

Jurisprudencia

Cabecera: Sentencia 167/2015, de 20 de julio de 2015. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: resolución judicial que no realiza una especial ponderación de la situación de violencia de género que estaba padeciendo la ejecutada no emplazada al proceso hipotecario.. Lanzamiento ejecución hipotecaria

Jurisdicción: Constitucional

Ponente: [Juan José González Rivas](#)

Origen: Tribunal Constitucional

Fecha: 20/07/2015

Fecha publicación: 21/08/2015

Tipo resolución: Sentencia

Sala: Segunda

Número Sentencia: 167/2015

Número Recurso: 6203/2013

Supuesto de hecho: Recurso de amparo 6203-2013. Promovido por doña XXXX respecto del Auto dictado por un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Jerez de la Frontera que impidió su personación en un procedimiento de ejecución hipotecaria.

ENCABEZAMIENTO:

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta; don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6203-2013, promovido por doña XXXX, representada por el Procurador de los Tribunales don XXXX y asistida por el Abogado don XXXX, contra el Auto de 20 de septiembre de 2013 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Jerez de la Frontera, dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 2135-2009. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido el Banco Popular Español, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales doña XXXX y asistido por el Abogado don XXXX. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO:

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 23 de octubre de 2013, el Procurador de los Tribunales don XXXX, en nombre y representación de doña XXXX, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) A instancias de la entidad Banco Popular, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Jerez de la Frontera inició procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 2135-2009 por Auto de fecha 7 de octubre de 2009, contra los ejecutados XXXX y la ahora demandante de amparo XXXX.

La ejecución se interesó como consecuencia del incumplimiento del contrato firmado por ambos demandados, que se encontraban en régimen económico-matrimonial de gananciales, para garantizar la adquisición de la vivienda sita en la calle ..., ..., ..., de la barriada de (Cádiz), que se había otorgado notarialmente el 3 de junio de 2005.

En el citado documento notarial se citaba como domicilio a efectos de notificaciones el anteriormente mencionado de la calle

b) En fecha 16 de octubre de 2009, el Servicio común de notificaciones dejó en el buzón del citado domicilio de la calle ... nota de citación para que los ejecutados comparecieran en el Juzgado el 20 de octubre de 2009.

El 19 de octubre de 2009 se produjo la notificación personal al entonces marido, XXXX, del requerimiento de pago y del Auto de despacho de ejecución, con diligencia negativa de notificación a la recurrente en la que se hizo constar textualmente que el marido «confirma que la persona por la que me intereso, arriba referenciada, abandonó el domicilio conyugal en el mes de agosto del presente año. No conociéndose, asimismo, su nueva dirección particular».

c) A solicitud de la parte ejecutante, el Juzgado recabó información domiciliaria de la recurrente en la Tesorería General de la Seguridad Social y en el Instituto Nacional de Estadística, donde figuraba como su domicilio la finca hipotecada.

Por diligencia de ordenación de fecha 10 de marzo de 2010, el Juzgado requirió a la parte ejecutante para que instara lo que a su derecho correspondiera al no haberse agotado los medios de averiguación del domicilio de la codemandada.

En fecha 16 de marzo de 2010, la parte ejecutante solicitó que se librara oficio a la policía local para la localización de la Sr^a. XXXX, sin que el Juzgado resolviera sobre dicha petición.

d) Por diligencia de ordenación del Secretario de fecha 29 de junio de 2010 se requirió a la parte ejecutante para que instara lo que a su derecho correspondiera, a la vista de lo establecido en el art. 686 de la Ley de enjuiciamiento civil, quien solicitó la notificación por edictos.

Por diligencia de ordenación de 8 de noviembre de 2010, se acordó la notificación por edictos a la ejecutada, del Auto de despacho de ejecución y de los requerimientos de pago.

e) Por diligencia de ordenación de 15 de febrero de 2011 se acordó la subasta del inmueble hipotecado, fijándola para las 10:30 horas del 6 de abril de 2011, que se intentó notificar a XXXX en la calle ..., constando ausente en horas de reparto, y de nuevo se intenta el 21 de marzo de 2011, resultando asimismo infructuosa, informando al notificante la vecina del piso 2 izquierda que el interesado se había marchado de su vivienda hacía un año. La notificación de la subasta a la recurrente se practicó por edictos.

f) La subasta del inmueble se llevó a efecto en la fecha señalada del 6 de abril de 2011, no compareciendo ningún postor, por lo que el Banco Popular por escrito de 9 de mayo interesó que se le adjudicara en pago esa vivienda.

Efectuada la tasación de costas el 24 de noviembre de 2011, fue aprobada por decreto del Sr. Secretario judicial de fecha 9 de enero de 2012 y por otro de 3 de abril de 2012 se le adjudicó la vivienda de la calle ... al Banco Popular.

Se intentó la notificación personal del decreto de adjudicación de 3 de abril de 2012 al ejecutado, en rebeldía, pero no a la demandante de amparo, a la que se notificó directamente por edictos.

g) En fecha 26 de junio de 2013, al practicarse el lanzamiento, la comisión judicial encontró en la vivienda de la calle ... núm. ..., ..., de la barriada de ..., a la Sra. XXXX, quien afirmó que residía en la vivienda con sus hijos y con su madre minusválida e interesaba que se le concediera un plazo para desalojar la vivienda, ante lo cual el Juzgado suspendió la diligencia de lanzamiento, acordando posteriormente concederle un mes de prórroga y fijando como nueva fecha para el lanzamiento el 30 de julio de 2013 a las 10:30 horas.

h) Por escrito presentado en fecha 19 de julio de 2013, la representación procesal de la demandante de amparo, formuló incidente de nulidad de actuaciones por no haber tenido conocimiento del procedimiento de ejecución hipotecaria, pues en la fecha del emplazamiento existía Sentencia firme de condena del marido por malos tratos, orden de protección y alejamiento, por lo que no tenía su domicilio en el de la finca hipotecada y no tuvo en ningún momento oportunidad de defenderse. Asimismo, aportó certificado de empadronamiento en otro domicilio de Jerez acreditativo de haber residido con sus hijos desde el día 22 de enero de 2010 hasta el día 13 de noviembre de 2012.

i) Tras admitirse a trámite el incidente, fue desestimado por Auto de fecha 20 de septiembre de 2013 por no apreciarse defecto procesal alguno en la tramitación del procedimiento. El Juzgado suspendió el lanzamiento por aplicación de la Ley 1/2013.

3. En su demanda, la parte recurrente aduce que se ha vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías y derecho de defensa (art. 24.2 CE), al no haber sido emplazada ni requerida de pago la demandante en su domicilio, alegándose que en las fechas en que se inició el procedimiento de ejecución hipotecaria la demandante había tenido que abandonar el citado domicilio familiar de la calle ... por malos tratos de su ex marido, que fue el único que tuvo conocimiento del procedimiento sin comunicárselo a la recurrente, por lo que solicita que se dicte Sentencia declarando la vulneración de los derechos fundamentales contenidos en los arts. 24.1 y 24.2 CE y, en consecuencia, se anule el Auto de 20 de septiembre de 2013 recurrido, con retroacción de actuaciones al momento del emplazamiento y requerimiento.

Mediante otrosí en la propia demanda de amparo se solicitó que se dejara en suspenso la ejecución del procedimiento hipotecario.

4. Por providencia de 20 de enero de 2015 la Sección Tercera de la Sala Segunda acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), requerir al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Jerez para que el plazo de diez días remitiera testimonio del procedimiento hipotecario 2135-2009, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. En la misma providencia de 20 de enero de 2015 se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a la recurrente y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTIC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 2 de marzo de 2015, la Sala Segunda acordó denegar la suspensión solicitada, por estar ya suspendido el lanzamiento en aplicación de la Ley 1/2013, y ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad.

6. Por diligencia de ordenación de 4 de marzo de 2015 del Secretario de Justicia de la Sala Segunda se tuvo por personada y parte a la Procuradora doña XXXX, en nombre y representación del Banco Popular Español, S.A., y se acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo en la Secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

7. La representación procesal de la recurrente presentó alegaciones reproduciendo sustancialmente las de la demanda de amparo.

8. La representación procesal de Banco Popular Español, S.A., presentó su escrito de alegaciones, en el que solicitó que se inadmita o, subsidiariamente, se deniegue el amparo.

Como causas de inadmisibilidad, opone que en la demanda de amparo la recurrente no absuelve correctamente la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso y que, en todo caso, el recurso carece de trascendencia constitucional.

