|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 42/2016 |
| Fecha | de 16 de febrero de 2016 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez. |
| Núm. de registro | 6446-2015 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 6446-2015 |
| Fallo | Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 17 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas al que se acompaña testimonio del procedimiento de ejecución hipotecaria 663-2010 y del Auto de fecha 24 de abril de 2014 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, por posible vulneración del art. 24.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En el citado procedimiento de ejecución hipotecaria, tras los trámites oportunos (Auto despachando ejecución de 30 de junio de 2010 y subasta del bien hipotecado, el 27 de febrero de 2013), se procedió a adjudicar el inmueble a la entidad ejecutante (Ibercaja Banco, S.A.U.), a su instancia, por no haber asistido postores al acto de subasta, conforme establece el art. 671 de la Ley de enjuiciamiento civil (decreto del Secretario Judicial de 25 de marzo de 2013).

b) Por diligencia de ordenación de 4 de junio de 2013, el Juzgado ordenó el lanzamiento de los ejecutados.

c) El 14 de junio de 2013, don J.C.G, uno de los ejecutados, presentó en el Decanato de los Juzgados de Alcobendas un “incidente de oposición en base al art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil”, introducido por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, haciendo constar expresamente que lo hacía dentro del plazo de un mes desde la entrada en vigor de la citada Ley 1/2013, según autorizaba a hacer su disposición transitoria cuarta.

En el citado incidente, tras poner de manifiesto el carácter abusivo de la “cláusula suelo” presente en su contrato de constitución de hipoteca, confirmado por el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, carácter que podía hacer valer en ese momento de acuerdo con la modificación del art. 695.1 de la Ley de enjuiciamiento civil efectuada por la Ley 1/2013 mencionada, solicitaba: (i) el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con diversos aspectos de la Ley 1/2013; (ii) el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal Constitucional en relación con el sistema de cómputo del plazo de un mes para hacer valer esta nueva causa de oposición a la ejecución introducida en el citado art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil por la Ley 1/2013, que se cuenta desde la entrada en vigor de la citada Ley 1/2013 y sin exigir una notificación individual al ejecutado, de acuerdo con su disposición transitoria cuarta, por considerar que dicho sistema de cómputo vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE; y (iii) subsidiariamente, para el caso de que no se estimase lo anterior (plantear las cuestiones prejudicial y de inconstitucionalidad citadas), que el Juzgado tuviera por impugnadas por abusivas determinadas cláusulas de su contrato de hipoteca.

d) Recibido el incidente, el Juzgado, mediante diligencia de ordenación de la Secretaria Judicial de fecha 19 de junio de 2013 suspendió la ejecución hipotecaria y, a tenor de lo dispuesto en el art. 695 de la Ley de enjuiciamiento civil, citó a las partes a una vista el día 14 de noviembre de 2013 al objeto de ser oídos sobre “la oposición formulada”.

e) Celebrada la vista, el Juzgado resolvió por Auto de 24 de abril de 2014 lo siguiente:

“Primero.- Acuerdo la nulidad del Decreto de adjudicación de 25 de marzo de 2013.

Segundo.- Plantear cuestión prejudicial de interpretación al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a través de las siguientes cuestiones:

1. Elevación de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea relativa a la obligación de revisión de oficio de las cláusulas abusivas del título que se ejecuta en el contrato de autos.

2. Elevación de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea relativa a la vulneración de la STJUE asunto Cofidis sobre preclusión realizada por la disposición cuarta (sic) de la Ley 1/2013.

Tercero.- Plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva regulado en el artículo 24 de la Constitución española.

Cuarto.- Suspender la tramitación de la presente causa, en tanto se resuelven las presentes cuestiones.”

f) Contra el citado Auto, la parte ejecutante interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, que fue admitido a trámite. La Sección Decimoctava de la citada Audiencia Provincial, por Auto de 19 de enero de 2015, desestimó el mencionado recurso de apelación razonando, en lo que a este proceso interesa, que “no cabe recurrir en apelación la decisión tomada por la Juzgadora de plantear las cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia ni la cuestión de inconstitucionalidad” ante el Tribunal Constitucional, sino que “lo precedente es que por parte del Juzgado se tramiten esas cuestiones”.

