

por entero del curso del proceso en que se había personado como terceros poseedores, pues incluso, pese a haberseles notificado la fecha de celebración de la subasta y poder evitar ésta, continuaron con su actitud pasiva, de forma que si alguna indefensión han sufrido, ella es imputable exclusivamente a su conducta negligente, por lo que en modo alguno, de conformidad con la doctrina de este Tribunal, expuesta *ut supra*, puede sostenerse que en el caso debatido haya sido vulnerado el artículo 24.1 de la Constitución.

2. *Sentencia de 16 de diciembre de 1991.*—CITACION POR EDICTOS.—Requisitos para su validez en juicio ejecutivo.—Sala Segunda.—Ponente: Sr. Gabaldón López.

Hechos.—Se recurre en amparo solicitando la declaración de nulidad de una diligencia de requerimiento de pago y embargo acordada por un Juzgado de Primera Instancia en un juicio ejecutivo. El demandante de amparo pretende se declaren nulas las actuaciones del juicio ejecutivo seguido en su contra a instancia del «Banco de B., Sociedad Anónima», para el pago de una póliza de crédito de 80.000 pesetas, con vencimiento el 28 de febrero de 1985. Se funda para ello en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que habría tenido lugar por haberse seguido íntegramente dicho juicio sin haberse practicado notificación alguna, pues ni siquiera fue requerido de pago al despacharse la ejecución (art. 1.442 LEC) ni citado de remate (*vid.*, art. 1.459), ni notificado en ningún otro momento del juicio, pese a que su domicilio en Barcelona (una vez constatado que no era el de Irún, que figuraba en la póliza de crédito) pudo ser conocido, puesto que lo tenía en el mismo piso en que se practicó el embargo. La cuestión que aquí se plantea es, pues, la de si la citación o emplazamiento de los demandados mediante edictos en el domicilio señalado en el título ejecutivo satisface o no aquel derecho o si, por el contrario, al no haberse practicado personalmente, quedaron indefensos frente a una ejecución que sólo conocieron en el trámite de lanzamiento del piso de su propiedad que ocupaban.

Fallo.—El Tribunal Constitucional ha decidido: Estimar el amparo solicitado por don Manuel C. C., y en su virtud:

- 1.º Reconocer el derecho del solicitante de amparo a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión.
- 2.º Declarar la nulidad de las actuaciones procesales practicadas en juicio ejecutivo 41/85 del Juzgado de Primera Instancia de San Sebastián número 1, a partir de la diligencia de requerimiento de pago y embargo acordada por Auto de 7 de junio de 1985, con el alcance señalado en el párrafo final del fundamento quinto.
- 3.º Reponer las actuaciones a dicho momento procesal para que se proceda a la citación en forma del demandado —ahora recurrente—.
- 4.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Segundo.—Procede con carácter prioritario examinar la causa de inadmisibilidad —que ahora sería de desestimación— de falta de agotamiento de la

vía judicial previa —art. 44.1.a) LOT— puesta de manifiesto en nuestra providencia de 29 de enero de 1990, vía que debe reputarse agotada con la resolución judicial denegatoria de la solicitada nulidad de actuaciones, puesto que tal petición de nulidad fue la única intervención posible del solicitante de amparo en el juicio ejecutivo que se impugna, al no haber tenido conocimiento del mismo hasta ser requerido para el desalojo del piso embargado y enajenado en pública subasta; en ningún caso, pues, aquella solicitud podría ser considerada como un mero artificio dilatorio, sino sólo como una tentativa de personación de urgencia en un proceso ya fenecido sin la intervención del ejecutado y en el cual la Ley no le permitía recurrir a la audiencia del condenado en rebeldía (art. 789 LEC); por otra parte, aunque no recurrió el auto desestimando dicha petición, se interpuso el amparo antes incluso de su notificación.

Tampoco la no producción de los efectos de cosa juzgada de la sentencia recaída en el juicio ejecutivo puede, en todo caso y de modo general, erigirse en trámite judicial obligado para el agotamiento de la vía previa del amparo; el artículo 44.1 a) LOTC se refiere taxativamente al agotamiento de los «recursos utilizables dentro de la vía judicial» y la expresión recursos debe interpretarse aquí en principio en sentido técnico procesal y no con referencia a otro proceso posible respecto de cuestiones decididas en un juicio sumario, porque la carencia de efectos de cosa juzgada (art. 1.479 LEC) de la sentencia recaída en estos juicios, que deja a salvo el derecho de promover el proceso ordinario sobre la misma cuestión, debe entenderse referida únicamente a la cuestión de fondo (existencia y exigibilidad de la obligación), pero no a las excepciones que, oponibles en el juicio ejecutivo, constituyen materia propia del mismo y son juzgadas en su sentencia; sólo a ello cabe referir la exigencia de este juicio plenario como previo al amparo; y no, por consiguiente, cuando, como en este caso ocurre, la indefensión vendría producida por una de las causas de nulidad alegables en el propio juicio ejecutivo, en este caso la nulidad del mismo por no haberse citado de remate al ejecutado con las formalidades prescritas en la Ley (art. 1.467.3 LEC), a la cual se agregan otras derivadas también de otros actos de comunicación, sólo invocables en este proceso de amparo.

Y parecida consideración cabe formular respecto del recurso de revisión; en primer lugar, como recurso extraordinario rescisorio de sentencias firmes sólo cabe reputarlo como previo al subsidiario recurso de amparo cuando éste hubiera de fundarse exclusivamente en alguno de los tasados motivos en que cabe articular aquél y después de que haya tenido lugar, cuando sea necesario, la actividad o resolución previa en que se compruebe y declare la existencia de aquellos motivos. No es tal el supuesto que ahora se enjuicia, pues siendo el único motivo aplicable el número 4 del artículo 1.796 LEC (ganar la sentencia firme en virtud de maquinación fraudulenta), el amparo no se funda directamente en ese supuesto (no intentó probarlo), sino en la vulneración del artículo 24 CE, derivado de la práctica de todas las notificaciones por edictos sin cuidar de la posible determinación del domicilio real del ejecutado en el que podrían haberse practicado con todos los requisitos formales; descuido que, sin aquella calificación, tanto se atribuye al ejecutante como al órgano judicial.

Tercero.—Este Tribunal ha ido elaborando una abundante doctrina según la cual, en lo que ahora interesa, el derecho de tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE implica, entre sus múltiples manifestaciones, un ajustado sistema de garantías para las partes en el proceso, entre las que se encuentra

la de audiencia bilateral, que posibilita a su vez el cumplimiento del principio de contradicción, o sea, el derecho de la parte a quien se demanda de exponer los hechos y fundamentos de su oposición. Por ello cobra especial importancia el primer acto procesal de comunicación (emplazamiento o citación) en cuanto traslado por el Juez al demandado de la pretensión deducida por el actor. La citación es algo más que un mero requisito de forma y por ello se hace preciso, desde el punto de vista de la garantía del artículo 24.1, que el órgano judicial asegure en la medida de lo posible su efectividad real (SSTC 39/1987 y 157/1987). Se ha dicho también reiteradamente que siempre que ello sea posible ha de asegurarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes, a fin de que puedan defender sus derechos, si resultan conocidos e identificables en las actuaciones judiciales (SSTC 45/1987 y 72/1988).

Es también doctrina de este Tribunal que la citación edictal requiere, para su cualidad de último medio de comunicación no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades que aseguren en mayor grado la recepción por el destinatario de la correspondiente notificación, así como la constancia formal de haberse intentado practicar, sino también que el acuerdo o resolución judicial de considerar que la parte se halla en ignorado paradero se funde en criterios de razonabilidad de aquellos otros medios normales de citación (SSTC 157/1987, 234/1988 y 16/1989).

Cuarto.—Pese a ello, en este caso en que el primer acto de comunicación con los demandados en el juicio impugnado al despacharse la ejecución se llevó a cabo en el domicilio que tenían en Irún y figuraba en la póliza de crédito, pero allí mismo se hizo constar que se procedía «al embargo de la vivienda de la calle Cantabria» —domicilio del solicitante de amparo en Barcelona— y al no poder realizarse por manifestar una vecina que los demandados no residían allí desde hacía dos años, el Juzgado de Primera Instancia de San Sebastián, accediendo a lo solicitado por la parte actora, acordó citar de remate mediante la publicación de edictos en el tablón de anuncios del Juzgado en el *BOP*, por considerarlos en paradero desconocido, y acordó en la misma providencia el embargo del referido piso propiedad del recurrente y su esposa en Barcelona, sin tratar siquiera de averiguar si era ya de nuevo su domicilio real.

En lugar, pues, de intentar la citación de los demandados en su domicilio de Barcelona, identificable como antes se dice en las actuaciones, se citó de remate a los demandados mediante edictos. Prosiguió luego el procedimiento ejecutivo sin otra tentativa de comunicación personal, notificando, siempre mediante edictos publicados en el *Boletín Oficial del Estado*, incluso la posibilidad de hacer uso de la facultad otorgada en la subasta por el artículo 1.506 LEC. Y si bien se declaró en el procedimiento la nulidad de parte de las actuaciones, tras lo cual se requirió a los demandados para que se presentaran los títulos de propiedad de la finca de Barcelona embargada, tal requerimiento también se llevó a cabo en el domicilio señalado en Irún, obteniéndose nuevamente la manifestación de una vecina de que ya no residían allí, procediéndose, en consecuencia, a requerir en los estrados del Juzgado.