En cuanto al fondo, alega que no hubo indefensión porque la parte recurrente tuvo pleno conocimiento del proceso, o bien pudo conocer con facilidad, tanto el estado de su préstamo impagado reiteradamente, como el inicio de la ejecución judicial, y que había recibido aviso de su marido sobre este extremo. Asimismo aduce que no notificó cambio de domicilio y que la actuación del Juzgado fue correcta.

9. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones interesando el otorgamiento del amparo, con declaración de nulidad del Auto impugnado de fecha 20 de septiembre de 2013, y retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la demandante de amparo, con el fin de que se le comunique el despacho de ejecución en legal forma.

El Fiscal alega que el Juzgado conocía por manifestaciones del propio ex esposo de la Sra. XXXX con el que había convivido en el domicilio de la calle ..., ..., que ella había abandonado esa vivienda desde el mes de agosto de 2009, lo que se ratificaba en la documentación aportada por la demandante como anexo al escrito planteando el incidente de nulidad de actuaciones. Además, el Juzgado conoció la causa, y grave, por la que la demandante abandonó ese domicilio, que no era otra sino una continuada situación de malos tratos por parte de su ex cónyuge lo que se evidenció en sentencias condenatorias y órdenes de alejamiento. Finalmente, y si bien la demandante recibió una nota manuscrita de su ex marido, ello se produjo en medio de una situación de maltrato e incumpliendo su ex esposo la orden de alejamiento sin más constancia oficial, por lo que no puede considerarse como enervante de la falta de diligencia exigible al órgano judicial acerca de inquirir otros posibles domicilios de la demandante de amparo, citando la STC 136/2014, de 8 de septiembre.

Concluye el Fiscal solicitando la estimación de la demanda de amparo por lesión del derecho a la demandante a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

10. Por providencia de 16 de julio de 2015 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

1. El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto dictado en fecha de 20 de septiembre de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Jerez de la Frontera, en procedimiento de ejecución hipotecaria que, de una parte, acuerda la suspensión del lanzamiento de la vivienda de la calle ..., núm. ..., y, de otra, deniega el incidente de nulidad de actuaciones.

En la demanda de amparo se imputa a la resolución recurrida la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y el del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haberse practicado el emplazamiento edictal sin haber agotado las posibilidades de comunicación, alegando que la parte demandante estaba ausente del domicilio designado para notificaciones como consecuencia de los malos tratos que padecía por su ex marido, del que se divorció por Sentencia de 16 de febrero de 2010, dictada por el Juzgado de Violencia sobre la mujer núm. 1 de Jerez de la Frontera y quien nunca le comunicó nada sobre el procedimiento de ejecución hipotecaria.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso por entender que concurre la vulneración denunciada, en tanto que la representación del Banco Popular se opone al recurso, alegando, con carácter previo, la inadmisibilidad por falta de justificación y por inexistencia de la especial trascendencia constitucional [arts. 49.1 y 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)].

2. Debemos analizar en primer lugar los óbices procesales aducidos por la representación procesal del Banco Popular relativos a la falta de justificación e inexistencia de especial trascendencia constitucional del recurso.

Este Tribunal ha venido distinguiendo entre la justificación de la especial trascendencia constitucional, y la existencia misma de la especial trascendencia constitucional, que es una apreciación que corresponde al Tribunal.

a) Respecto del primero de los requisitos procesales, hemos indicado que el art. 50.1 a) LOTIC establece que la admisión del recurso de amparo exige el cumplimiento de los trámites fijados en los arts. 41 a 46 y 49 LOTIC, estableciendo este último precepto en su apartado primero in fine, de forma inequívoca -«[e]n todo caso»-, que la demanda ha de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso. Para satisfacer esta exigencia, 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).

En el presente caso, la demanda razona específicamente sobre la especial trascendencia constitucional del recurso, con cita expresa de la STC 155/2009, de 25 de junio, concretándola en el apartado f), al entender que se produjo una negativa del Juzgado a acatar la doctrina constitucional en materia de emplazamiento edictal.

