|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 99/1998 |
| Fecha | de 20 de abril de 1998 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás Salvador Vives Antón. |
| Núm. de registro | 536-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 536/1998 |
| Fallo | Por lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de la providencia de fecha 15 de enero de 1998 acordada en el juicio de cognición 132/1944-B por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Valladolid, por la que se acuerda el lanzamiento de  los ocupantes del inmueble sito en la calle Infantería núm. 1, piso 4.º, letra A), y la entrega de su posesión al adjudicatario, condicionando dicha suspensión a la previa prestación de fianza por parte del demandante de amparo, en la cuantía, modalidad  y condiciones que establezca el Juez encargado de la ejecución para responder de los perjuicios económicos que pudieran ocasionarse con esta medida cautelar. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El 10 de febrero de 1998 se registra en este Tribunal escrito firmado por la representación del recurrente por el que se interpone recurso de amparo contra el Auto de 19 de enero de 1998 dictado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid por el que se deniega la nulidad de las actuaciones practicadas en ejecución de sentencia dictada en juicio de cognición seguido contra la ex esposa del demandante de amparo.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes de hecho que se resumen en lo que concierne al objeto del recurso:

A) El recurrente se halla legalmente separado de su esposa desde noviembre de 1992, pese a lo cual no ha sido aún liquidado el patrimonio ganancial. De tal patrimonio forma parte la que fue vivienda familiar, sita en la calle Infantería de Valladolid, la ,cual usa y disfruta la ex esposa y sus cuatro hijos.

B) En febrero de 1994, hace ya cuatro años, la ex esposa del demandante de amparo fue demandada civilmente, en calidad de titular y ocupante de la vivienda, con razón de ciertas goteras que se producían sobre la vivienda inferior y que el vecino (y demandante entonces) achacaba a defectos de la vivienda superior.

En dicho procedimiento se discutió acerca de la causa de las goteras, y en la contestación de la demanda la ex esposa del recurrente alegó como excepción el litisconsortio pasivo necesario derivado de la copropiedad de la vivienda con «su marido» (en la contestación a la demanda no se expresó que estaban separados). La excepción fue desechada –ex art. 1.385 Código Civil–, y la demandada fue condenada a hacer las obras de reparación precisas que permitieran la reparación de la gotera.

Como quiera que no las llevó a cabo voluntariamente pese a haber sido requerida al efecto, las obras se efectuaron por el actor a costa de la demandada, con un importe total de 58.000 pesetas, cuyo pago se exigió a la ex esposa, y como se negara a satisfacerlo, se trabó embargo sobre la propia vivienda para el pago de dicha cantidad.

Dicho embargo no se notificó directamente al hoy recurrente, sino que se hizo a través de su ex cónyuge, sin que se practicara diligencia alguna para intentar la notificación personal a aquél.

Dando por notificada la existencia del proceso y el embargo trabado al cónyuge copropietario, la ejecución siguió su curso, y, como quiera que la demandada se desentendió del procedimiento, la vivienda se sacó a subasta pública y se adjudicó a un tercero por un importe de 3.200.000 pesetas.

C) Aprobado el remate y adjudicada la vivienda a un tercero, ya cuando fue a hacerse la entrega de la posesión, el 7 de octubre de 1996, se personó en el proceso el marido, poniendo de manifiesto que no había tenido noticia alguna del procedimiento. Por escrito de 28 de octubre de 1996, el marido- demandante de amparo solicitó formalmente al Juzgado la nulidad de la diligencia de embargo sobre la vivienda, o que ésta se le notificara personalmente a fin de poder participar en el proceso de ejecución y ejercer las acciones que entendiera oportunas en defensa de su derecho. Tal petición fue desestimada por el Juzgado, y en apelación por la Audiencia provincial.

3. La demanda de amparo, que articula su queja en virtud del art. 44 LOTC, imputa a la resolución judicial recurrida vulneración del art. 24.1 C.E., al no haber sido llamado el demandante de amparo al proceso de ejecución de un bien del que es copropietario.

Asimismo, y por otrosí, solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

4. La Sección Cuarta mediante providencia de fecha 11 de marzo de 1998, acordó admitir a trámite el recurso de amparo, y dirigir comunicación al órgano judicial a fin de que, en el plazo de diez días, emplazara a quienes hubieran sido parte en el proceso de que trae causa la presente litis.

5. Por providencia de la misma fecha la Sección acordó formar la oportuna pieza de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen pertinente acerca de dicho extremo.

6. Mediante sendos escritos de fecha 16 y 30 de marzo de 1998, el recurrente en amparo y el Ministerio Fiscal han presentado sus alegaciones en el incidente de suspensión, reiterando aquél lo expuesto en su escrito de demanda a la que añade una nueva circunstancia de hecho, según la cual el Juzgado responsable de la ejecución ha acordado suspender la ejecución de la entrega de la posesión de la vivienda al adjudicatario. El Ministerio Fiscal ha manifestado no oponerse al otorgamiento de la suspensión instada de los actos jurisdiccionales posteriores a las resoluciones impugnadas en esta sede.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 6.1 LOTC que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, «cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad». Previéndose en el segundo apartado de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de aquélla «pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o intereses públicos de un tercero».

