|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 265/2005 |
| Fecha | de 20 de junio de 2005 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez. |
| Núm. de registro | 7153-2004 |
| Asunto | Recurso de amparo 7153-2004 |
| Fallo | La suspensión de la ejecución de la resolución judicial (Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2004) recurrida en amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de noviembre de 2004, la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Muñiz González, en nombre y representación de don Antonio Fernández González, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 2668/98 interpuesto contra la dictada por la Audiencia Provincial de Vitoria en rollo de apelación 384/97. En la demanda de amparo se solicitaba, por otrosí digo, la suspensión de la ejecución de la mencionada Sentencia, dado que la ejecución de la misma haría perder al recurso su finalidad produciendo al demandante en amparo un perjuicio irreparable.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en los que se basa la demanda son los siguientes:

a) El 3 de enero de 1997 el demandante de amparo promovió demanda de retracto contra doña María Concepción Santos Ortiz de Urruño, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Vitoria, que incoó con ella el Juicio de Retracto 10/97 en el que, con fecha 1 de diciembre de 1997, se dictó Sentencia desestimando la demanda por entender caducada la acción, ya que, venciendo el plazo para la presentación de la demanda el 10 de enero de 1997, la consignación del precio no se efectuó hasta el 20 de enero de 1997.

b) Contra dicha resolución el Sr. Fernández Delgado interpuso recurso de apelación alegando que la consignación del precio no se efectuó al tiempo de la interposición de la demanda porque, según información que le fue proporcionada en el Decanato de los Juzgados, la práctica habitual en tales casos era efectuar la consignación, no en la cuenta del Juzgado Decano, sino en la del Juzgado al que correspondiese el conocimiento de la demanda, extremo que no le era posible conocer hasta que se le notificase la resolución de admisión de la demanda, lo que no se realizó hasta el 16 de enero de 1997, por lo que el retraso sufrido en efectuar la consignación fue el tiempo transcurrido entre el 16 y el 20 de enero de 1997, de los cuales dos días eran inhábiles por ser sábado y domingo.

c) Para acreditar sus alegaciones la parte apelante pidió prueba en la segunda instancia, adjuntando un escrito conteniendo la petición de una certificación del Secretario Judicial del Decanato de los Juzgados de Vitoria acreditativa de la información proporcionada al entonces demandante en la instancia judicial, y hoy en amparo, sobre la práctica habitual de realizar las consignaciones de las demandas de retracto en dicho partido judicial.

d) La Audiencia Provincial de Vitoria desestimó la petición de práctica de prueba para la segunda instancia formulada por la parte apelante, pero, al resolver el recurso, desestimó la excepción de caducidad de la acción apreciada en la instancia por la falta de consignación en plazo y, entrando a resolver el fondo de la pretensión planteada, reconoció al apelante su derecho a retraer la finca adquirida por el demandado.

e) La desestimación de la caducidad de la acción se fundamenta por la Audiencia en que la falta de consignación del precio dentro del plazo durante el que se podía ejercitar la acción no era imputable a la actitud del demandante, ya que, con independencia de que la consignación pudo realizarse en plazo, porque no resulta necesario conocer el número del proceso, presentada la demanda el 3 de enero de 1997 y venciendo el plazo para hacerlo el día 10 siguiente, el demandante disponía todavía de siete días para efectuar la consignación en plazo, lo que no pudo realizar porque la demanda no se repartió hasta el día 8 de enero de 1997 y, efectuado el reparto, no se proveyó la misma hasta el día 16 siguiente, por lo que, en definitiva, los siete días de que disponía el actor para consignar no los pudo aprovechar por la falta de diligencia con la que actuaron tanto el Juzgado Decano como el Juzgado al que correspondió el conocimiento de la demanda, lo que, en el sentir de la Audiencia, impide que pueda declararse caducado el derecho del actor.

f) Interpuesto por la parte demandada recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia, el mismo fue estimado por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en Sentencia de 19 de octubre de 2004, que, casando la de la Audiencia, confirmó la dictada por el Juzgado de Primera Instancia, desestimando la demanda por caducidad de la acción.

El Tribunal Supremo fundamenta su decisión en que, no resultando discutido que la consignación del precio es un presupuesto básico de la adquisición que se pretende mediante el ejercicio de la acción de retracto, el plazo para hacerlo es de caducidad, por lo que debe empezar a contarse desde que se tenga conocimiento pleno y circunstanciado de la transmisión, sin que quepan motivos de interrupción como los apreciados por la Audiencia, según resulta del art. 48.2 LAU y de la Jurisprudencia que lo interpreta (STS de 7 de marzo de 2003, entre otras).

