

Roj: AAP M 388/2002
Id Cendoj: 28079370012002200931
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 15/1998
Nº de Resolución:
Procedimiento: Incidentes
Ponente: RAMON BELO GONZALEZ
Tipo de Resolución: Auto

AUTO

En Madrid, a diecinueve de Febrero de dos mil dos.

La Sección Vigésimo Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, compuesta por los Señores Magistrados expresados al margen, ha visto en grado de apelación los autos sobre acto de **conciliación**, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 63 de Madrid, seguidos entre partes, de una como apelante-demandante PLANETA CRÉDITO S.A. por el trámite de incidente.

VISTO, siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Ramón Belo González .

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia nº 63 de Madrid, en fecha 2 de diciembre de 1997, se dictó auto, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que debía desestimar y desestimaba el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra la providencia de fecha 14 de noviembre de 1997, manteniendo la misma en todos sus extremos."

SEGUNDO.- Notificado el mencionado auto, contra el mismo se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido en un solo efecto, y en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, ante la que ha comparecido la parte, substanciándose el recurso por sus trámites legales, no habiéndose acordado el recibimiento del pleito a prueba en esta alzada.

TERCERO.- La vista pública celebrada el día 18 de febrero de 2002, tuvo lugar con la asistencia e informe del Letrado de la parte apelante.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

II.- RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la parte dispositiva del auto apelado en base a los argumentos jurídicos que pasamos a exponer.

SEGUNDO.- El día 10 de junio de 1997, Planeta Crédito s.a. presenta papeleta de **conciliación**, contra Don Benjamín , del que se dice que tiene su **domicilio** en la ciudad de Madrid, la cual es repartida al Juzgado de Primera Instancia número 63 de Madrid, en el que se dicta providencia, el día 13 de junio de 1997, citando a las partes a comparecencia. Pero el demandado no puede ser citado en el **domicilio** que se facilita en la papeleta (hace 4 o 5 años que ya no trabaja ahí) ni en otros dos que posteriormente se facilitan por el demandante (de uno se ausentó hace tres años y el otro es el de su tío quien dice que su sobrino nunca ha vivido en esa casa). Ante lo cual se solicita, por el que intenta la **conciliación**, que se libre oficio a la Dirección General de la Policía a fin de que facilite el **domicilio** del demandado, para que se le cite en el mismo. A lo que no se accede por providencia de 14 de noviembre de 1997, contra la que se interpone recurso de reposición, que fue desestimado por auto de 2 de diciembre de 1997.

TERCERO.- Por lo que respecto a la citación o emplazamiento edictal del demandado en un proceso civil, es reiterada doctrina constitucional que el artículo 24 número 1 de la Constitución ("Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e

intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión") contiene un mandato implícito al legislador y al intérprete para promover la defensa procesal mediante la correspondiente contradicción, lo cual lleva a exigir en lo posible el emplazamiento personal de los demandados, y que tal emplazamiento ha de ser realizado por el órgano judicial con todo cuidado, cumpliendo las normas procesales que regulan dicha actuación a fin de asegurar la efectividad real de la comunicación. Con arreglo a la indicada doctrina, la citación o emplazamiento por **edictos**, aunque en sí mismo no es contrario a las exigencias del art. 24. 1 CE, sólo resulta admisible cuando no conste el **domicilio** de quien deba de ser emplazado o se ignore su paradero, pudiendo utilizarse sólo como remedio último de comunicación del órgano judicial con las partes procesales. Así pues, el uso de los **edictos** impone con carácter previo al órgano judicial una diligencia específica, que implica el agotamiento de todas aquellas modalidades de comunicación capaces de asegurar en mayor grado la recepción por su destinatario de la notificación a realizar y que, por esto mismo, aseguran también en mayor medida la posibilidad de ejercer el derecho de defensa. Este deber de diligencia incluye, desde luego, el cumplimiento de las formalidades legalmente exigidas en cada caso, pero no puede reducirse a una mera legalidad de la comunicación, pues la cuestión esencial estriba en asegurar que el destinatario del acto efectivamente lo reciba, debiendo ser agotadas todas las formas posibles de comunicación personal antes de pasar a la meramente edictal. Es decir, la citación o el emplazamiento hecho por **edictos**, cuya recepción por el destinatario del llamamiento judicial no puede ser demostrada, ha de entenderse necesariamente como último y supletorio medio, al que sólo cabe acudir cuando efectivamente el **domicilio** no fuera conocido, siendo en principio compatible con el art. 24.1 CE, siempre y cuando se llegue a la convicción razonable o a la certeza del hecho que le sirve de factor desencadenante, esto es, no ser localizable el demandado, a cuyo fin la oficina judicial ha de agotar las gestiones de averiguación del paradero por los medios normales a su alcance. Finalmente, en el marco de la doctrina constitucional reseñada, también se ha precisado, en supuestos de procesos seguidos inaudita parte, que las resoluciones judiciales recaídas en los mismos no suponen una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando el afectado no ha puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos e intereses, bien colocándose al margen del proceso mediante una actitud pasiva con el fin de obtener una ventaja de esa marginación, bien cuando pueda deducirse que poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado (sentencias del Tribunal Constitucional, de la Sala Primera número 1/2002, de 14 de enero de 2002, fundamento jurídico 2, publicada en el suplemento del B.O.E. número 34 del 8 de febrero de 2002; de la Sala Segunda número 158/2001, de 2 de julio de 2001, fundamento jurídico 2, publicada en el suplemento del B.O.E. número 178 de 26 de julio de 2001; de la Sala Segunda número 268/2000, de 13 de noviembre de 2000, fundamento jurídico 4, publicada en el suplemento del B.O.E. número 299 de 14 de diciembre de 2000; de la Sala Primera número 232/2000, de 2 de octubre de 2000, fundamento jurídico 2, publicada en el suplemento del B.O.E. número 267 de 7 de noviembre de 2000; de la Sala Primera número 219/1999, de 29 de noviembre de 1999, fundamento jurídico 2, publicada en el suplemento del B.O.E. número 310 de 28 de diciembre de 1999; de la Sala Segunda número 29/1997 de 24 de febrero de 1997, fundamento jurídico 2, publicada en el suplemento del B.O.E. número 78 de 1 de abril de 1997).