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990 ó 35/1996), la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales, dado que, como se afirma en el ATC 143/92, la aplicación del art. 56.1 LOTC «está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 de la Constitución».

La premisa de partida es que la interposición del recurso de amparo no suspende la ejecución de los actos recurridos, dada la presunción de legitimidad que alcanza a todas las actuaciones de los poderes públicos, presunción inherente a la entera actividad pública (legislativa, ejecutiva y judicial) que está presente, aunque implícita, en la Constitución, y a veces, de forma explícita, en el resto del ordenamiento jurídico. Queda a salvo el supuesto expresamente previsto en la LOTC, y aun en este caso siempre que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el art. 56 antes citado. La suspensión es una medida cautelar que se apoya en el riesgo o certeza de que la ejecución ocasionará un perjuicio que hará perder al amparo su finalidad, dando a una eventual sentencia favorable efectos meramente declarativos. La suspensión preventiva del acto o disposición impugnado exige también una delicada ponderación de los intereses generales o los derechos fundamentales de terceros, cuya perturbación grave o lesión actúa como límite de la adopción de la medida cautelar, y del interés particular del demandante de amparo que alega a su vez la lesión de un derecho fundamental. En tal aspecto es el potencial perjudicado quien ha de justificar el eventual perjuicio. Y aunque este Tribunal al pronunciarse sobre la suspensión no puede prejuzgar la cuestión principal del proceso de amparo, ha de ponderar los efectos que puedan derivarse de su resolución.

2. Hemos entendido que sólo hay perjuicio irreparable cuando la ejecución prevista del acto recurrido provoque que el posterior y eventual restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado, en el supuesto de que el amparo sea otorgado, sea tardío e impida definitivamente que tal restauración sea efectiva. En general hemos dicho que las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales, en principio, no causan perjuicios irreparables por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es meramente económica y por ello no dificultosa, por lo que, en general, no procede su suspensión (AATC 573/1985, 574/1985 ó 275/1990). Sólo en aquellos supuestos en que la ejecución de lo acordado acarrea perjuicios patrimoniales difícilmente reparables por su entidad, por la imposibilidad de repercutir su costo o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse, como ocurre en los casos en que por la ejecución de lo acordado se produce la transmisión irrecuperable del dominio sobre un bien determinado (AATC 565/1986 y 52/1989, entre otros), hemos accedido eventualmente a la suspensión.

En el caso concreto que analizamos, como se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, el demandante de amparo, no ha participado en el proceso declarativo que llevó a la determinación de la cantidad adeudada, ni en el posterior proceso de ejecución de la sentencia condenatoria en el que, tras trabar embargo sobre un inmueble del que es cotitular, se ha adjudicado el mismo en pública subasta a un tercero para proveer al pago de la cantidad debida determinada en sentencia. El éxito del amparo –en el que se alega indefensión– conllevaría en este caso la participación del demandado en la fase previa del proceso sumario de ejecución, con intervención en el mismo y posibilidades de satisfacer la exigua deuda declarada en sentencia, lo que permitiría evitar el procedimiento de apremio sobre bien tan esencial como la propia vivienda.

No puede olvidarse tampoco que la ejecución de la providencia impugnada mediante el lanzamiento supondría la materialización de la transmisión del dominio acordada con todas sus consecuencias creando una situación jurídica difícilmente reversible, lo que, sin duda, ha llevado al propio Juzgado ejecutante a acordar la suspensión provisional del lanzamiento. Tales circunstancias nos llevan a adoptar la medida cautelar pretendida. Ahora bien, en la medida en que con ello se hace inefectiva la tutela judicial obtenida por el actor en el proceso civil declarativo, se hace necesario un contrapeso para conseguir el justo equilibrio de los intereses en conflicto, mediante la exigencia de afianzamiento suficiente, cuya cuantía dejamos al prudente arbitrio del Juez encargado de llevar a puro y debido término lo decidido, quien habrá de concretar también la modalidad o modalidades en que aquel pueda materializarse dentro de las admitidas en Derecho, para asegurar a la contraparte la eventual indemnización de los perjuicios que pudiera sufrir como consecuencia de la medida cautelar adoptada y del retraso en la ejecución, si al final de este proceso fuera desestimado el amparo.

ACUERDA

Por lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de la providencia de fecha 15 de enero de 1998 acordada en el juicio de cognición 132/1944-B por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Valladolid, por la que se acuerda el lanzamiento de

los ocupantes del inmueble sito en la calle Infantería núm. 1, piso 4.º, letra A), y la entrega de su posesión al adjudicatario, condicionando dicha suspensión a la previa prestación de fianza por parte del demandante de amparo, en la cuantía, modalidad

y condiciones que establezca el Juez encargado de la ejecución para responder de los perjuicios económicos que pudieran ocasionarse con esta medida cautelar.

Madrid, a veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho.