor los Autos del Juez, podrán ser ejercitados los derechos procesales que éstos le reconocen ya a la actora, sin perjuicio, no es ocioso añadirlo, de los que pueda hacer uso la parte a la que en el proceso anulado se adjudicó la vivienda hipotecada.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA.

Ha decidido:

Estimar el amparo solicitado por doña Yal Marga Cánovas Caraveras y, en su virtud:

1.º Declarar la nulidad del Auto de 14 de mayo de 1987, dictado en grado de apelación por la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona en el proceso judicial sumario de la Ley Hipotecaria núm. 1.738/1984-3.ª, seguido en el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de dicha capital.

2.º Reconocer a la recurrente el derecho a la tutela judicial efectiva, entendiéndose ya restablecido el mismo con la eficacia de los Autos de 27 de febrero y 17 de marzo de 1986, dictados en aquel proceso por el Juzgado de Primera Instancia aludido.

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

Dada en Madrid a catorce de julio de mil novecientos ochenta y ocho.—Firmado: Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Firmados y rubricados.

**20745** Sala Segunda. Recurso número 1.597/1987. Sentencia número 149/1988, de 14 de julio.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta; don Ángel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado,

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.597, interpuesto por la Organización Sindical Convergencia Estatal de Médicos y Ayudantes Técnicos Sanitarios (CEMSATSE), representada por el Procurador de los Tribunales don Fernando Gómez Carbajo y Maroto, bajo la dirección del Letrado don Salvador Sastre Anso, contra Auto de la Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia, de 1 de diciembre de 1987, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-electoral interpuesto por la demandante de amparo. Ha sido parte el Ministerio Fiscal y Ponente el Magistrado don Jesús Leguina Villa, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 4 de diciembre de 1987, procedente del Juzgado de Guardia, donde fue presentado el día anterior, el Procurador don Fernando Gómez Carbajo y Maroto, en nombre de la Organización Sindical Convergencia Estatal de Médicos y Ayudantes Técnicos Sanitarios (CEMSATSE), interpuso recurso de amparo, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, y en el art. 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, contra Auto de la Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia, de 1 de diciembre de 1987, por el que se declara la inadmisibilidad del recurso contencioso-electoral núm. 1.653/1987.

2. La demanda de amparo se funda en las siguientes alegaciones de hechos:

Convocadas elecciones para la designación de los representantes del personal al servicio de las Administraciones Públicas, por mandato de la Ley 9/1987, de 2 de mayo, la Junta Electoral de Zona del Personal Sanitario de la Comunidad Autónoma de Valencia proclamó las correspondientes candidaturas, conforme al art. 26.3 de la citada Ley, acordando, por resolución de 20 de noviembre de 1987, excluir las candidaturas presentadas por CEMSATSE, en las áreas 4, 5, 6, 7, 8, 13, 14, 15 y 16, por no figurar en ellas el Número de Registro de Personal y otras pequeñas anomalías (documento nacional de identidad no

correcto y no estar en el censo). En ningún momento la citada Junta Electoral requirió de la mencionada organización sindical la subsanación de posibles errores. Contra dicha resolución, aquella organización formuló reclamación ante la propia Junta Electoral y, desestimada la misma, interpuso recurso contencioso-electoral, al amparo de lo dispuesto en el art. 49 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, ante la Audiencia Territorial de Valencia. La Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la posible inadmisibilidad del recurso, por formularse sin esperar a la celebración de las elecciones. Tanto la parte recurrente como el Ministerio Fiscal alegaron que el recurso era admisible. No obstante, la Sala dictó Auto el día 1 de diciembre de 1987, declarando la inadmisibilidad, por entender que el art. 29.1, de la Ley 9/1987, al remitirse al procedimiento contencioso-electoral regulado en los arts. 109 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1985, de Régimen Electoral General, prevé un trámite procedimental contra la proclamación de electos, pero no contra situaciones electorales anteriores a dicha proclamación, por lo que no es posible la tramitación del recurso por un cauce procesal inidóneo. Consecuentemente, con fundamento en el art. 62.1 a) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la Sala declara su inadmisibilidad.

3. La parte demandante de amparo considera que el referido Auto de la Audiencia Territorial de Valencia ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 de la Constitución. A su entender, la Sala debía haber admitido el recurso contencioso-electoral contra el acto de no proclamación de candidaturas, en virtud del art. 49 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, que es supletoria de lo dispuesto en la Ley 9/1987, de 2 de mayo, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas. Si bien el art. 29.1 de esta última Ley se remite confusamente al procedimiento regulado en los arts. 109 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1985, que hace referencia al recurso contencioso-electoral contra la proclamación de electos, una interpretación sistemática de aquel precepto no excluye la aplicación del recurso especial contra la proclamación de candidaturas, establecido en el art. 49 de la Ley Electoral. Al contrario, si este procedimiento especial se excluye, se produce una situación de indefensión, pues habría que esperar a que se celebren las elecciones para impugnar el rechazo de ciertas candidaturas, elecciones que incluso podrían no tener lugar si no hay ninguna candidatura proclamada. Por otra parte, el Auto ahora impugnado basa la declaración de inadmisibilidad en el art. 62.1 a) de la Ley Jurisdiccional, es decir, en la inequívoca y manifiesta falta de jurisdicción o incompetencia del Tribunal, circunstancia ésta que no concurre, al estar atribuida la competencia para conocer de los recursos contencioso-electorales a las Audiencias Territoriales, tanto por la Ley Orgánica de Régimen Electoral General como por la Ley 9/1987.

En segundo término, estima la recurrente que, una vez que se estime el presente recurso de amparo, este Tribunal Constitucional debe entrar a conocer del fondo del asunto que debería haberse dilucidado en el