3. El Auto de planteamiento, en lo que respecta a la cuestión de inconstitucionalidad que en el mismo se promueve, se limita a recoger, por referencia a lo argumentado por el ejecutado en el incidente de oposición formulado, que la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, en cuanto establece un plazo preclusivo de un mes a contar desde la publicación de la Ley en el “Boletín Oficial del Estado” sin necesidad de notificación individual a las partes en los procedimientos en trámite para hacer valer en esos procedimientos en curso la nueva causa de oposición a la ejecución introducida en el nuevo art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (“el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible”) pudiera ser contraria al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión garantizado en el art. 24.1 CE y al derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE, al considerar bastante la publicación de la Ley como forma de comunicación de la apertura de ese trámite de oposición y excluir expresamente la notificación individual a las partes interesadas acerca de la existencia de esta posibilidad.

4. Por providencia de 15 de diciembre de 2015, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, y a los efectos que determina el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), alegase lo que considerase conveniente “en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC)”.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 28 de enero de 2016, en el que interesa la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por el “incumplimiento palmario y evidente de los requisitos del trámite de audiencia”.

Tras recordar la importancia que otorga a este trámite la doctrina de este Tribunal, como medio que asegura la intervención de las partes y permite al órgano promotor de la cuestión conocer la opinión al respecto de los sujetos interesados y del Ministerio Fiscal, concluye en base a ello que en este caso “no existió en realidad trámite de audiencia” y que esa falta constituye un “defecto insubsanable en el modo de proposición de la cuestión que hace que la misma resulte inadmisible” (cita los AATC 295/2006, FJ 2; 263/2006, FJ 3, y 164/2006, FJ único). Y así, señala los siguientes defectos en el cumplimiento del referido trámite: en primer lugar, el órgano judicial en ningún momento suscitó a las parte sus dudas sobre la constitucionalidad del precepto controvertido; en segundo término, la celebración de la vista de oposición a la ejecución del art. 695.2 de la Ley de enjuiciamiento civil y las alegaciones orales vertidas en ella no cumplen, tampoco, con el tenor literal del art. 35.2 LOTC, impidiendo además que este Tribunal Constitucional pueda tomar en cuenta esas alegaciones a los efectos de examinar la viabilidad de la cuestión misma y el alcance del problema constitucional planteado por el órgano judicial; (iii) en tercer lugar, en el presente caso tampoco se dio traslado al Ministerio Fiscal para formular alegaciones, tal como exige expresamente el mencionado art. 35.2 LOTC; (iv) y finalmente, en cuarto lugar, le parece que el Auto de planteamiento adolece de “notables deficiencias que le convierten en inidóneo para estimar correctamente planteada la cuestión” de inconstitucionalidad, reputando su contenido “confuso e impreciso”, y así, entre sus defectos principales, señala “que no hay la más mínima justificación sobre la idoneidad del momento procesal para su planteamiento, carece de toda explicación sobre el juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada … no precisa qué aspectos concretos del contenido de la norma o apartados de la misma son los cuestionados por el órgano judicial, ni qué manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva se estaría lesionando”.

En definitiva, a su parecer, el “incumplimiento flagrante y patente” de la doctrina constitucional sobre el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal debe conducir a la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social. Le parece que el sistema de cómputo del plazo preclusivo de un mes establecido en la mencionada disposición para hacer valer la nueva causa de oposición a la ejecución introducida en el art. 695.1.4 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) por la misma Ley 1/2013 en los procedimientos de ejecución que se encontraban en trámite en el momento de su entrada en vigor, que no exige notificación individual a los interesados, pudiera ser contrario al derecho a la tutela judicial efectiva garantizado en el art. 24.1 CE.

