|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 80/2020 |
| Fecha | de 20 de julio de 2020 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho. |
| Núm. de registro | 6093-2019 |
| Asunto | Recurso de amparo 6093-2019 |
| Fallo | 1º Denegar la suspensión cautelar solicitada del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 284-2018 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 25 de octubre de 2019, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional un escrito de la procuradora doña Blanca Berriatua Horta, en representación de la entidad Penrei Inversiones, S.L., por el que interpuso recurso de amparo contra el auto de 21 de septiembre de 2018 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 5 de Lorca, que inadmitió el escrito de oposición a la ejecución hipotecaria promovida por Banco de Sabadell, S.A.; y contra el auto del mismo juzgado, de 10 de septiembre de 2019, que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la anterior resolución.

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 ya indicado dictó un auto en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 284-2018 por el que acordó: “Inadmitir a trámite la oposición formulada por la parte ejecutada Penrei Inversiones, S.L., Euro Inversiones 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 LEC, la improrrogabilidad de los plazos establecidos en la misma, y en el artículo 136 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 de la Ley de enjuiciamiento civil (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 contra dicho auto recurso de reposición por la entidad aquí demandante de amparo, el juzgado a quo dictó auto el 10 de septiembre de 2019 desestimándolo, con confirmación de la resolución recurrida, en virtud de los motivos expresados en su razonamiento jurídico segundo:

“[…] En el presente caso, siendo indiscutible la condición de personas jurídicas de las recurrentes, las mismas desde el 1 de enero de 2017 (disposición transitoria cuarta de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley de enjuiciamiento civil) están obligadas a relacionarse con la administración de justicia por medios electrónicos (art. 14. 2 a) de la Ley 39/2015 del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPACAP) y art. 273.3 a) LEC”.

Tras afirmar que “[i]nterpretan las recurrentes de forma errónea la normativa aplicable”, con cita de los arts. 162.2 LEC, 33.2 y 34 de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y comunicación en la administración de justicia, y el art. 11.2 del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la administración de justicia y en el ámbito territorial del Ministerio de justicia y por el que se regula el sistema LexNet; y referirse al acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2016, acerca del cómputo del plazo de tres días del art. 162.2 LEC, así como a un informe del Colegio de Registradores de la Propiedad en relación con las notificaciones electrónicas, el juzgado señala:

“En el presente caso, consta que la notificación se puso a disposición de las recurrentes en fecha 09 de mayo de 2018 no accediendo al contenido hasta el día 24 de junio de 2018 (fuera de los diez días que establece la normativa procesal), presentando los escritos de oposición a la ejecución en fecha 09 de julio de 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”.

El auto traía el siguiente pie de recurso: “Notifíquese esta resolución a las partes personadas, haciéndoles (sic) que es firme, y contra la misma no cabe recurso alguno”.

3. La demanda de amparo alega que las resoluciones judiciales impugnadas causan la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 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 aquélla “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 de la misma Ley de enjuiciamiento civil. 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”. Añade que incluso la notificación realizada tampoco cumple con las formalidades de las comunicaciones electrónicas. 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.

Añade que es importante hacer mención a la “recientísima sentencia del Tribunal Constitucional STC 47/2019, de 8 de abril de 2019, que no solo confirma todo lo dicho hasta ahora en el presente recurso de amparo, sino que lo refuerza, en el sentido de que en modo alguno debe entenderse que, tratándose del emplazamiento, este no se efectúe en el domicilio como impone el artículo 155.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, sin que a ello obste la argumentación dada por el auto que inadmite la oposición; pasando a reproducir pasajes de los fundamentos jurídicos 2 a 5 de dicha STC 47/2019.

Sobre el auto de 10 de septiembre de 2019 que desestimó la reposición, se rechaza por la recurrente que los preceptos citados por el juzgado fundamenten su decisión, en cuanto “no es menos cierto que, en ningún precepto de la Ley de enjuiciamiento civil se diga que al proceso civil se le aplican las normas del proceso administrativo, ni existe ningún precepto en ninguna otra norma que otorgue a la normativa del proceso administrativo el mismo rango o aplicabilidad que puedan tener la norma procesal civil, la penal, la contencioso-administrativa o la social, que disponen de regulación específica a través de normas concretas, puesto que, mientras la administrativa regula un tipo de procedimiento específico, las otras hacen referencia a procesos que se plantean ante tribunales de justicia, que aunque forman parte de la ‘administración’, tienen su normativa específica”.

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 aquéllas, a fin de que el juzgado a quo admita a trámite la oposición al despacho de ejecución formulada.

Por medio de un “segundo otrosí digo”, el escrito de demanda argumentó “que la continuación de la ejecución derivadas (sic) 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 solicitó la suspensión de la continuación del procedimiento de ejecución hipotecaria 284-2018 seguido ante el Juzgado de Primer Instancia e Instrucción número 5 de Lorca, hasta tanto sea resuelto el presente recurso de amparo, poniéndolo en conocimiento del órgano judicial”.