Por tanto, y con independencia del acierto que las alegaciones recogidas en la demanda puedan merecer, cabe apreciar un esfuerzo argumental de la parte recurrente destinado a cumplimentar la carga impuesta en el art. 49.1 LOTIC, al haberse dissociado suficientemente en la demanda de amparo los argumentos destinados a probar la existencia de las lesiones de los derechos fundamentales, de aquellos otros encaminados a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso en términos que coinciden con los criterios que tenemos asentados en nuestra doctrina antes citada.

b) En relación a la especial trascendencia constitucional de esta demanda de amparo, hemos declarado, entre otras muchas, en la STC 127/2013, de 3 de junio, FJ 2, que

«corresponde únicamente a este Tribunal Constitucional apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de esa "especial trascendencia constitucional", esto es, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo, conforme al art. 50.1 b) LOTC, 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" (entre otras, STC 95/2010, de 15 de noviembre, FJ 4)».

En el presente caso, este Tribunal considera que el presente recurso de amparo plantea una faceta nueva en materia de emplazamiento, puesto que sobre la norma procesal se produce una interferencia derivada de la existencia de una conducta de violencia de género, problema éste de innegable repercusión social, lo cual justifica la admisión del recurso al encajar en el apartado b) del fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, por lo que los óbices opuestos deben ser desestimados.

3. Este Tribunal ha declarado que el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en un proceso judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir en él, ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos, y en este sentido es reiterada la doctrina constitucional sobre la importancia de los actos de comunicación para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

La doctrina constitucional se resume en la STC 122/2013, de 18 de junio, FJ 3, al afirmarse que «[e]l derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en un proceso judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir en él, ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Un instrumento capital de esa correcta constitución de la relación jurídico procesal, cuya quiebra puede constituir una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) 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. De tal manera que la falta o deficiente realización del emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso coloca al interesado en una situación de indefensión, lo que vulnera el referido derecho fundamental (SSTC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2, y 128/2000, de 16 de mayo, FJ 5). Ello implica que el órgano judicial tiene 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 sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero. En este sentido hemos declarado que, cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2)».

En consonancia con ello, hemos afirmado en la STC 136/2014, de 8 de septiembre, FJ 2, que «cuatro son los presupuestos que venimos analizando para acreditar la vulneración de este derecho fundamental por falta de emplazamiento personal: 1) La titularidad por el demandante de amparo, al tiempo de la iniciación del proceso, de un derecho e interés legítimo y propio, susceptible de afectación por la causa enjuiciada, en las resoluciones judiciales recurridas. La situación de interés legítimo resulta identificable con cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida; 2) La posibilidad de identificación del interesado por el órgano jurisdiccional; 3) El cumplimiento por el órgano judicial de su obligación constitucional de velar para que los actos de comunicación procesal alcanzasen eficazmente su fin, lo que significa, entre otras cosas, concebir los emplazamientos edictales como modalidades de comunicación de carácter supletorio y excepcional (STC 126/1999, de 28 de junio) o no presumir sin más que las notificaciones realizadas a través de terceras personas hayan llegado a conocimiento de la parte interesada cuando la misma cuestiona con datos objetivos que así haya sido (STC 113/2001, de 7 de mayo); y 4) Por último, que el recurrente en amparo haya sufrido como consecuencia de la omisión del emplazamiento una situación de indefensión real y efectiva, lo que no se da cuando el interesado tiene conocimiento extraprocesal del asunto y, por su propia falta de diligencia, no se persona en la causa. El conocimiento extraprocesal del litigio ha de verificarse mediante una prueba suficiente, que no excluye las reglas del criterio humano que rigen la prueba de presunciones (por todas, SSTC, 102/2003, de 2 de junio, FJ 2; 102/2004, de 2 de junio, FJ 3; 207/2005, de 18 de junio, FJ 2; 246/2005, de 10 de octubre, FJ 3, y 124/2006, de 24 de abril, FJ 2)».

4. La aplicación de la doctrina constitucional expuesta al caso enjuiciado ha de conducir a apreciar la existencia de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) denunciada.

Tal como se ha expresado en los antecedentes, el Juzgado conocía por manifestaciones realizadas por el propio ex esposo de la Sra. XXXX, al ser emplazado, que la demandante había abandonado esa vivienda desde el mes de agosto de 2009, esto es antes de que se dedujera por el Banco Popular, el día 2 de octubre de 2009, la demanda de ejecución hipotecaria contra ambos esposos.