La Ley 1/2013 añadió al listado tasado de causas de oposición en los procedimientos de ejecución de títulos no judiciales la existencia de cláusulas abusivas en el título (art. 557.1.7 LEC), que no estaba previsto con anterioridad. Correlativamente, la Ley amplió también el listado específico de causas de oposición comprendido entre las normas especiales para la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados (arts. 681 y ss. LEC), añadiendo al mismo “el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible” (art. 695.1.4 LEC), y dispuso la inmediata aplicación de estas modificaciones a todos los procedimientos de ejecución en trámite en el momento de entrada en vigor de la Ley (disposición transitoria cuarta, apartado 1). Finalmente, para aquellos procedimientos en los que hubiese transcurrido ya el plazo de diez días para formular oposición previsto con carácter general en el art. 556.1 LEC pero que no hubieran culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el art. 675 LEC, la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013 estableció que “las partes ejecutadas dispondrán de un plazo preclusivo de un mes para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las nuevas causas de oposición previstas en el apartado 7 del artículo 557.1 y 4 del artículo 695.1 de la Ley de enjuiciamiento civil” (apartado 2), con la particularidad de que el citado “plazo preclusivo de un mes se computará desde el día siguiente a la entrada en vigor de esta Ley” (mismo apartado 2, párrafo segundo) y “[l]a publicidad de la presente disposición tendrá el carácter de comunicación plena y válida a los efectos de notificación y cómputo” del indicado plazo, “no siendo necesario en ningún caso dictar resolución expresa al efecto” (disposición transitoria cuarta, apartado 4).

2. En el trámite de admisión, y al amparo del art. 37.1 LOTC, se dio audiencia al Fiscal General del Estado para que alegase sobre la posible falta de condiciones procesales de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En indicado trámite, la Fiscal General del Estado ha informado sobre los presupuestos procesales de la cuestión suscitada y la ha considerado inadmisible por apreciar defectos insubsanables en el trámite de audiencia y en el Auto de planteamiento, defectos que han quedado debidamente detallados en el apartado de los antecedentes.

3. Tal y como ha apreciado la Fiscal General del Estado, la admisibilidad de una cuestión de inconstitucionalidad, requiere, entre otras “condiciones procesales” (art. 37.1 LOTC), el correcto cumplimiento del denominado trámite de audiencia, esto es, la preceptiva audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal antes de elaborar el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por el órgano judicial promotor de la misma. Así lo exige expresamente el art. 35.2 LOTC, que dice que “antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta; seguidamente y sin más trámite, el juez resolverá en el plazo de tres días”.

Según consolidada jurisprudencia de este Tribunal, el trámite de audiencia “responde al doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. Es por tanto … un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada” (entre otros muchos, AATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 4, y 389/2008, de 17 de diciembre, FJ 2).

En línea de continuidad con esta doctrina general, es asimismo “doctrina reiterada que la omisión del trámite de audiencia de una de las partes constituye sin duda una irregularidad del procedimiento que debe llevar a considerarlo incorrectamente tramitado (ATC 299/2005, de 5 de julio, FJ 3)” (AATC 220/2012, FJ 4, y 266/2014, de 4 de noviembre, FJ 3).

En el presente caso, la falta de audiencia al Ministerio Fiscal por el Juzgado a quo antes de dictar el Auto promoviendo la presente cuestión de inconstitucionalidad debe conducir, por lo dicho, a declarar directamente su inadmisión (en el mismo sentido, para un caso de falta de audiencia del Fiscal, ATC 875/1985, de 5 de diciembre, FJ 2).

4. Aunque el defecto apreciado bastaría ya para declarar la inadmisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, la posibilidad, admitida por nuestra doctrina, de que una vez subsanados los defectos apreciados en el trámite de audiencia el mismo Juzgado pueda volver a plantear la misma cuestión de inconstitucionalidad [por todas, STC 27/2012, de 1 de marzo, FJ 2 A)] aconseja realizar las siguientes dos puntualizaciones adicionales.

