|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 20/2017 |
| Fecha | de 6 de febrero de 2017 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Andrés Ollero Tassara y don Santiago Martínez-Vares García. |
| Núm. de registro | 5208-2016 |
| Asunto | Recurso de amparo 5208-2016 |
| Fallo | Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 19 de diciembre de 2016 en el recurso de amparo núm. 5208-2016. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 3 de octubre de 2016, doña Cayetana Zulueta De Luchsinger, en representación de la mercantil Future 2011 Proyectos y Promociones Sostenibles, S.L., interpuso recurso de amparo contra el Auto de 1 de septiembre de 2016, dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Algeciras, en el que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones, en el seno del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 1262-2015.

2. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), como consecuencia de que: i) se le ha impedido el acceso al procedimiento de ejecución hipotecaria, al haber acudido a la notificación edictal de las distintas fases del mismo, sin que el órgano judicial haya realizado ninguna actividad para averiguar un domicilio donde realizarlas: ii) y, por la ausencia de motivación de la resolución que rechaza el incidente de nulidad, que no especifica las razones por las que era improcedente dicho expediente de nulidad.

La demanda bajo la rúbrica “IX. Especial trascendencia constitucional del recurso”, indica:

“De conformidad con lo dispuesto en el art. 49.1 de la LOTC y los criterios interpretativos del Alto Tribunal al que me dirijo, recogidos, entre otras, en STC 155/2009 se está en el caso de especial trascendencia de este recurso por cuanto que el órgano judicial se aparta claramente de la doctrina del Tribunal Constitucional, a lo que viene obligado conforme al art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tal como resulta razonado en los hechos de esta demanda, y en este sentido debemos citar la reiterada doctrina del TC que resulta contravenida por la resolución recurridas (sic), entre otras, SSTC 268/2000, de 13 de noviembre, 1186/2007, de 10 de septiembre, 78/2008, de 7 de julio, y 176/2009, de 16 de julio, 122/2013, de 20 de mayo, 197/2013, de 2 de diciembre 2013, 131/2014, de 21 de julio de 2014, 137/2014, de 8 de septiembre de 2014, y 89/2015, de 11 de mayo de 2015 por todas.

Como ha establecido la STC 153/2012, de 16 de julio: ‘el incidente de nulidad de actuaciones asume, tras la configuración del nuevo amparo constitucional, una función esencial de tutela y defensa de los derechos fundamentales que puede y debe ser controlada por este Tribunal cuando las hipotéticas lesiones autónomas que en él se produzcan tengan “especial trascendencia constitucional’. No puede considerarse como un mero trámite formal previo al amparo constitucional sino como un verdadero instrumento procesal que, en la vía de la jurisdicción ordinaria, podrá remediar aquellas lesiones de derechos fundamentales que no hayan ‘podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario’ (art. 241.1 LOPJ). En definitiva, el incidente de nulidad de actuaciones sirve, como así ha querido el legislador orgánico, para reparar aquellas lesiones de cualquier derecho fundamental que no puedan serlo a través de los recursos ordinarios o extraordinarios previstos por la ley; su función en materia de tutela de derechos es, por tanto, la misma, en el ámbito de aplicación que le otorga el art. 241.1 LOPJ, que la realizada como consecuencia de la interposición de un recurso ordinario o extraordinario y como tal debe ser atendida por los órganos judiciales. Una deficiente protección de los derechos denunciados por parte del órgano judicial puede dejar al recurrente sin ningún tipo de protección en aquellos casos en los que las vulneraciones en las que supuestamente incurriera la resolución impugnada a través del incidente de nulidad de actuaciones, carecieran de trascendencia constitucional. Es por ello que el órgano judicial debe, salvo que se den las causas de inadmisión de plano, en el que podrá realizarse una motivación sucinta (art. 241.1 LOPJ), realizar una interpretación no restrictiva de los motivos de inadmisión, tramitar el incidente y motivar, en cualquier caso, suficientemente su decisión. Como se dijo en la STC 185/1990, de 15 de noviembre, FJ 5, ‘será preciso interpretar las normas procesales que integren alguna vía rescisoria de Sentencias firmes en el sentido más favorable para permitir la tutela en fase jurisdiccional de los derechos fundamentales’. (FJ 3).

