|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 36/2021 |
| Fecha | de 5 de abril de 2021 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Juan José González Rivas, don Alfredo Montoya Melgar y don Cándido Conde-Pumpido Tourón. |
| Núm. de registro | 5368-2020 |
| Asunto | Recurso de amparo 5368-2020 |
| Fallo | Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:1º Dejar sin efecto la providencia de 10 de febrero de 2021 que acordó la inadmisión del presente recurso de amparo.2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada a fin de que se dicte otra que, a tenor de lo expuesto en el fundamento jurídico único de esta resolución, se pronuncie sobre su admisibilidad. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este tribunal el 10 de noviembre de 2020, la entidad Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., representada por la procuradora de los tribunales doña Blanca Berriatua Horta y bajo la dirección del Letrado don Marcelino Gilabert García, interpuso recurso de amparo contra los autos de 21 de septiembre de 2018 y de 29 de septiembre de 2020, dictados por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 290-2018, por los que, respectivamente, se inadmite por extemporánea la demanda de oposición formulada y se confirma esta última decisión, tras desestimarse el recurso de reposición interpuesto frente a ella.

2. Los antecedentes relevantes para resolver la pretensión planteada, según se recogen en la demanda y en la documentación aportada, son en síntesis los siguientes:

a) En el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Lorca se sigue procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 290-2018 promovido por la entidad Banco de Sabadell, S.A., frente a las sociedades Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., en calidad de prestataria e hipotecante, y Penrei Inversiones, S.L., en calidad de titular registral de un derecho de uso y disfrute sobre el inmueble hipotecado.

b) El servicio de notificaciones de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre remitió a la demandante de amparo, a través de la dirección electrónica habilitada, un aviso de notificación que le fue comunicado por dicho medio el 21 de mayo de 2018. En dicha comunicación se informa que la notificación estará disponible hasta el 6 de julio del mismo año. Según consta en el certificado remitido por el servicio de soporte del servicio de notificaciones electrónicas y dirección electrónica habilitada, la notificación fue aceptada el 6 de julio de 2018.

c) La representación legal de Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., presentó escrito de oposición a la ejecución despachada con fecha 18 de julio de 2018. Por auto de 21 de septiembre de 2018 se acordó su inadmisión por considerar la pretensión extemporánea.

d) La sociedad mercantil recurrente interpuso recurso de reposición contra el auto de inadmisión alegando, en síntesis, que las actuaciones de notificación y requerimiento no habían sido realizadas el día 21 de mayo de 2018, sino en la fecha en que accedió a la web y procedió a su descarga, y que la comunicación remitida a través de la dirección electrónica habilitada no puede entenderse más que un aviso de puesta a disposición o descarga de su contenido durante un plazo determinado (en el caso desde el 21 de mayo hasta el 6 de julio de 2018), pues entenderlo de otro modo, además de infringir los arts. 135, 152, 160, 162 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), vulnera el art. 24 CE.

e) Tras su tramitación, el recurso de reposición fue desestimado por auto de 29 de septiembre de 2020. Según esta resolución, “en fecha 21 de mayo de 2018 se notificó y requirió en legal forma a la demandada a través de la sede judicial electrónica al ser persona jurídica, la remisión fue correcta y no es hasta el día 18 de julio de 2018 cuando se presenta la oposición, claramente fuera del plazo de los diez días que se le concede a la parte ejecutada para presentar su oposición. Es por lo que se inadmitió la misma y por lo que el recurso ha de ser desestimado”.

3. La demandante de amparo se queja en su recurso de la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso al proceso. Considera que con la interpretación ofrecida en el auto objeto de impugnación, el juzgado no ha dado cumplimiento a las exigencias constitucionales reconocidas para los actos de notificación procesal, a cuyo tenor los órganos judiciales no han de limitarse al formal cumplimiento de los requisitos legales, sino que para asegurar la efectividad del derecho fundamental, la interpretación de las normas reguladoras del emplazamiento debe hacerse tratando de asegurar que el acto de comunicación cumple su finalidad constitucional, es decir, la efectividad real del emplazamiento. Señala que el auto recurrido vulnera el art. 24 CE teniendo en cuenta que la cuestión ya había sido resuelta por el Tribunal Constitucional, en numerosas sentencias en casos exactamente iguales a este, e incluso respecto a resoluciones del mismo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca; y así, cita las SSTC 40/2020, de 27 de febrero; 77/2020, de 29 de junio, y 130/2020, de 21 de septiembre. Reproduce también la STC 47/2019, de 8 de abril.