En primer lugar, que al igual que sucedió en el caso resuelto por el ATC 206/2014, de 22 de julio, dictado en relación con una cuestión idéntica a la aquí planteada, el momento procesal alcanzado en el proceso a quo no es ya el oportuno para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad suscitada, esencialmente por haber aplicado ya el órgano promovente la norma cuestionada, lo que, a su vez, da lugar a que la validez de la misma no sea ya determinante de la resolución que haya de dictarse, como exigen igualmente los arts. 163 CE y 35.1 LOTC (“de cuya validez dependa el fallo”) para la admisión de una cuestión de inconstitucionalidad (juicio de relevancia).

Efectivamente, de la misma manera que en aquel caso, en este “la disposición legal cuestionada, en lo que resulta relevante para el caso (esto es, en su apartado 2), fue ya aplicada por el Juzgado promotor; lo que torna en inadmisible el planteamiento de la cuestión. Según resulta de las actuaciones, antes de proceder a la apertura del trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC (por Auto de 4 de noviembre de 2013) el órgano judicial ya había aplicado las previsiones de la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013. Mediante diligencia de ordenación de 16 de octubre de 2013 [aquí, de 19 de junio de 2013], el Juzgado tuvo por formulado el incidente extraordinario de oposición presentado por la parte ejecutada conforme a lo previsto en el apartado 2 de dicha disposición, en el que denuncia la existencia de cláusulas abusivas en el contrato de préstamo hipotecario; se procedió a la tramitación del incidente, con suspensión del proceso principal hasta su resolución, conforme a lo previsto igualmente en el apartado 2 de la misma disposición; de suerte que se ha hecho efectivo el control judicial de las posibles cláusulas abusivas” (ATC 2016/2014 citado, FJ 3). En el mismo sentido, ATC 76/2015, de 28 de abril, FJ 3, también sobre la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013.

Además, de los antecedentes expuestos resulta que en este caso el incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de esta nueva causa de oposición a la ejecución introducida por la Ley 1/2013 (carácter abusivo de determinadas cláusulas del contrato de constitución de hipoteca) se presentó por el ejecutado antes de transcurrir el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la Ley 1/2013 previsto en la disposición transitoria cuarta, y a pesar de no haber recibido aquél una notificación individual al respecto. Efectivamente, si la Ley 1/2013 entró en vigor el “el día de su publicación en el ‘Boletín Oficial del Estado’” de acuerdo con su disposición final cuarta, y esta publicación se produjo en el “BOE” núm. 116, de 15 de mayo de 2013, entonces el “incidente extraordinario de oposición” presentado por el ejecutado en el Decanato de los Juzgados de Alcobendas el día 14 de junio de 2013 se presentó antes de haber expirado el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la Ley previsto en la disposición transitoria cuarta. Y ello, como ya se ha advertido, con independencia de que el ejecutado no hubiese recibido una notificación específica sobre la posibilidad de abrir de este nuevo trámite de oposición. Siendo este, precisamente, el extremo cuestionado por el órgano promovente, que deviene así en irrelevante para la resolución del incidente (resolución, por lo demás, ya dictada, como ya se ha expuesto). Ello hace que “aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada sigue siendo posible y esta plantea un problema constitucional de interés, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad” (por todas, STC 83/2015, de 30 de abril, FJ 3, con cita de otras en el mismo sentido).

Todo ello sin perjuicio de lo resuelto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a propósito de esta falta de notificación individual en su Sentencia de 29 de octubre de 2015 (asunto C-8/2014), posterior al planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, pero que deberá incidir en la aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013 por los órganos de la jurisdicción ordinaria tras su dictado, de conformidad con el principio de primacía y la doctrina del acto claro o “aclarado” que este Tribunal ha validado (DTC 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 4, y STC 232/2015, de 5 de noviembre, FJ 6, entre otras).

Todo lo cual, como ya se ha dicho, redunda en la inadmisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a dieciséis de febrero de dos mil dieciséis.