En efecto, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre quejas de indefensión producidas por la defectuosa realización de actos de comunicación procesal, consolidando una detallada doctrina al respecto, iniciada con la STC 9/1981, de 31 de marzo, que expresa la trascendental importancia que posee la correcta constitución de la relación jurídico procesal para entablar y proseguir los procesos judiciales con la plena observancia del derecho de defensa que asiste a las partes. Un instrumento capital de esa correcta constitución de la relación jurídico procesal es, indudablemente, el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, pues sólo así cabe garantizar los indisponibles principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes del litigio.

Por ello, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, sino también el de asegurarse de que dichos actos de comunicación procesal sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso (STC 186/2007, de 10 de septiembre, FJ 2, y las allí citadas).

A esos efectos, el Tribunal Constitucional ha destacado que pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal de los demandados, siempre que sea factible, llegando incluso a destacar cuando se utiliza el mecanismo procesal del emplazamiento edictal, que éste constituye el 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 los otros medios de comunicación procesal (por todas, SSTC 306/2006, de 23 de octubre, FJ 2; 163/2007, de 2 de julio, FJ 2, y 78/2008, de 7 de julio, FJ 2).

En todas estas Sentencias, el Tribunal Constitucional destaca que para el cumplimiento de ese deber, el Tribunal debe agotar las posibilidades, por los medios que racionalmente se le ofrezcan, y, en todo caso habrá de dirigirse a aquellos organismos oficiales y registros públicos que por su naturaleza sea previsible que dispongan de datos efectivos para la localización de la parte. Exigencia esta última que el Tribunal Constitucional hizo ya efectiva a propósito de procesos civiles sustanciados con la LEC 1881, en la que no se preveía nada en tal sentido (entre otras, SSTC 100/1997, de 20 de mayo, FJ 3; 158/2001, de 2 de julio, FJ 3; 304/2006, de 23 de octubre, FJ 3) y ha seguido proclamándolo también en relación con los arts. 155 y 156 LEC 2000, donde se especifican algunas de esas fuentes de búsqueda para alcanzar el emplazamiento personal de la parte (SSTC 138/2003, de 14 de julio, FJ 3; 223/2007, de 22 de octubre, FJ 3; y 231/2007, de 5 de noviembre, FJ 3).

En el caso examinado, el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Algeciras, contrariamente a la doctrina constitucional pacífica y reiterada, ha dejado a mi representada extramuros del procedimiento por no notificar en legal forma a mi representada los trámites procesales que se han sustanciado y sin la más mínima gestión para venir en conocimiento de su domicilio, que por otro lado constaba perfectamente explicitada en la documentación aportada a los autos por la actora, de tal manera que se coloca a esta parte en una situación de indefensión que vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En idéntico sentido, igualmente el Tribunal Constitucional, ha establecido respecto del deber de motivación las resoluciones judiciales, que es doctrina de éste Tribunal que ‘la tutela judicial efectiva, incluye el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, sea favorable o adversa, debidamente motivada, siendo exclusivamente competencia del Tribunal, en lo que se refiere a dicha motivación, la posible revisión, si la motivación es inexistente, o es simplemente arbitraria, irrazonable, o errónea’ (por todas STC 25/2000, de 31 de enero, FJ 3); e, igualmente, hemos declarado que ‘la exhaustividad de la motivación, dependerá de las circunstancias del caso o procedimiento’ (por todas STC 53/2001, de 26 de febrero, FJ 3), y que ‘no tiene el mismo alcance en el acceso a la jurisdicción, que respecto del recurso, cuando en el mismo se hacen idénticas alegaciones a las efectuadas anteriormente’ (AATC 24/2004, de 26 de enero, FJ 2, y 126/2000, de 18 mayo, FJ 3, entre otras resoluciones).