Justifica la especial trascendencia constitucional, aludiendo al hecho de que esta cuestión ya ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, en las que ha sido parte la mercantil Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., resolviendo el Tribunal Constitucional en el sentido de que el primer emplazamiento o citación al demandado debe hacerse en papel y en su domicilio, de conformidad con el art. 155 LEC. Así, señala que, entre otras, lo ha resuelto el Pleno del Tribunal Constitucional en su sentencia 40/2020, de 27 de febrero, y la Sala Segunda en su sentencia 43/2020, de 9 de marzo.

En la demanda se solicita la suspensión de la continuación del procedimiento de ejecución hipotecaria hasta que sea resuelto el recurso de amparo.

4. Mediante providencia de 10 de febrero de 2021, la Sección Primera de este tribunal acordó no admitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que, como condición para su admisión, requiere el art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2).

5. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado con fecha 23 de febrero de 2021, interpuso recurso de súplica ex art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) contra la providencia de 10 de febrero de 2021, en el que interesó que se dejara sin efecto la providencia indicada, dictándose otra en su lugar admitiendo el recurso de amparo. Para el fiscal son dos las razones por las que el Tribunal Constitucional debería replantearse la apreciación de la trascendencia constitucional. La primera es la existencia de otras demandas admitidas por las Salas Primera y Segunda de este Tribunal Constitucional con contenido sustancialmente idéntico al de la presente demanda. La identidad subjetiva y el planteamiento idéntico de las cuestiones alegadas trae consigo una contradicción lesiva de la seguridad jurídica, lo que abonaría la necesidad de abordar todas las demandas con un tratamiento único para llegar a una solución común y homogénea. El Ministerio Fiscal argumenta en su recurso que el contenido de la demanda es idéntico al de otras muchas interpuestas por la misma demandante o por Penrei Inversiones, S.L., contra resoluciones idénticas de diversos juzgados de primera instancia e instrucción de Lorca, siendo tales demandas de amparo admitidas al apreciarse su especial trascendencia constitucional, habiéndose resuelto varios de dichos recursos estimando la demanda y acordado la nulidad de las resoluciones objeto de amparo. Afirma que desde la sentencia del Pleno 40/2020, de 27 de febrero, se han ido sucediendo múltiples pronunciamientos en igual sentido. Indica que en este caso, en el que la demanda de amparo tiene su origen en el auto de 21 de septiembre de 2018 de inadmisión a trámite por extemporánea de la oposición a la ejecución y en el auto de 29 de septiembre de 2020 interpuesto contra la anterior resolución, conviene resaltar la fecha de este último auto, que es posterior a las SSTC 77/2020, de 20 de junio; 94/2020, de 20 de julio, y 130/2020, de 21 de septiembre, todas ellas estimando el amparo también demandado contra idénticas resoluciones dictadas por el mismo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca.

La segunda razón es que, a juicio del fiscal, el juez incurre en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional, pues cuando el juzgado desestima el recurso de reposición, el Tribunal Constitucional ya había sentado doctrina en su sentencia 40/2020, y había anulado resoluciones de idéntico contenido dictadas por el propio Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca.

6. Mediante providencia de 24 de febrero de 2021, se acordó dar traslado del recurso a la representación del recurrente y concederle un plazo de tres días a fin de que alegara lo que estime pertinente (art. 93.2 LOTC).

7. La parte recurrente formuló alegaciones mediante escrito registrado el 2 de marzo de 2021, en el que manifiesta su plena conformidad con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y solicita a este tribunal que dicte una resolución estimatoria del mismo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Procede estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y dejar sin efecto, en consecuencia, la providencia de esta Sección de 10 de febrero de 2021.

Son dos las razones por las que el Ministerio Fiscal considera que este recurso de amparo presenta especial trascendencia constitucional.

a) La primera razón es la existencia de otras demandas admitidas por la Sala Primera y Segunda de este Tribunal Constitucional, con un contenido sustancialmente idéntico al de la presente demanda.

Debe recordarse que, como ya se ha afirmado por este tribunal, tras la reforma llevada a cabo por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública tutelable en amparo ya no será por sí sola suficiente para admitir el recurso, pues es imprescindible, además, su especial trascendencia constitucional, frente a la configuración por la que esencialmente se caracterizaba en su anterior regulación, en la que el recurso estaba orientado primordialmente a reparar las lesiones causadas en los derechos fundamentales y libertades públicas del demandante susceptibles de amparo (por todas, STC 208/2015, de 5 de octubre, FJ 5).

Por ello, la mera admisión de otros recursos de amparo idénticos al actual, presentados por el recurrente de amparo o por la otra parte ejecutada en los procedimientos de ejecución hipotecaria seguidos ante los juzgados de primera instancia e instrucción de Lorca, e incluso, el hecho de que se hayan dictado numerosas sentencias desde la STC 40/2020, estimando las demandas y reconociendo la existencia de la vulneración del derecho fundamental invocado, no es condición suficiente para admitir el recurso.

