|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 171/2022 |
| Fecha | de 28 de noviembre de 2022 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Juan Antonio Xiol Ríos, don Antonio Narváez Rodríguez, don Cándido Conde-Pumpido Tourón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla y doña Concepción Espejel Jorquera. |
| Núm. de registro | 5166-2022 |
| Asunto | Recurso de amparo 5166-2022 |
| Fallo | 1º Denegar la suspensión cautelar solicitada del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 294-2018 seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca.2º Ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad, a cuyo efecto el referido juzgado ha de expedir el mandamiento oportuno, para que pueda practicarse la misma en relación con el inmueble a que se refieren las presentes actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Con fecha 14 de julio de 2022 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional un escrito de la procuradora de los tribunales doña Blanca Berriatua Horta, en representación de la entidad Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., por el que interpuso recurso de amparo contra el auto de 3 de junio de 2022 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, que desestima el recurso de reposición interpuesto por la ahora actora frente al auto de 21 de septiembre de 2018, que inadmitió por extemporánea la demanda de oposición presentada en el seno de la ejecución hipotecaria núm. 294-2018, promovida por la entidad Banco de Sabadell, S.A.

2. Los hechos relevantes para la resolución de esta pieza de suspensión, son los siguientes:

a) Con fecha 21 de septiembre de 2018, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca dictó un auto en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 294-2018 por el que acordó: “Inadmitir a trámite la oposición formulada por la parte ejecutada […] Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., […], por estar presentada fuera de plazo”, advirtiendo en pie de recurso que contra dicha resolución cabía recurso de reposición.

El Juzgado basó su decisión, conforme a su fundamento de derecho único, en lo siguiente:

“Se establece en el artículo 134 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), la improrrogabilidad de los plazos establecidos en la misma, y en el artículo 136 de la LEC., que transcurrido o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizar el acto de que se trate.

Establece el artículo 695 LEC, que la parte ejecutada pueda oponerse al despacho de ejecución en los términos previstos en dicho artículo y en el plazo de diez días a contar desde el siguiente a la notificación del auto y del decreto. Constando en el presente supuesto que la parte ejecutada se ha opuesto una vez transcurrido el plazo que legalmente se le otorga, debe ser inadmitida su oposición por extemporánea, de conformidad con lo establecido en los preceptos citados”.

b) Formalizado recurso de reposición, fue desestimado por auto del Juzgado de fecha 3 de junio de 2022.

Según consta en esta resolución, la entidad ahora recurrente alegó “la infracción de los artículos 135, 152, 158, 160, 162 y 273 de la Ley de enjuiciamiento civil así como el artículo 24 CE en el auto por el que se acuerda inadmitir a trámite la oposición formulada por considerarla extemporánea.

Manifiesta en síntesis la recurrente que no es cierto que la notificación se le efectuara en fecha 22 de mayo de 2018 como se afirma en la resolución recurrida sino el día 7 de julio de 2018, siendo que el escrito de oposición al estar presentado en fecha 20 de julio de 2018 estaría dentro del plazo de los diez días que impone el art. 695 LEC.

Indica el recurrente, que la comunicación recibida el día a través de la dirección electrónica habilitada no constituye una notificación o requerimiento en legal forma sino solamente un aviso de la puesta a su disposición de una notificación electrónica que puede descargarse en un plazo determinado, por que habiendo tenido acceso el día 7/07/2018 la notificación se efectúo en dicho momento”.

En respuesta a estas pretensiones, el Juzgado argumenta, en resumen, lo siguiente: (i) que la demandante está obligada a relacionarse con la administración de justicia por medios electrónicos, dado su condición de persona jurídica; (ii) reseña los arts. 162.2 LEC; 33.2 y 34 de la Ley 18/2011, de 5 de julio; y 11.2 del Real Decreto 1065/2015, de 2 de noviembre; así como el acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2016; y (iii) que, en el presente caso, “consta que la notificación se puso a disposición de la recurrente en fecha 22/05/2018 no accediendo al contenido hasta el día 07/07/18 (fuera de los tres días que establece la normativa procesal), presentando los escritos de oposición a la ejecución en fecha 20/07/2018 claramente fuera del plazo legalmente establecido en el art. 556.1 LEC (dentro de los diez días siguientes al de la notificación del auto despachando ejecución,) y siendo que conforme al art. 136 LEC transcurrido o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizar el acto de que se trate, es claro que dichas oposiciones son extemporáneas siendo la consecuencia legal la inadmisión”.

3. La demanda de amparo alega que las resoluciones judiciales impugnadas causan la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la entidad recurrente, al haberse efectuado su emplazamiento como ejecutada en el procedimiento hipotecario de referencia, a través de un correo electrónico remitido por un servicio de notificaciones electrónicas, tratándose de su primer emplazamiento judicial.

