

## SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 943** *Sala Segunda. Sentencia 190/2021, de 17 de diciembre de 2021. Recurso de amparo 4886-2019. Promovido por doña María Mercedes Rivero Bartolomé respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia e instrucción de Tarancón (Cuenca) en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): emplazamiento mediante edictos de la demandada sin agotar las posibilidades de notificación personal (STC 122/2013).*

ECLI:ES:TC:2021:190

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, presidente; los magistrados don Antonio Narváez Rodríguez, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y don Ramón Sáez Valcárcel, y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4886-2019, promovido por doña María Mercedes Rivero Bartolomé, contra el auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Tarancón núm. 42/2019, de 18 de junio, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones pronunciado en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 137-2011. Han comparecido las entidades Abanca Corporación Bancaria, S.A., y Abanca Corporación División Inmobiliaria, S.L. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos.

**I. Antecedentes**

1. Doña María Mercedes Rivero Bartolomé, representada por la procuradora de los tribunales doña Yolanda Ortiz Alfonso, bajo la dirección del letrado don Rodrigo Royo López, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento mediante escrito registrado en el tribunal el 31 de julio de 2019.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El 28 de marzo de 2011 se formuló demanda de ejecución hipotecaria contra la ahora demandante de amparo, como prestataria, y contra una entidad mercantil, como tercera poseedora, dando lugar al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 137-2011, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Tarancón.

b) El juzgado, por auto de 1 de septiembre de 2011, acordó despachar ejecución y su notificación a los ejecutados. Se efectuó un primer intento de notificación a la ahora demandante de amparo en la vivienda objeto de la hipoteca mediante auxilio judicial con resultado negativo, haciéndose constar que está «la casa totalmente abandonada con la puerta y todas las ventanas rotas y comprobando que allí no vive nadie, no hallando ningún vecino [...]».

c) Por diligencia de ordenación de 5 de diciembre de 2011, de acuerdo con lo instado por la ejecutante, se acordó proceder a la notificación y requerimiento de pago de los codemandados mediante edictos.

d) La demandante de amparo, mediante escrito de 8 de febrero de 2019, interpuso incidente de nulidad de actuaciones con invocación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y de la jurisprudencia constitucional (SSTC 30/2014 y 181/2015) sobre la diligencia con la que deben actuar los órganos judiciales en la notificación de los procedimientos, solicitando la nulidad de lo actuado y la retroacción de actuaciones al momento en que se produjo la defectuosa notificación edictal por no haberse desarrollado ninguna actividad judicial para la localización de un domicilio alternativo para poner en conocimiento del demandado el inicio del procedimiento de ejecución.

e) El incidente fue desestimado por auto núm. 42/2019, de 18 de junio, con fundamento en que se procedió a la notificación edictal, tras el resultado negativo del intento de notificación personal en la finca hipotecada, de conformidad con la legislación vigente en aquel momento (art. 686.3 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC, previo a su modificación por la Ley 19/2015, de 13 de junio).

3. La demandante de amparo solicita que se estime el recurso de amparo por vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la igualdad (art. 14 CE), acordándose la nulidad de la resolución judicial impugnada con retroacción de actuaciones al momento en que se debió notificar en forma el auto de 1 de septiembre de 2011 despachando la ejecución.

La demandante de amparo fundamenta la vulneración del art. 14 CE en que a la entidad codemandada se le intentó notificar dos veces antes de acudir a la notificación edictal y en su caso solamente una.

La demandante de amparo fundamenta la vulneración del art. 24.1 CE tanto en la falta de diligencia del órgano judicial que acudió a la notificación edictal sin realizar ningún intento de averiguación de un domicilio alternativo de notificaciones al del que era objeto de la hipoteca como en la mala fe de la entidad ejecutante que instó dicha notificación edictal a pesar de constarle fehacientemente un domicilio de notificaciones en que había procedido de manera efectiva a comunicar otras incidencias relacionadas con sus relaciones jurídicas. Pone de manifiesto que no tuvo noticia de dicho procedimiento de ejecución hasta el 1 de febrero de 2019 con ocasión del embargo realizado a un familiar cercano que estaba en una situación idéntica a la suya, que le llevó a realizar averiguaciones en los juzgados de Tarancón.