4. La secretaría de justicia de la Sección Cuarta, Sala Segunda, de este Tribunal Constitucional, dictó diligencia de ordenación el 30 de octubre de 2019 solicitando al juzgado a quo la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 284-2018.

5. La Sección Cuarta de este tribunal dictó providencia el 15 de junio de 2020 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)].

Constando testimonio de la ejecución hipotecaria núm. 284-18 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Lorca, en el recurso conexionado núm. 6079-19, y en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, diríjase atenta comunicación a dicho juzgado a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, emplace, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el presente recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

Fórmese pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión”.

6. Por nueva providencia dictada por la Sección Cuarta de este tribunal en la misma fecha de la admisión del recurso, el 15 de junio de 2020, 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”.

7. La representación procesal de la entidad recurrente presentó su escrito de alegaciones con fecha 24 de junio de 2020, 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”. Invoca a su favor lo resuelto por este tribunal en sus AATC 21/2018 de 5 de marzo, y 58/2018 de 4 de junio, reiterando a renglón seguido las vulneraciones constitucionales de fondo que aduce en su demanda, e indicando que de no adoptarse la medida y “seguir adelante la ejecución podría producirse la transmisión irrecuperable del dominio del bien inmueble, creando una situación difícilmente reversible que menoscabaría los fines del presente recurso de amparo”.

8. Por su parte, el fiscal ante este Tribunal Constitucional formalizó su escrito de alegaciones en esta pieza el 29 de junio de 2020, interesando que adoptemos únicamente la medida de anotación preventiva de la demanda de amparo.

Tras hacer cita del art. 56 LOTC y doctrina general sobre la procedencia de la suspensión del acto impugnado en amparo, señala que este tribunal ha establecido como criterio general, “que no procede suspender la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado (como de ordinario ocurre, aunque no sin excepciones, en las condenas de contenido patrimonial)”. Que no obstante ello, “tampoco las condenas de contenido patrimonial pueden quedar absolutamente marginadas de la posibilidad de suspenderse, habrá que valorar en estos casos, con especial énfasis que no se produzca perjuicio para el interés general, lo que normalmente no ocurrirá en los pleitos puramente civiles, y de manera más concreta que no se acabe implicando los derechos presentes o futuros de terceros que puedan acabar perjudicados”.

Aplicando la doctrina a la solicitud formulada por la recurrente, se entiende por el fiscal que la misma “no parece muy fundamentada […] ya que se limita a la mera petición sin explicitar ninguna razón. Acordar la suspensión solicitada comportaría la drástica medida que supondría la paralización del procedimiento ejecutivo, que por su propia naturaleza goza de las características de celeridad y sumariedad. Mucho más eficaz para conseguir el efecto protector deseado por la recurrente sería la anotación preventiva de la demanda de amparo en el registro de la propiedad, ya que de esta manera se daría publicidad frente a terceros de la pendencia del recurso, lo que conlleva el conocimiento de los efectos que sobre la titularidad de la vivienda puede tener el otorgamiento del amparo en su caso, evitando que el hipotético tercero adquirente queda (sic) especialmente protegido por su buena fe en la adquisición”.

Añade que no tiene dudas de que este tribunal puede acordar dicha medida, ex art. 56.3 LOTC, conforme tiene establecido nuestra doctrina, con cita del ATC 95/2015, de 25 de mayo, FJ 4. Entiende que “nos encontramos en uno de esos supuestos en que tratándose de un (sic) resolución de carácter patrimonial, no obstante puede acabar afectando a derechos futuros de terceros adquirentes de buena fe, por lo que de acuerdo con la doctrina de este tribunal, sería procedente la anotación preventiva de la demanda, que haría que lo que consta en el registro de la propiedad fuera fiel reflejo de la realidad, evitando situaciones cuya reversibilidad deviniera poco menos que imposible”.

##### 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. 284-2018 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”.

Esa suspensión, en todo caso, no puede ocasionar ninguna perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona, razón por la que se configura 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, pruebe o justifique, ofreciendo un principio razonable de prueba, el carácter no reparable o la dificultad de la reparación de los perjuicios 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 aquéllos, 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 de la que se ha hecho mención 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 tercero lo hiciera irreivindicable; situación a la que se hace referencia en la demanda.

Esta misma ha sido la solución acogida recientemente, entre otros, en los AATC 106/2017, de 17 de julio, FJ 3; 88/2018, de 17 de septiembre, FJ 5, y 2/2019, de 9 de enero, FJ 4; así como en el ATC 85/2019, de 15 de julio, donde se plantearon los mismos argumentos que aquí para solicitar la suspensión por la otra entidad ejecutada.

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 cuyas 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, en relación con el presente recurso de amparo instado por la entidad Penrei Inversiones, S.L.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Denegar la suspensión cautelar solicitada del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 284-2018 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 veinte de julio de dos mil veinte.