Tal y como establece la STC 65/2016, de 11 de abril, en relación con las resoluciones judiciales de inadmisión, es nuestra doctrina reiterada, como sintetiza la STC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 2, que ‘el derecho a la obtención de un pronunciamiento jurisdiccional sobre el fondo de la pretensión, como parte del derecho a la tutela judicial efectiva garantizado en el art. 24.1 CE, se satisface también con una respuesta de inadmisión fundada en una causa legal que haya sido apreciada razonablemente por el órgano judicial (así, y entre otras, ya desde nuestra temprana STC 11/1982, de 29 de marzo, las SSTC 69/1984, de 11 de junio, y, entre las más recientes, 8/1998, de 13 de enero, y 122/1999, de 28 de junio). Por ello, las decisiones judiciales de inadmisión no son, en principio, revisables en la vía de amparo, salvo que vulneren el derecho a la tutela judicial efectiva, lo que ocurre cuando carecen de la debida motivación (SSTC 214/1988, de 14 de noviembre; 63/1992, de 29 de abril); se funden en una interpretación de la legalidad ordinaria arbitraria o manifiestamente irrazonable (STC 133/2000, de 16 de mayo); sean el resultado de un error patente (SSTC 295/2000, de 11 de diciembre; 134/2001, de 13 de junio); se apoyen en una causa legal inexistente o en la exigencia de unos requisitos formales excesivamente rigurosos (SSTC 69/1984, de 11 de junio, 57/1988, de 5 de abril, 18/1993, de 18 de enero, 172/1995, de 21 de noviembre, 135/1998, de 29 de junio, 168/1998, de 21 de julio, 63/2000, de 13 de marzo, y 230/2000, de 2 de octubre). El control constitucional de estas decisiones de inadmisión se realiza de forma especialmente intensa cuando determinan la imposibilidad de obtener una primera respuesta judicial (SSTC 87/1986, de 27 de junio, y 118/1987, de 8 de julio, hasta la STC 16/1999, de 22 de febrero), atenuándose ese control en fase de recurso (por todas, SSTC 37/1995, de 7 de febrero, 115/1999, de 14 de junio)’ (STC 217/2009, de 14 de diciembre, FJ 3).

En línea con lo anterior, existe una por tanto clara contradicción y contravención de la doctrina pacífica y reiterada del Tribunal Constitucional tanto en materia de actos de comunicación, como en lo que se refiere al deber de motivación de la resolución judicial que inadmite a trámite el incidente de nulidad de actuaciones planteado por esta parte, lo que justifica la trascendencia constitucional de este recurso.”

3. Mediante providencia de 19 de diciembre de 2016, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional, acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo toda vez que se ha incurrido en el defecto insubsanable de no haber satisfecho debidamente la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), lo que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, requiere una argumentación específica y suficiente (STC 69/2011, de 16 de mayo, FFJJ 2 y 3, y la jurisprudencia constitucional allí citada).

4. El 19 de enero de 2017, el Ministerio Fiscal interpuso, recurso de súplica frente a la providencia de inadmisión.

Considera el Fiscal que la justificación de la trascendencia constitucional de la demanda que formula el recurrente no se solapa o queda consumida por la justificación de la propia vulneración del derecho fundamental, pues de forma esquemática en el escrito diferencia ambas argumentaciones, residiendo la trascendencia constitucional en la negativa manifiesta del Juzgado de Algeciras a acatar la doctrina del Tribunal Constitucional, pues las consideraciones relativas a las notificaciones de los actos procesales, que conforman la doctrina constitucional, se le expusieron al órgano judicial en el incidente de nulidad y resolvió el mismo de forma que no atendió en absoluto esa denuncia, ni siquiera para rechazarla.

Entiende que la denuncia de los ciudadanos por el hecho de que los órganos judiciales acudan con demasiada frecuencia a la citación por edictos, sobre todo en los procedimientos de ejecución hipotecaria, ha llevado al Tribunal Constitucional a entender la existencia de un desconocimiento generalizado entre los órganos judiciales, citando a tal efecto la STC 200/2016.