Las mercantiles Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., y Penrei Inversiones, S.L., en relación con las resoluciones dictadas por diversos juzgados de primera instancia e instrucción de Lorca, en otros tantos procedimientos de ejecución hipotecaria, han interpuesto desde el año 2018 hasta la fecha, aproximadamente un centenar de recursos de amparo, en los que se cuestionaba desde el prisma del derecho a la tutela judicial efectiva el emplazamiento efectuado mediante la utilización de la dirección electrónica habilitada. Los motivos alegados por las sociedades recurrentes para sustentar la especial trascendencia constitucional guardan sustancial identidad con el que fue considerado en la originaria STC 47/2019, de 8 de abril [“Boletín Oficial del Estado” (“BOE”) núm. 116, de 15 de mayo de 2019], —en la que se examinó por vez primera como ratio decidendi la problemática constitucional del emplazamiento mediante medios electrónicos— y en las posteriores SSTC 102/2019, de 16 septiembre; 122/2019, de 28 de octubre; 129/2019, de 11 de noviembre, y 150/2019, de 25 de noviembre.

No fue hasta que se dicta la STC 40/2020, de 27 de febrero (“BOE” núm. 83, de 26 de marzo de 2020), cuando se consideró aplicable la doctrina constitucional asentada en la STC 47/2019, de 27 de febrero, al primero del centenar de recursos de amparo interpuestos por los ejecutados —en aquel caso por Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L.,— y desde entonces hasta la fecha se han dictado en relación con las mismas mercantiles numerosas sentencias, todas ellas estimando recursos de amparo interpuestos con anterioridad a la fecha de interposición del presente, con cita de la STC 40/2020.

El Pleno de este tribunal ha resuelto, como criterio unificador para la admisibilidad de los recursos de esta serie, que es la fecha de publicación en el “BOE” de la STC 40/2020, de 27 de febrero, la que ha de determinar el momento a partir del cual pierden especial trascendencia constitucional las solicitudes de amparo de esta serie coincidentes, en su contenido, con la ya resuelta en la citada resolución. Una vez resuelto el primero de los recursos, hemos de reiterar que es este último el momento procesal que debe tenerse en cuenta para resolver sobre la apreciación de especial trascendencia constitucional en las “series” de recursos, ya sea como cuestión nueva, ya lo sea por apreciar que el recurso puede dar ocasión al tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 b)], según señalan las SSTC 56/2013, 170/2013, 148/2015, 12/2016, y 139/2018, que expresan una doctrina constante.

Atendidas las anteriores consideraciones, hemos de destacar que el presente recurso de amparo fue presentado ante este tribunal el 10 de noviembre de 2020, esto es, más de siete meses después de la publicación en el “BOE” de 26 de marzo de la STC 40/2020, de 27 de febrero, que, por primera vez, a instancia de una de las dos entidades ejecutadas en el proceso judicial precedente, abordó expresamente la cuestión ahora planteada.

Por lo tanto, en el momento de presentarse el recurso de amparo, la demanda ya no se refería a un problema o una faceta de un derecho fundamental sobre el que no existía doctrina específica de este tribunal (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 a)], ni tampoco el recurso puede dar ocasión al tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental alegado [STC 155/2009, FJ 2 b)].

b) La segunda razón por la que el Ministerio Fiscal considera que el recurso tiene especial trascendencia constitucional es por entender que el órgano judicial ha incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional. Afirma el Ministerio Fiscal que cuando el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca desestimó el recurso de reposición no solo se había dictado ya la STC 40/2020, sino que además el Tribunal Constitucional había anulado resoluciones de idéntico contenido dictadas por el propio juzgado.

Conforme a lo dispuesto en el art. 50.1 a) LOTC, el recurso de amparo no puede ser admitido a trámite si el recurrente no cumple —además de los restantes requisitos procesales previstos en los arts. 42 a 44 LOTC— la ineludible exigencia, impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC, de justificar de manera expresa en la demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 1, y 289 y 290/2008, ambos de 22 de septiembre, FJ 1). En el mismo sentido, en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, dictada por el Pleno de este tribunal, se insistió en que el recurrente “ha de satisfacer necesariamente, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 49.1 in fine LOTC, la carga de justificar en la demanda la especial trascendencia constitucional del recurso”.