La demandante de amparo afirma que el recurso de amparo tiene especial trascendencia constitucional, entre otras razones porque el órgano judicial habría incurrido en una negativa manifiesta al deber de acatamiento de la jurisprudencia constitucional sobre la interpretación del art. 686.3 LEC, que le fue puesta de manifiesto en el escrito de iniciación del incidente de nulidad de actuaciones.

4. La Sección Tercera del tribunal, por providencia de 29 de junio de 2021, acordó la admisión a trámite del presente recurso, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta al deber de acatamiento de la jurisprudencia constitucional [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 f)]; y dirigir atenta comunicación al órgano judicial para el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el recurso de amparo.

5. La secretaría de justicia de la Sala Segunda del tribunal, por diligencia de ordenación de 23 de septiembre de 2021, acordó tener por personada y parte en el procedimiento a las entidades Abanca Corporación Bancaria, S.A., representada por el procurador de los tribunales, don Javier González Fernández, y Abanca Corporación División Inmobiliaria, S.L., representada por la procuradora de los tribunales doña María Pilar Rodríguez Buesa, y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes

personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 4 de noviembre de 2021, formuló alegaciones interesando que se otorgue el amparo solicitado por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso a la jurisdicción, y se declare la nulidad de la resolución impugnada con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la notificación y emplazamiento de la demandante en el procedimiento de ejecución.

El Ministerio Fiscal considera que la vulneración alegada del art. 14 CE está incurso en la causa de inadmisión de falta de invocación, ya que no fue puesta de manifiesto en el incidente de nulidad de actuaciones. Sin embargo, considera que se ha vulnerado el art. 24.1 CE, ya que, tras la exposición sobre la jurisprudencia constitucional sobre la necesidad de una correcta conformación de la relación procesal y el deber de diligencia a desarrollar por el órgano judicial en la notificación personal para posibilitar la participación de quien resulte demandado, expone que dicha jurisprudencia ya estaba consolidada incluso bajo la vigencia de la normativa aplicable al caso y se constata que el órgano judicial no agotó los medios de averiguación que tenía a su alcance para la localización de un domicilio de notificaciones alternativo y que no ha quedada acreditada de manera fehaciente un conocimiento extraprocesal del procedimiento de ejecución.

7. La entidad Abanca Corporación División Inmobiliaria, S.L., por escrito registrado el 25 de octubre de 2021, formuló alegaciones solicitando que se desestime el recurso, argumentando que la notificación edictal se verificó conforme a la legislación vigente en aquel momento y que no cabe excluir que la demandante tuviera un conocimiento extraprocesal del procedimiento, ya que ha reconocido recibir un burofax notificando el saldo deudor como paso previo a la reclamación judicial y afirmó haber tenido conocimiento del proceso ocho años después por el embargo realizado a un familiar que estaba en una situación semejante y que fue lo que le llevó a hacer una averiguación en los juzgados. Igualmente, alega que el auto impugnado debió haber apreciado la caducidad de la acción de nulidad pues era a la entonces ejecutada a quien correspondía, por razones de seguridad jurídica, acreditar cuándo se tuvo conocimiento del hecho causante de indefensión.

