|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 178/2015 |
| Fecha | de 2 de noviembre de 2015 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Doña Adela Asua Batarrita, 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. |
| Núm. de registro | 878-2014 |
| Asunto | Recurso de amparo 878-2014 |
| Fallo | Suspender la ejecución de los Autos del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Ferrol de 9 de octubre de 2013 y 15 de enero de 2014, recaídos en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 228-2011. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 13 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de don José Luis Calvo Picallo, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de El Ferrol de 15 de enero de 2014, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por el actor, y el Auto de dicho Juzgado de 9 de octubre de 2013 que desestimaba la oposición planteada en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 228-2011.

En el citado Auto del Juzgado de 9 de octubre de 2013 desestimaba la oposición planteada porque ninguno de los motivos en los que la misma se sustentaba tiene acogida en el art. 695 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) y porque, careciendo la entidad demandada de la condición de consumidor a tenor de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, no le es de aplicación el motivo de oposición invocado, que es el recogido en el art. 695.1.4 LEC, virtualidad inaplicativa que no resulta modificada por el hecho de que el Sr. Calvo fuera fiador de la entidad deudora, ya que lo decisivo, en opinión del Juzgado, es la condición de las partes intervinientes en el contrato. Como consecuencia de la desestimación de la oposición se acordaba la continuación de la tramitación de la ejecución.

Promovido por el recurrente incidente de nulidad, el Auto de 15 de enero de 2014 lo desestimó razonando que la resolución impugnada sí había dado respuesta a las causas de oposición a la ejecución hipotecaria alegadas, aunque en sentido desestimatorio, y que tampoco había ocasionado indefensión, al no haber solicitado la parte ni resultar precisa la celebración de la vista, por haber vertido aquélla sus alegaciones previamente por escrito.

En cuanto al fondo, el Auto consideraba que la exclusión del concepto de consumidor y, por ende, de la protección a las personas jurídicas, resultaba acorde a las determinaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y a la exposición de motivos de la Ley 1/2013.

2. El demandante de amparo se queja en su recurso de la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en la medida en que el Auto se ha negado a resolver sobre las causas de oposición a la ejecución esgrimidas, de relevante entidad, so pretexto de no encontrarse entre las del art. 695 LEC, y se ha dictado omitiendo la celebración de vista que, de forma imperativa, imponía la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, privándole de la posibilidad de argumentar sobre la nulidad de las cláusulas abusivas.

En la demanda se solicita por medio de otrosí la suspensión de los Autos recurridos recaídos en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 228-2011, con el fin de que no se cause un daño irreparable ejecutando y desahuciando a las personas de la vivienda objeto de la ejecución.

3. Mediante providencia de 6 de octubre de 2015 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo y dirigir comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de El Ferrol, a fin de que, en el plazo de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazara a quienes hubieran sido parte en el proceso del que trae causa el presente recurso de amparo.

4. Por providencia de la misma fecha, la Sección acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. Mediante escrito presentado el 15 de octubre de 2015, el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de don José Luis Calvo Picallo, formuló sus alegaciones, afirmando, en síntesis, que de no acordarse la suspensión, se producirían perjuicios irreparables dado que se trata de una vivienda en que reside la familia del demandante, constituida por la que fue su esposa y sus dos hijos, uno de ellos menor edad, vivienda de la que se verían privados y que, de ser subastada, pasaría a un tercer hipotecario, haciendo perder al amparo su finalidad. De otra parte, aduce, la suspensión no ocasionará perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 16 de octubre de 2015, interesa que se otorgue la suspensión solicitada. Tras exponer los antecedentes del caso, señala el Fiscal, con cita de la doctrina de este Tribunal plasmada en el ATC 37/2014, de 10 de febrero, que la procedencia de la suspensión obedece a que el acreedor hipotecario puede fácilmente consolidar una posición sobre los bienes hipotecados jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento, lo que daría lugar, en el caso de que se otorgase el amparo que se pide, a que el mismo perdiera la finalidad que se pretende con su planteamiento.