Es precisamente con sustento en dicha Sentencia que el Fiscal afirma que, pese a su posición de entender que el recurrente en la demanda no justificaba de forma autónoma la trascendencia constitucional, sin embargo el propio Tribunal desestimó el óbice procesal invocado por el Fiscal y consideró cumplimentado el requisito por el sólo hecho de que el recurrente hace una censura a la resistencia del órgano a cumplir con la doctrina constitucional. Afirma que si en dicha Sentencia se consideró justificada la especial trascendencia constitucional, “mucho más deberá serlo en el que ahora se recurre su inadmisión, ya que siendo la misma la vulneración que se denuncia, si hay una cita especial a la recalcitrante actitud del Juzgado de no acatar la doctrina que se le hizo patente en el incidente de nulidad.”

Por todo ello solicita que se deje sin efecto la resolución de 19 de diciembre de 2016.

5. Mediante diligencia de ordenación de 24 de enero de 2016, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional tuvo por interpuesto recurso de súplica por el Ministerio Fiscal y, acordó dar traslado al demandante de amparo para que alegara lo que estimara pertinente. El recurrente, mediante escrito de 30 de enero de 2016, se adhirió al contenido del recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal recurre en súplica la providencia dictada por esta misma Sección en fecha de 19 de diciembre de 2016, por la que se acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo (interpuesto contra el Auto de 1 de septiembre de 2016, dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Algeciras), al entender que la demanda justifica suficientemente la especial trascendencia constitucional.

Según el Ministerio público existe justificación suficiente de la trascendencia constitucional, en tanto que la demanda, en su razonamiento se separa de la propia argumentación de la vulneración del derecho fundamental, añadiendo además que dicha trascendencia constitucional residiría en la negativa manifiesta del Juzgado de Algeciras a acatar la doctrina del Tribunal Constitucional, porque el órgano judicial no atendió la doctrina constitucional que se le expuso en el incidente de nulidad. También refiere que el Tribunal Constitucional ha apreciado la existencia de un desconocimiento generalizado entre los órganos judiciales de la doctrina constitucional sobre el emplazamiento edictal (STC 200/2016). Y finalmente, que en un supuesto similar el Tribunal Constitucional, frente al criterio sostenido por el Fiscal, consideró que la demanda justificaba la especial trascendencia constitucional (STC 200/2016).

2. El requisito de justificar la especial trascendencia constitucional se configura no sólo como una carga procesal de la parte, sino también como un “instrumento de colaboración con la Justicia constitucional, habida cuenta de que el legislador ha querido que la valoración del Tribunal acerca de la especial trascendencia constitucional de cada recurso venga siempre precedida de la iniciativa y apreciaciones de la parte, recogidas en su escrito de demanda” (SSTC 69/2011, FJ 3, y 176/2012, FJ 3).

Para satisfacer esta exigencia, la demanda de amparo no tiene que ajustarse a un modelo rígido, pero sí responder a los “cánones propios de este tipo de escritos procesales” (STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2); ha de “tener en cuenta las precisiones que, con relación a esa específica carga, ha ido efectuando este Tribunal a través de diversas resoluciones que despejan las posibles dudas sobre el modo en el que se tiene que hacer efectiva” (SSTC 69/2011, FJ 3, y 176/2012, FJ 3). En particular, la STC 155/2009, FJ 2, avanzó en la interpretación del art. 50.1 b) LOTC identificando una serie no exhaustiva de casos en que cabe apreciar que el contenido del recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal en razón de su especial trascendencia constitucional, “que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”. Hemos precisado también que la carga de justificar esta especial trascendencia consiste en un “esfuerzo argumental” (ATC 154/2010, de 15 de noviembre, FJ 4) que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales alegadas con los criterios del art. 50.1 b) LOTC, explicitando la “proyección objetiva del amparo solicitado” y traduciendo en el plano formal (art. 49.1 LOTC) la exigencia material de la especial trascendencia constitucional del asunto (ATC 264/2009, de 16 de noviembre, FJ único).