8. La entidad Abanca Corporación Bancaria, S.A., por escrito registrado el 25 de octubre de 2021, formuló alegaciones solicitando que se desestime el recurso, argumentando que la notificación edictal se verificó conforme a la legislación vigente en aquel momento y que no cabe excluir que la demandante tuviera un conocimiento extraprocesal del procedimiento, ya que ha reconocido recibir un burofax notificando el saldo deudor como paso previo a la reclamación judicial y afirmó haber tenido conocimiento del proceso ocho años después por el embargo realizado a un familiar que estaba en una situación semejante y que fue lo que le llevó a hacer una averiguación en los juzgados. Igualmente, alega que el auto impugnado debió haber apreciado la caducidad de la acción de nulidad pues era a la entonces ejecutada a quien correspondía, por razones de seguridad jurídica, acreditar cuándo se tuvo conocimiento del hecho causante de indefensión y que la ahora demandante de amparo fue demandada en el procedimiento de ejecución solo en su calidad de prestataria y no como propietaria de la finca hipotecada.

9. La demandante de amparo, por escrito registrado el 25 de octubre de 2021, formuló alegaciones ratificándose en las expuestas en su escrito de demanda.

10. Por providencia de 14 de diciembre de 2021 se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 17 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

### 1. Objeto del recurso.

El objeto de este recurso es determinar si el emplazamiento por edictos del que fue objeto la demandante de amparo para comunicarle su condición de demandada en un procedimiento de ejecución hipotecaria ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso a la jurisdicción –por no haber agotado el órgano judicial los medios de averiguación de un domicilio alternativo de notificaciones al de la vivienda objeto de la hipoteca– y del derecho a la igualdad (art. 14 CE) –por haber recibido un tratamiento desigual a la de la entidad mercantil codemandada, respecto de la que se intentó por dos veces su notificación personal antes de acudir a la vía edictal–.

### 2. Examen de las causas de inadmisión del recurso de amparo.

El tribunal estima que concurre la causa de la inadmisión alegada por el Ministerio Fiscal respecto de la vulneración aducida del derecho a la igualdad (art. 14 CE), por falta de invocación en la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC].

El tribunal, en efecto, constata que la demandante de amparo no invocó aquel derecho ni el presupuesto fáctico que lo sustenta en el escrito de promoción del incidente de nulidad de actuaciones. Con ello se impidió el eventual restablecimiento de aquel derecho en la vía judicial previa como impone el principio de subsidiariedad del recurso de amparo (así, STC 171/2019, de 16 de diciembre, FJ 2).

La inadmisión del recurso respecto de la invocación del derecho a la igualdad, que afecta estrictamente a la alegación de este derecho, no impide la decisión del tribunal respecto de la invocación de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Debe desestimarse la concurrencia de la causa de inadmisión consistente en el supuesto defectuoso agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC]. Las partes comparecidas plantean implícitamente esta causa de inadmisión al alegar que hubiera debido acordarse la caducidad de la acción de nulidad intentada, fundándose en que era a la entonces ejecutada a quien correspondía, por razones de seguridad jurídica, haber acreditado cuándo se tuvo conocimiento del hecho causante de indefensión.

El hecho de que el órgano judicial no haya apreciado la concurrencia de esta causa de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones al entrar en el fondo de la invocación del art. 24.1 CE es suficiente para que el tribunal entienda correctamente agotada la vía judicial previa y satisfecha la exigencia de subsidiariedad del amparo. La eventual concurrencia de causas de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones no apreciadas por los órganos judiciales y no alegadas por los demandantes de amparo no puede ser objeto de enjuiciamiento por este tribunal en aplicación de jurisprudencia constitucional reiterada (así, SSTC 20/2004, de 23 de febrero, FJ 3; 66/2011, de 16 de mayo, FJ 2, o 242/2012, de 17 de diciembre, FJ 2).

### 3. Pronunciamiento sobre la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo.

El tribunal estima que el recurso tiene especial trascendencia constitucional. La jurisprudencia constitucional ha reiterado que corresponde únicamente al tribunal apreciar en cada caso en el momento de admitir a trámite el recurso de amparo si este tiene especial trascendencia constitucional, de acuerdo con lo exigido por el art. 50.1 LOTC (así, STC 155/2020, de 4 de noviembre, FJ 2).