##### 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 contra los Autos de 9 de octubre de 2013 y 15 de enero de 2014, dictados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de El Ferrol en el juicio de ejecución hipotecaria núm. 228-2011.

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”.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal, 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 dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE (AATC 220/2008, de 14 de julio; 393/2008, de 22 de diciembre; 12/2009, de 26 de enero. y 1/2010, de 11 de enero, entre otros).

Por ello, la regla general es la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, salvo en los casos en los que se acredite tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (por todos, AATC 40/2008, de 11 de febrero; 59/2008, de 20 de febrero; 2/2009, de 12 de enero. y 12/2009, de 26 de enero).

En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos, AATC 274/2008, de 15 de septiembre; 26/2009, de 26 de enero. y 173/2009, de 1 de junio). Resulta, en definitiva, que la protección del interés general que subyace a la ejecución de lo juzgado debe ceder en aquellos supuestos en los que, de no acordarse la suspensión, el amparo perdería toda finalidad, lo que explica que, en principio, proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que no admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado (entre los últimos, AATC 44/2008, de 11 de febrero, FJ 1; 59/2008, de 20 de febrero, FJ 1; 67/2008, de 25 de febrero, FJ 1; 109/2008, de 14 de abril, FJ 1; 111/2008, de 14 de abril, FJ 1; 118/2008, de 28 de abril, FJ 1, y 172/2008, de 23 de junio, FJ 1).

También este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado —como sucede, como regla general, en las condenas de contenido patrimonial— a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede, por ejemplo, en las condenas a penas privativas de libertad (por todos, AATC 251/2000, de 30 de octubre, FJ 1; 63/2001, de 26 de marzo, FJ 1; 170/2001, de 22 de junio, FJ 1; 9/2003, de 20 de enero, FJ 1; 338/2005, de 26 de septiembre, FJ 1; 286/2007, de 18 de junio, FJ 1, y 233/2008, de 21 de julio, FJ 1).

Sólo hemos accedido a la suspensión en aquellos supuestos en los 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, de 2 de julio, FJ único, y 52/1989, de 30 de enero, FJ único).

3. La aplicación de la doctrina jurisprudencial de este Tribunal conduce a considerar que, en el presente caso, se solicita la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 228-2011, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de El Ferrol, para evitar que se lleve a cabo la venta en pública subasta de la finca hipotecada, alegando el actor que, de ejecutarse dicha venta, no podría recuperar el inmueble, a pesar de que se le otorgara en su día el amparo solicitado. Aduce, además, que el procedimiento de ejecución hipotecaria se sigue contra la vivienda en que reside la familia del demandante, constituida por la que fue su esposa y sus dos hijos, uno de ellos menor de edad; y acompaña copia de sentencia de divorcio y convenio regulador en que se atribuye el uso de la vivienda familiar ubicada en Mourente núm. 12 en A Capela a los hijos y a la esposa, así como certificado de empadronamiento.

A la vista de esta solicitud, 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, citados por el Ministerio Fiscal, o los más recientes AATC 56/2013, de 13 de febrero, FJ 2; 74/2013, de 8 de abril, FJ 2; 152/2013, de 8 de julio, FJ 2, y 37/2014, 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”.

4. El análisis de dicha doctrina, y las circunstancias del caso permiten concluir reconociendo la procedencia de adoptar la medida cautelar solicitada, ya que, en otro caso, se podría materializar la transmisión del dominio del inmueble en cuestión si fuera subastado, creando una situación difícilmente reversible que haría perder la finalidad al presente recurso de amparo.

Además, no se percibe en este momento procesal que la suspensión de la ejecución pueda entrañar una perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales y libertades públicas de un tercero.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de los Autos del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Ferrol de 9 de octubre de 2013 y 15 de enero de 2014, recaídos en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 228-2011.

Madrid, a dos de noviembre de dos mil quince.