Del referido conjunto de actuaciones resulta que aun habiéndose aplicado las normas procesales, puesto que se actuó con el domicilio señalado en el título ejecutivo, hubiera sido exigible, a fin de garantizar el derecho del artículo 24.1, una mayor diligencia para hacer llegar realmente a los demandados al menos los actos de comunicación fundamentales (requerimiento de pago,

citación de remate, requerimiento de presentación del título de propiedad del bien embargado), lo cual era posible, según los datos revelados por las actuaciones si no al incoarse el proceso, puesto que, como antes decimos, tuvo en cuenta el domicilio señalado, sí a partir del momento procesal en que se procede contra el piso de Barcelona sin averiguación alguna (no por parte del ejecutante ni del Juzgado) acerca de si en el mismo tenía el deudor su domicilio permanente, como en efecto ocurría; averiguación que ni siquiera tuvo lugar cuando se requirió para la presentación de los títulos del piso embargado. Diligencia constitucionalmente exigible al Juzgado según criterios de razonabilidad derivados del mandato implícito del artículo 24.1 CE de prevenir el acceso al proceso de los demandados, lo cual, dado el carácter de medio extraordinario y subsidiario de la citación edictal, aconsejaba aquí utilizarlo sólo después de alcanzar la certeza de que tampoco era posible la comunicación con los demandados en el piso de Barcelona y no como se hizo, aplicando dicho medio subsidiario después del único intento de citación en Irún.

Ciertamente, como señala el Fiscal, el deber de emplazamiento directo tiene su origen en la CE y no en la Ley. Y del cumplimiento de las formas procesales no puede sin más excluirse una vulneración constitucional, pues el derecho de acceso a la justicia garantizado en el artículo 24.1 CE impone a los Jueces y Tribunales la obligación de promover, por encima de interpretaciones formales, la efectividad de aquel derecho, entendiendo siempre las normas procesales en el sentido más favorable a su ejercicio.

Y en este caso la omisión de toda averiguación por parte del órgano judicial acerca de si el piso de Barcelona (embargado) constituía domicilio donde el proceso pudiera entenderse con el ejecutado no sólo ha impedido que los actos de comunicación cumplan su verdadera finalidad, cual es la de llevar a conocimiento personal de los litigantes las decisiones y resoluciones judiciales para que puedan defender sus derechos e intereses legítimos, sino que al producirse la totalidad de la tramitación sin su asistencia se le ha originado una absoluta indefensión.

Quinto.—Ciertamente es que, según doctrina de este Tribunal, la resolución judicial *inaudita parte* no implica vulneración del derecho de tutela judicial efectiva sin indefensión, en el caso de que el afectado no haya puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos bien porque se coloque al margen del proceso con el fin de obtener una ventaja, bien porque poseyese un conocimiento extraprocesal de la existencia de aquél —SSTC 150/1986, 182/1987, 228/1988, 109/1989, 52/1991 y 186/1991—. Pero es también verdad que en el presente caso no se da ninguno de dichos supuestos ni ello resulta de que al solicitar un préstamo bancario por 80.000 pesetas (en Irún, donde en aquel momento residía) el prestatario sólo declarase su domicilio en dicha ciudad y no en Barcelona, de ningún otro dato de hecho se deriva la existencia de un fin de ocultación, cuando fue tan fácil luego al acreedor conocer la existencia del piso de Barcelona. Resulta, por el contrario, verosímil, como se desprende de las actuaciones judiciales remitidas, que no tuvo conocimiento del procedimiento sino hasta la diligencia de lanzamiento, ya que, en otro caso, es indudable que personándose en alguna fase del juicio, de haber conocido su tramitación habría evitado los perjuicios tan desproporcionados como el del desalojo de la vivienda que constituía su domicilio habitual por falta de pago de la deuda derivada de un préstamo por importe de 80.000 pesetas, sin siquiera la posibilidad de acudir a un remate en el que se vendió por 300.000 pesetas un piso tasado en 3.500.000 y puesto a la venta inmediatamente por 6.000.000 de pesetas.

Debe, pues, reputarse vulnerado el derecho de tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24.1 CE, y procede, por lo tanto, estimar el recurso de amparo y reconocer el derecho del recurrente con las consecuencias procesales oportunas.

No pueden, sin embargo, estimarse ahora las peticiones de nulidad de «las transmisiones patrimoniales realizadas en el mismo de mi representado» ni la «cancelación de todos los asientos e inscripciones practicados en el Registro de la Propiedad de Barcelona sobre la finca que en dicho proceso fue embargada», porque ni se identifican en modo alguno esos actos ni los mismos pertenecen al proceso anulado, sino a su ejecución e incluso por la existencia de interesados que no han sido parte en este proceso; sin perjuicio, naturalmente, de lo que hubiese de acordar al procederse a la nueva tramitación o a otras consecuencias posibles ante los Tribunales ordinarios, en este caso el Juzgado de Primera Instancia de San Sebastián número 1.

F. C. D.