Se reconoce que si bien la recurrente, por ser una persona jurídica, viene por ello obligada a relacionarse con la administración de justicia a través de medios electrónicos, no obstante cuando es el primer emplazamiento y por tanto todavía aquella “no ha tenido ninguna relación con el Juzgado correspondiente en este especial y concreto procedimiento”, ha de practicarse mediante cédula con entrega en papel de la documentación correspondiente, conforme establece el art. 273 LEC, en relación con los arts. 135, 152, 162 y 155 LEC. Este último, precisa, “es categórico al respecto, ya que en su punto primero nos indica que cuando las partes no actúen representadas por procurador o se trate del primer emplazamiento o citación al demandado, los actos de comunicación se harán por remisión al domicilio de los litigantes”. Pese a todo esto, el auto dictado por el Juzgado el 21 de septiembre de 2018 declaró extemporánea la presentación del escrito de oposición, computando el plazo de diez días desde la fecha de envío de aquel correo a través de la dirección electrónica habilitada.

Sobre el auto de 3 de junio de 2022, que desestimó la reposición, se reiteran los argumentos ya expuestos, que no fueron atendidos por el Juzgado al dar por válida la notificación efectuada a través de la dirección electrónica habilitada.

La demanda cita y reseña ampliamente la doctrina de este tribunal sobre la cuestión planteada, y más en concreto, las SSTC 47/2019, de 8 de abril; 40/2020, de 27 de febrero; 77/2020, de 29 de junio, y 130/2020, de 21 de septiembre, entre otras.

En consecuencia, se solicita que este Tribunal Constitucional, con estimación del amparo, acuerde la nulidad de ambas resoluciones judiciales y ordene reponer las actuaciones al momento previo al dictado de la primera de aquellas, a fin de que el juzgado a quo admita a trámite la “demanda de oposición al despacho de ejecución formulada por mi representada”.

Por medio de un segundo otrosí digo, el escrito de demanda argumentó “que la continuación de la ejecución derivada de los pronunciamientos judiciales que han sido objeto de impugnación, con la celebración de subasta y la eventual adjudicación a terceros, pueden hacer perder al recurso de amparo su finalidad, por lo que solicito la suspensión de la continuación del procedimiento de ejecución hipotecaria 294-2018 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, hasta tanto sea resuelto el presente recurso de amparo, poniéndolo en conocimiento del órgano judicial”.

4. La Sala Segunda, Sección Cuarta, de este Tribunal Constitucional, dictó providencia el 24 de octubre de 2022, del siguiente tenor:

“La Sección Cuarta ha examinado el recurso de amparo y ha acordado admitirlo a trámite, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC), como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 f)].

Por ello, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, diríjase comunicación al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita testimonio íntegro de las actuaciones correspondientes al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 294-2018; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

De conformidad con lo solicitado por la parte actora, fórmese la correspondiente pieza separada de suspensión”.

5. Por nueva providencia dictada por la Sección Cuarta de este tribunal en la misma fecha de la admisión del recurso, se dispuso “formar con la precedente fotocopia, la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión y conforme determina el artículo 56 de la Ley Orgánica de este tribunal, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que aleguen lo que estimen pertinente sobre dicha suspensión”.

6. La representación procesal de la entidad recurrente presentó su escrito de alegaciones con fecha 27 de octubre de 2022, interesando se acceda a lo solicitado en cuanto a la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria referido.

A tal efecto alega que la continuación de tal procedimiento, “con la celebración de subasta y la eventual adjudicación a terceros […] harían perder al recurso de amparo su finalidad y provocarían perjuicios patrimoniales para mi representada de imposible o difícil reparación”. Tras reiterar los argumentos expuestos en la demanda de amparo, cita en apoyo de su pretensión lo resuelto por este tribunal en el ATC 287/2013, de 16 de diciembre, que reseña ampliamente.

7. Por su parte, el fiscal ante este Tribunal Constitucional formalizó su escrito de alegaciones en esta pieza el 10 de noviembre de 2022, interesando que se adopte únicamente la medida de anotación preventiva de la demanda de amparo.

Tras exponer de forma exhaustiva los antecedentes que consideró de interés, el fiscal cita el art. 56 LOTC para, seguidamente, hacer una descripción amplia de la doctrina de este tribunal sobre sobre el carácter excepcional y la aplicación necesariamente restrictiva de la medida de suspensión de la resolución impugnada en amparo (art. 56.2 LOTC), así como sobre el concepto de perjuicio irreparable y su concreción en el ámbito patrimonial o económico. A lo que añade nuestra doctrina sobre la carga que recae sobre el recurrente, a la hora de alegar los concretos perjuicios que podrían derivarse de la ejecución de la resolución impugnada. Conforme a ese contexto, el Ministerio Fiscal considera aplicable a este supuesto la misma solución acordada en los AATC 27/2020, y 28/2020, ambos de 24 de febrero, FJ 3, que transcribe. En consecuencia, el fiscal interesa la desestimación de la suspensión solicitada y que, en su lugar, se acuerde “la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad”.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta pieza de suspensión consiste en determinar la procedencia o no de la medida cautelar instada por la parte recurrente en amparo y dirigida frente al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 294-2018 seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca.