CUARTO.- No es de aplicación al presente caso la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, sino la vieja y derogada Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

En la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 el acto de **conciliación** aparece regulado, dentro de su Libro segundo (de la jurisdicción contenciosa), en el Título primero, integrado por los artículos 460 a 480.

En su redacción originaria se configuraba el acto de **conciliación** como un verdadero presupuesto de admisibilidad de la posterior demanda promoviendo el juicio declarativo (así se decía en el artículo 460 que: "Antes de promover un juicio declarativo deberá intentarse la **conciliación** ante el Juez..."; Y esta previa necesidad del acto de **conciliación** en el proceso civil provenía de la Constitución de 1812). Pero el artículo octavo de la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil (publicada en el B.O.E. número 188 de 7 de agosto de 1984) derogó y dio nueva redacción a los artículos reguladores del acto de **conciliación**, para convertirlo en un trámite de carácter facultativo, que, en absoluto, impedía el acceso directo al proceso o juicio civil (así el artículo 460 pasó a decir: "Antes de promoverse un juicio, podrá intentarse la **conciliación** ante el Juzgado..."). De ahí que ya se podía promover cualquiera de los juicios declarativos sin haber intentado previamente la **conciliación**.

Por otra parte, en cuanto a la persona física demandada, dispone el artículo 463 que el "único" Juez competente para conocer del acto de **conciliación** es el de la residencia del demandado. Y ello aunque éste no fuera el Juez competente para conocer del posterior juicio declarativo. Por lo demás continuará siendo competente el de la residencia del demandado aunque éste se encontrara ausente del lugar en el momento de solicitar la **conciliación**, en cuyo caso se le llamará por medio de exhorto dirigido al Juzgado en cuyo territorio



se encontrara (artículo 468). Lo que no cabe duda es que queda proscrito un acto de **conciliación** contra una persona cuyo paradero se ignora y que debe ser citada por **edictos**. Sería realmente absurdo.

QUINTO.- Pues bien, la doctrina constitucional reseñada en el razonamiento jurídico tercero no puede ser invocada en el presente caso (acto de **conciliación**), ya que no cabe la citación edictal y ninguna indefensión se puede producir a quien siempre y en todo momento ha tenido a su disposición la posibilidad de acudir al juicio declarativo para la obtención de la tutela judicial efectiva. Lo que tiene que hacer, la parte que ignore o desconozca el **domicilio** de la persona de la que pretenda algo, es prescindir del acto de **conciliación** y promover el oportuno juicio declarativo y será, en este juicio declarativo, en el que, antes de procederse al emplazamiento edictal del demandado, deberán agotarse todas las posibilidades de su emplazamiento personal.

SEXTO.- Las costas ocasionadas en esta apelación se imponen a la parte apelante, al ser el fallo confirmatorio de la resolución apelada y no apreciarse la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen otro pronunciamiento (párrafo tercero del artículo 896 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que es la de aplicación al presente recurso de apelación en base a lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

III.- PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA : Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por Planeta Crédito s.a. debemos confirmar y confirmamos el auto dictado el día 2 de diciembre de 1997 por el Magistrado Juez titular del Juzgado de Primera Instancia número 63 de Madrid en el acto de **conciliación** número 643/97 del que la presente apelación dimana y cuya parte dispositiva se transcribe en el primer antecedente de hecho del presente y se da aquí por reproducida.

Las costas ocasionadas en esta apelación se imponen a la parte apelante.

Al notificarse este auto, indíquesele, a las partes litigantes, que contra el mismo, no cabe interponer recurso alguno, ordinario o extraordinario, por lo que deviene firme.

Remítase certificación del presente auto al Juzgado de Primera Instancia número 63 de Madrid, para su unión a los autos 643/97.

Así por este nuestro Auto, del que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, lo acordamos, mandamos y firmamos.