En el presente caso, la providencia de admisión dejó establecido como causa de especial trascendencia constitucional que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina constitucional [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 f)]. Se llegó a esta conclusión porque, a pesar de que la entidad demandante hizo referencia expresa a la jurisprudencia constitucional en

la materia en el incidente de nulidad de actuaciones, el órgano judicial dispensa una respuesta que elude cualquier tipo de consideración sobre la dimensión constitucional puesta de relieve, lo que denota una voluntad implícita de no aplicar la referida doctrina al caso reveladora de una conducta de incumplimiento de la jurisprudencia del tribunal (así, STC 187/2020, de 14 de diciembre, FJ 2).

4. Jurisprudencia constitucional sobre el deber de diligencia para la correcta conformación de la relación procesal.

El tribunal ha reiterado que es una garantía contenida en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso a la jurisdicción, la necesidad de que los actos de comunicación de los órganos judiciales con las partes se realicen de forma correcta y con la diligencia debida, toda vez que esto es un presupuesto para que puedan adoptar la postura que estimen pertinente en defensa de sus intereses. A estos efectos, tiene declarado de manera reiterada que pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal de los demandados, siempre que sea factible, por lo que el emplazamiento edictal constituye un remedio último de carácter supletorio y excepcional que requiere el agotamiento previo de los medios de comunicación ordinarios y la convicción del órgano judicial de que, al ser desconocido el domicilio o ignorado el paradero del interesado, resultan inviables o inútiles otros medios de comunicación procesal (así, por ejemplo, SSTC 62/2020, de 15 de junio, FJ 2; 60/2021, de 15 de marzo, FJ 3, o 145/2021, de 12 de julio, FJ 2).

Esta jurisprudencia ha sido aplicada también de manera directa a los procedimientos de ejecución hipotecaria –incluso bajo la vigencia, como es el caso, del art. 686.3 LEC en su redacción previa a la dada por la Ley 19/2015, de 13 de julio– afirmando que es necesario que el órgano judicial agote los medios que tenga a su alcance para notificar al ejecutado la existencia del proceso en su domicilio real, de modo que, una vez que surjan dudas razonables de que el domicilio señalado en la escritura del préstamo hipotecario y que figura en el registro sea el domicilio real del ejecutado, le es exigible que intente, en cumplimiento del deber de diligencia que para la realización de los actos de comunicación procesal le impone el art. 24.1 CE, el emplazamiento personal del ejecutado en un domicilio distinto del que consta en la escritura de préstamo hipotecario y en el registro, ya que, desde una estricta perspectiva constitucional, procede realizar una interpretación *secundum constitutionem* del art. 686.3 LEC, integrando su contenido, de forma sistemática, con el art. 553 LEC, precepto rector de la llamada al proceso de ejecución hipotecaria, y con la doctrina del tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal. Esta tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación edictal en el procedimiento de ejecución hipotecaria solo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado (STC 122/2013, de 20 de mayo, FJ 4).

5. Aplicación de la jurisprudencia constitucional al presente recurso.

En el presente caso han quedado acreditados en las actuaciones y son reconocidos por la resolución judicial impugnada los siguientes extremos:

(i) El órgano judicial, una vez que por auto de 1 de septiembre de 2011 acordó despachar ejecución y su notificación a la ahora demandante de amparo, como prestataria, y a una entidad mercantil, como tercera poseedora, en su condición de ejecutados, efectuó un primer intento de notificación a la ahora demandante de amparo en la vivienda objeto de la hipoteca mediante auxilio judicial con resultado negativo, haciéndose constar que está «la casa totalmente abandonada con la puerta y todas las ventanas rotas y comprobando que allí no vive nadie, no hallando ningún vecino [...]».