2. El art. 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, dispone que “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la sala, o la sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

Esta regulación ofrece una configuración de la suspensión como una medida de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (por todos, AATC 117/2015, de 6 de julio, FJ 1, y 59/2017, de 24 de abril, FJ 1).

Adicionalmente, este tribunal viene exigiendo a quien solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del acto o resolución judicial recurrido que alegue o justifique, ofreciendo un principio razonable de prueba, el carácter no reparable o la dificultad de la reparación de los perjuicios derivados de seguirse la ejecución del acto impugnado, y ello, con el objeto de mostrar que la ejecución del acto recurrido puede privar a la demanda de amparo de su finalidad, provocando que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convirtiendo en meramente ilusorio y nominal el amparo [AATC 90/2014, de 27 de marzo, FJ 1; 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a); 59/2017, de 24 de abril, FJ 1, y 147/2017, de 13 de noviembre, FJ 1].

Interesa subrayar que una consolidada doctrina constitucional, de la que son buena muestra, entre otros muchos, los AATC 220/2008, de 14 de julio, FJ 2, y 64/2009, de 23 de febrero, FJ 2, o los más recientes AATC 56/2013, de 25 de febrero, FJ 2; 74/2013, de 8 de abril, FJ 2; 152/2013, de 8 de julio, FJ 2; 37/2014, de 10 de febrero, FJ 2; 282/2014, de 17 de noviembre, FJ 3, y 59/2015, de 16 de marzo, FJ 2, ha admitido la procedencia de acordar la suspensión de aquellas resoluciones judiciales cuya “ejecución conlleva el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles o el desalojo de viviendas o locales de negocio y, en general, la transmisión del dominio sobre aquellos, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento”.

3. La aplicación al caso aquí planteado de la doctrina mencionada permite concluir, de acuerdo con el fiscal, que resulta improcedente la suspensión solicitada y, por el contrario, aparece como medida idónea la anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad.

La parte recurrente se limita a poner de manifiesto, genéricamente, que la eventual adjudicación a terceros puede hacer perder al recurso de amparo su finalidad, sin añadir indicación alguna sobre la situación y circunstancias de dicha entidad mercantil, como tampoco sobre las características, destino y estado posesorio del inmueble hipotecado. En tales circunstancias, no es posible afirmar que la continuación del curso del procedimiento judicial, incluso con un desplazamiento posesorio, provoque por sí solo un perjuicio determinante de la pérdida de la finalidad del presente recurso de amparo.

Por el contrario, el Tribunal entiende que las circunstancias que presenta el supuesto sometido a consideración llevan a estimar la procedencia de acordar, de modo alternativo, la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad, en cuanto se reputa medida idónea para evitar el perjuicio derivado de que la adquisición del bien por un tercero de buena fe lo hiciera irreivindicable, situación a la que hace referencia la demandante.

Esta misma ha sido la solución acogida, entre otros, en los AATC 106/2017, de 17 de julio, FJ 3; 88/2018, de 17 de septiembre, FJ 5; 2/2019, de 9 de enero, FJ 4, o 177/2019, de 16 de diciembre.

Cabe recordar que se trata de una medida cautelar que este tribunal, de conformidad con el art. 56 LOTC, puede adoptar de oficio o a instancia de parte, con fundamento en el art. 42.1 de la Ley hipotecaria, y que, de acuerdo con el ATC 95/2015, de 25 de mayo, FJ 4, “una de [sus] finalidades es que el registro de la propiedad sea fiel trasunto de la realidad jurídica —en este caso, la pendencia del presente proceso constitucional— y, por ende, un eficaz instrumento de seguridad jurídica (ATC 18/2012, de 30 de enero, FJ 4. En la misma línea, AATC 282/2014, de 17 de noviembre, FJ 5; 29/2015, de 16 de febrero, FFJJ 3 y 4; 50/2015, de 2 de marzo, FJ 4, y 59/2015, de 16 de marzo, FJ 3)”.

Nuestra decisión en esta materia se limita, en tal sentido, “a ordenar que se practique la anotación preventiva, remitiendo al órgano judicial la práctica de las actuaciones pertinentes para que pueda llevarse a efecto la medida, de conformidad con la legislación procesal e hipotecaria (AATC 257/2003, de 14 de julio; 406/2003, de 15 de diciembre; 230/2007, de 7 de mayo, FJ 3; 415/2007, de 5 de noviembre, FJ 4, y 217/2012, de 26 de noviembre, FJ 2)” [AATC 21/2018, de 5 de marzo, FJ 5, y 88/2018, de 17 de septiembre, FJ 5].

4. Los razonamientos anteriores, de conformidad con la doctrina expuesta, y sin prejuzgar la decisión de fondo del recurso, conducen a denegar la suspensión solicitada, y, alternativamente, a ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Denegar la suspensión cautelar solicitada del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 294-2018 seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca.

2º Ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad, a cuyo efecto el referido juzgado ha de expedir el mandamiento oportuno, para que pueda practicarse la misma en relación con el inmueble a que se refieren las presentes actuaciones.

Madrid, a veintiocho de noviembre de dos mil veintidós.