En cuanto al modo en el que se debe dar cumplimiento a la justificación de la especial transcendencia constitucional del recurso, debemos recordar que “aunque la indicada previsión del art. 49.1 in fine LOTC se configura como una carga procesal de la parte, es también 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. A tal fin, aunque no existe un modelo rígido al que haya de ajustarse la redacción de las demandas de amparo, es claro que debe responder a los cánones propios de este tipo de escritos procesales” (SSTC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2, y 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3). A la parte recurrente, pues, le es exigible un “esfuerzo argumental” (ATC 154/2010, de 15 de noviembre, FJ 4) que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales que alega con los criterios establecidos en el artículo 50.1 b) LOTC.

La mercantil recurrente dedica un apartado específico de su demanda a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso. En este apartado justifica la especial trascendencia constitucional aludiendo al hecho de que esta cuestión ya ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, en las que ha sido parte la mercantil Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., resolviendo el Tribunal Constitucional en el sentido de que el primer emplazamiento o citación al demandado debe hacerse en papel y en su domicilio, de conformidad con el art. 155 LEC, y no a través de la sede judicial electrónica. Así, señala, lo ha resuelto el Pleno del Tribunal Constitucional, entre otras, en su sentencia 40/2020, de 27 de febrero, y la Sala Segunda en su sentencia 43/2020, de 9 de marzo.

Aunque la recurrente no alega expresamente el motivo f) de la STC 155/2009, negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este tribunal, de su demanda parece deducirse que lo que a su juicio justifica la especial trascendencia constitucional de este recurso es la existencia de una doctrina constitucional clara al respecto sobre la cuestión planteada que no ha sido aplicada por el órgano judicial.

Para que concurra el supuesto de la negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina constitucional señalado en la STC 155/2009, FJ 2 f), son necesarios los siguientes requisitos característicos: (i) que no pueda ser identificada con “la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, incluso si fuera objetivable y verificable en el caso concreto” (STC 106/2017, de 18 de septiembre, FJ 2), sino como “la voluntad manifiesta de no proceder a su aplicación; o dicho en otras palabras, a una decisión consciente de soslayarla” (STC 83/2018, de 16 de julio, FJ 3); (ii) el incumplimiento por sí solo de la doctrina dictada por este tribunal no puede ser considerado como un supuesto de especial trascendencia constitucional, pero una vez advertida la cualidad que hace del mismo un supuesto de trascendencia constitucional (es decir, la existencia de una negativa manifiesta), este tribunal debe conocer del recurso y aplicar su doctrina al caso concreto; (iii) procede apreciar la concurrencia de dicho elemento intencional en supuestos en los que el órgano judicial, aun conociendo la doctrina constitucional, dado que había sido citada y extractada en lo fundamental en el escrito por el que se hubo promovido el incidente de nulidad de actuaciones, lo resolvió sin hacer consideración alguna sobre ella (STC 5/2018, de 22 de enero, FJ 2, por todas); y (iv) en todo caso, la cita de la doctrina constitucional ha de ser concreta y precisa, “no siendo suficiente cualquier pronunciamiento jurisprudencial que se entienda incumplido” (STC 106/2017, de 18 de septiembre, FJ 2).

Ciertamente, en el presente supuesto la mercantil recurrente no pudo hacer valer la doctrina constitucional sentada en la STC 40/2020 (“BOE” de 26 de marzo de 2020) en el momento de interposición del recurso de reposición, porque dicha sentencia todavía no había sido dictada. Sin embargo, como señala el Ministerio Fiscal, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca conocía esa doctrina en la fecha que dictó el auto resolviendo el recurso de reposición, 29 de septiembre de 2020, pues en ese momento ya se habían estimado numerosos recursos de amparo interpuestos por las mercantiles Penrei Inversiones, S.L., y Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., y se había declarado la nulidad de distintos autos dictados por el propio Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, así como la nulidad de las actuaciones realizadas a partir del emplazamiento de las entidades recurrentes a través de la dirección electrónica habilitada (entre ellas, SSTC 94/2020, de 20 de julio, y 77/2020, de 29 de junio).

Tal circunstancia dota de especial trascendencia constitucional a este recurso.

En consecuencia, procede estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y dejar sin efecto la providencia de 10 de febrero de 2021 impugnada, con el fin de reponer las actuaciones al momento anterior a su dictado, para que se dicte otra que, a tenor de lo hasta ahora razonado, se pronuncie de nuevo sobre la admisibilidad de la presente pretensión de amparo.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:

1º Dejar sin efecto la providencia de 10 de febrero de 2021 que acordó la inadmisión del presente recurso de amparo.

2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada a fin de que se dicte otra que, a tenor de lo expuesto en el fundamento jurídico único de esta resolución, se pronuncie sobre su admisibilidad.

Madrid, a cinco de abril de dos mil veintiuno.