(ii) El órgano judicial, por diligencia de ordenación de 5 de diciembre de 2011, siguiendo lo instado por la entidad ejecutante, a pesar de que esta había mantenido comunicación con la demandante de amparo respecto de esta relación jurídica de manera positiva en un domicilio de notificación diferente, acuerda proceder a la

notificación y requerimiento de pago de los codemandados mediante edictos sin realizar ningún tipo de diligencia para la localización de un domicilio de notificación alternativo.

(iii) El órgano judicial, por auto núm. 42/2019, de 18 de junio de 2019, desestimó el incidente de nulidad de actuaciones formulado por la demandante de amparo, argumentando que se procedió a la notificación edictal, tras el resultado negativo del intento de notificación personal en la finca hipotecada, de conformidad con la legislación vigente en aquel momento.

En atención a lo expuesto hay que concluir, conforme interesa el Ministerio Fiscal, que se ha vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). La recurrente fue emplazada edictalmente, por ser ignorado su paradero, sin que se acordara desplegar actividad indagatoria alguna en oficinas y registros públicos para intentar determinar un domicilio de notificaciones alternativo al que constituía el objeto de la hipoteca en que pudiera ser emplazada personalmente. Esa circunstancia pone de manifiesto que el órgano judicial no actuó con la diligencia que constitucionalmente le es exigible según la reiterada jurisprudencia constitucional que ya había interpretado el art. 686.3 LEC en la redacción vigente en aquel momento de conformidad con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

A lo anterior no puede oponerse, como alegan las partes comparecidas, que no ha quedado acreditado que se hubiera generado una indefensión constitucionalmente relevante derivada de la ausencia de un conocimiento extraprocesal de la demandante de amparo del procedimiento de ejecución. En el presente caso, no puede deducirse de las actuaciones que la demandante de amparo hubiera tenido conocimiento extraprocesal del procedimiento de ejecución hipotecaria seguido en su contra más que en el momento inmediatamente anterior a su primera comparecencia y solicitud de nulidad de actuaciones. El hecho de que se le hubieran notificado los saldos deudores con carácter previo al inicio de acciones legales no implica que debiera tener conocimiento de los hechos posteriores y lo mismo puede decirse respecto de que algún familiar cercano hubiera sido demandado en otro procedimiento por hechos similares. Este hecho no puede fundar una presunción de conocimiento por parte de la recurrente, tal como ya ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional (así, STC 145/2021, de 12 de julio, FJ 3).

En conclusión, la falta de diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio de notificaciones que derivó en la tramitación en rebeldía del procedimiento de ejecución hipotecaria determina que deba otorgarse el amparo solicitado, a cuyos efectos debe anularse el auto impugnado y todas las actuaciones llevadas a cabo desde el defectuoso emplazamiento edictal en dicho procedimiento –acordado por la diligencia de ordenación de 5 de diciembre de 2011– exclusivamente en lo referido a la demandante de amparo y no respecto de la entidad mercantil codemandada, y que deba ordenarse la retroacción de actuaciones a dicho momento procesal para que se practique el emplazamiento con respeto al derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante de amparo.

## 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 recurso de amparo interpuesto por doña María Mercedes Rivero Bartolomé y, en consecuencia:

1.º Reconocer el derecho de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión del derecho de acceso a la jurisdicción.

2.º Restablecer su derecho y, a tal fin, anular el auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Tarancón núm. 42/2019, de 18 de junio de 2019, pronunciado en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 137-2011, y de todo lo actuado en dicho procedimiento, exclusivamente en lo referido a la demandante de amparo, desde que se acordó por la diligencia de ordenación de 5 de diciembre de 2011 el emplazamiento edictal de la demandante de amparo.

3.º Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a que se pronunciara la diligencia de ordenación de 5 de diciembre de 2011 respecto de la demandante de amparo a fin de que se resuelva lo procedente de forma respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de diciembre de dos mil veintiuno.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Antonio Narváez Rodríguez.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—Ramón Sáez Valcárcel.—Concepción Espejel Jorquera.—Firmado y rubricado.