Aunque en un principio el Juzgado recabó información, lo cierto es que, ante el resultado infructuoso de los oficios librados a la Tesorería General de la Seguridad Social y al Instituto Nacional de Estadística, el mismo órgano judicial estimó que no se habían agotado los medios de averiguación, por lo que requirió a la parte ejecutante a que instara lo que a su derecho correspondiera, por diligencia de ordenación de fecha 10 de marzo de 2010. En respuesta a este requerimiento, la parte ejecutante solicitó que se oficiara a la Policía Local para la localización del domicilio, petición que no fue resuelta por el Juzgado.

Posteriormente y sin practicar ninguna otra averiguación, por diligencia de 8 de noviembre de 2010 se acordó la comunicación edictal y no se intentó ninguna otra comunicación personal a la ejecutada en el curso del procedimiento de ejecución.

Finalmente, al plantearse el incidente de nulidad y por la documentación aportada por la recurrente, el Juzgado conoció la causa, y grave, por la que la Sra. XXXX abandonó ese domicilio, que no era otra sino una continuada situación de malos tratos por parte de su

ex cónyuge Sr. XXXX lo que se evidenció en sentencias condenatorias y órdenes de alejamiento.

Asimismo, la ejecutada acreditó que estaba residiendo en otro domicilio de la localidad de Jerez con sus dos hijos, estando empadronada desde enero de 2010, por lo que cabe pensar que se le hubiera podido localizar fácilmente de haberse empleado una mínima diligencia a la hora de realizar la averiguación del domicilio.

Por tanto, la falta de comunicación del proceso a la ejecutada trae causa, en primer lugar, de una falta de diligencia del órgano judicial a la hora de realizar las averiguaciones sobre el domicilio de la demandante, puesto que no agotó los medios de localización, pese a que la parte ejecutante había solicitado expresamente que se oficiara a la Policía local, petición que quedó sin resolver.

Lo antes expuesto determinaría la estimación del presente recurso de amparo sin más que aplicar nuestra doctrina repetidamente establecida en materia de notificaciones.

Sin embargo, lo que justificó la admisión del presente recurso de amparo por su especial trascendencia constitucional era la conveniencia de adecuar nuestra doctrina a los casos en que el desconocimiento del domicilio de la ejecutada responde a la necesidad de eludir una situación de violencia de género.

Y a este respecto hemos de declarar que, con independencia de que el Juez haya agotado todas las posibilidades de investigación del domicilio de la ejecutada, cuando ésta comparezca en el procedimiento e interponga incidente de nulidad de actuaciones en el que ponga de manifiesto que el desconocimiento de un domicilio, a efecto de llevar a cabo en él las correspondientes notificaciones, se debió a la situación de violencia de género que estaba padeciendo, dicha circunstancia debe ser objeto de una especial ponderación por el juez, valorando, en cada caso, la necesidad de salvaguardar el deber de confidencialidad debido a la situación de la víctima.

La aplicación de tales criterios a la cuestión examinada permite concluir reconociendo que, en este caso, no se protegió eficazmente a la ejecutada, víctima de malos tratos, pues si bien cabe argüir que el Juzgado no conoció la situación de violencia en el momento del emplazamiento, lo cierto es que tal situación fue puesta de manifiesto en el incidente de nulidad de actuaciones sin que fuera debidamente ponderada por el órgano jurisdiccional, lo que resulta a todas luces incompatible con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal en el contexto en que se produce el intento de emplazamiento, por lo que se estima la procedencia del reconocimiento de la vulneración del art. 24.1 CE.

5. Las consideraciones precedentes permiten concluir que se ha producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) que se denuncia en la demanda, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 55.1 LOTC, procede otorgar el amparo que se solicita, declarando la nulidad del Auto impugnado y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al requerimiento de pago a la recurrente, para que se le comunique en legal forma el despacho de ejecución.

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 XXXX, y, en su virtud:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad parcial del Auto de 20 de septiembre de 2013 dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Jerez de la Frontera, en el pronunciamiento desestimatorio de la solicitud de nulidad de las actuaciones practicadas a partir del requerimiento de pago acordado por Auto de fecha 7 de octubre de 2009 en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 2135-2009.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la demandada para que se le comunique el despacho de ejecución en legal forma. Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil quince.-Adela Asua Batarrita.-Fernando Valdés Dal-Ré.-Juan José González Rivas.-Pedro José González-Trevijano Sánchez.-Ricardo Enríquez Sancho.-Antonio Narváez Rodríguez.-Firmado y rubricado.