Por esta razón, no basta razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental (SSTC 69/2011, FJ 3; 143/2011, FJ 2; 176/2012, FJ 3; 178/2012, FJ 3, y 140/2013, FJ 3; también, por todos, AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2; 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2, y 290/2008, de 22 de septiembre, FJ 2), sino que es preciso que “en la demanda se disocie adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión de un derecho fundamental —que sigue siendo, obviamente, un presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo— y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional” (STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2). Consecuentemente, “la exposición sobre la verosimilitud de la lesión del derecho fundamental no puede suplir la omisión de una argumentación expresa sobre la trascendencia constitucional del recurso de amparo” (ATC 252/2009, de 19 de octubre, FJ 1). Por lo mismo, tampoco satisface este requisito la demanda que pretende cumplimentar la carga justificativa con una “simple o abstracta mención” de la especial trascendencia constitucional, “huérfana de la más mínima argumentación”, que no permita advertir “por qué el contenido del recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo en atención a su importancia para la interpretación, aplicación o general eficacia de la Constitución o para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales” que se aleguen en la demanda (por todas, SSTC 69/2011, FJ 3, y 176/2012, FJ 3, y ATC 187/2010, de 29 de noviembre, FJ único).

3. Aplicando la doctrina expuesta al presente caso, hemos de desestimar el recurso presentado por el Ministerio Fiscal, pues pese a la extensión con que la mercantil demandante expone la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de emplazamientos edictales y la relativa al deber de motivación de las resoluciones judiciales, en orden a justificar la especial trascendencia constitucional se limita a afirmar que “el órgano judicial se aparta claramente de la doctrina del Tribunal Constitucional, a lo que viene obligado conforme al art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial”, y que “existe una clara contradicción o contravención de la doctrina pacífica y reiterada del Tribunal Constitucional”, afirmación que no desborda el plano de la existencia de una vulneración del derecho fundamental y de la doctrina que perfila su contenido. Cierto es, que el demandante parece apuntar con tales aseveraciones a la existencia del motivo de especial trascendencia constitucional previsto en la letra f) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, esto es, “que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional (art. 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ)”, pero nada argumenta sobre la concurrencia de los presupuestos en los que se sustenta dicho motivo de especial trascendencia constitucional. Esto es, no basta contrastar la resolución impugnada en amparo con la doctrina del Tribunal Constitucional para que pueda entenderse justificada la existencia de una negativa manifiesta del deber de acatar la doctrina, pues tal causa no debe confundirse con “la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, incluso si fuera objetivable y verificable” en el caso concreto (ATC 26/2012, de 31 de enero, FJ 3), sino que es preciso que se justifique y argumente la existencia de una voluntad manifiesta de no proceder a la aplicación de la doctrina del Tribunal por el órgano judicial; o dicho en otras palabras, a la existencia de una decisión consciente de soslayarla (en este sentido, STC 133/2011, de 18 de julio, FJ 3, y 155/2015, de 8 de junio, FJ 2), siendo el “elemento intencional o volitivo” el que caracteriza este concreto supuesto de especial trascendencia constitucional, la demanda debió argumentar sobre su concurrencia.

No cabe entender suplida la carga argumental a través de las alegaciones del Ministerio Fiscal, relativas a que en efecto la demanda tenía especial trascendencia constitucional porque el órgano judicial no atendió la doctrina constitucional que se le expuso en el incidente de nulidad, pues la carga de justificar la existencia de ese elemento volitivo pesaba sobre el demandante y nada argumentó más allá de la mera afirmación de la existencia de un apartamiento claro de la doctrina constitucional. En nada afecta a esta conclusión la invocación que hace el Fiscal de la STC 200/2016, de 28 de noviembre, en la que, en un caso distinto al que nos ocupa, este tribunal rechazó el óbice planteado por el Ministerio Fiscal sobre la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional. El cumplimiento por el demandante de amparo de la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC) ha de verificarse por este Tribunal en cada demanda de amparo. En este caso, por las razones antes expresadas, no puede entenderse satisfecha esa exigencia.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 19 de diciembre de 2016 en el recurso de amparo núm. 5208-2016.

Madrid, a seis de febrero de dos mil diecisiete.