3. Con fecha de entrada en el registro general del Tribunal Constitucional de 24 de noviembre de 2004 don Antonio Fernández Delgado deduce demanda de amparo contra la Sentencia de 19 de octubre de 2004, dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

En su demanda, después de señalar que la desestimación de una demanda por incumplimiento de los presupuestos establecidos para su admisión, aunque sea con ocasión de examinar el fondo de la pretensión planteada, es una cuestión susceptible de control constitucional por parte de este Tribunal, que, además lo debe hacer de acuerdo con el principio pro actione, considera que se ha vulnerado el citado derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por la rigurosa interpretación que se efectúa del instituto de la caducidad, máxime en un supuesto como el presente, en el que es patente que si la consignación del precio no se efectuó en plazo lo fue por la actitud observada tanto por el Decanato de los Juzgados de Vitora como por el Juzgado al que correspondió el conocimiento de la demanda.

Por su parte la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida en amparo se fundamenta en que, de no accederse a la misma, le ocasionaría un perjuicio irreparable ya que, si no se suspende la ejecución, será lanzado de la finca que pretendía retraer en la que explotaba una empresa de distribución de juguetes de la que es titular y que constituye el medio de vida del recurrente y de las personas que con él trabajan.

Después de presentada la demanda, mediante escrito de 1 de abril de 2005, la representación procesal del demandante de amparo presenta escrito ante este Tribunal reiterando la petición de suspensión y que la misma se adopte con urgencia porque, como se acredita con la cédula que se acompaña, la parte demandada en el proceso del que trae causa la presente demanda ha formulado demanda de desahucio contra el demandante de amparo que ha sido admitida a trámite, habiendo sido señalado el acto de la vista del juicio para el 14 de abril de 2005.

4. Por providencias de 12 de mayo de 2005, dictadas por la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, se acordó admitir a trámite la demanda, así como formar la correspondiente pieza separada de suspensión, de conformidad con lo solicitado por el demandante. Por otra providencia de esa misma fecha la Sección acordó, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 de la Ley Orgánica del tribunal Constitucional, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, para que, dentro de dicho término, aleguen lo que estimen pertinente, en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha de 23 de mayo de 2005 en el que, de conformidad con la reiterada doctrina de este Tribunal, consideraba que resultaba procedente acceder a la petición de suspensión formulada porque, aun cuando no sea una resolución de lanzamiento aquella de la que se pide sea suspendida su ejecución, es innegable que el recurrente en amparo ha acreditado que la resolución recurrida constituye un presupuesto de lanzamiento, puesto que ya se ha instado el mismo mediante la formulación de la correspondiente demanda de desahucio, sin que sea apreciable que los intereses generales o los derechos y libertades de un tercero sufran perjuicio alguno como consecuencia de dicha suspensión si se toma en consideración que la suspensión que se acuerde afecta a una relación entre particulares, de la que ningún perjuicio se deriva para la otra parte en el proceso porque, al ser propietario del local ocupado a título arrendaticio por el demandante de amparo, está percibiendo la renta correspondiente mientras se tramita el recurso de amparo.

6. La representación del recurrente, por su parte, evacuó idéntico trámite mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de mayo de 2005, en el que insistía en su anterior alegación acerca de que la no concesión de la suspensión de la ejecución Sentencia de 19 de octubre de 2004, dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, haría perder al amparo su legítima finalidad, porque ocasionaría al demandante un perjuicio irreparable caso de estimarse su petición de amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esta facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse “perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo (por todos, AATC 99/2002, de 5 de junio, FJ 1; 223/2002, de 11 de noviembre, FJ 2; 9/2003, de 9 de enero, FJ 1 o 26/2003, de 28 de enero, FJ 1) que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia (art. 117.3 CE), a la vez que afecta a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad del pronunciamiento favorable a sus pretensiones. Consecuentemente, la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, pertinente sólo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional. Por perjuicio irreparable hemos entendido aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración (por todos, AATC 9/2003, de 9 de enero, FJ 1 o 26/2003, de 28 de enero, FJ 1).

2. En aplicación concreta de esta doctrina general este Tribunal tiene declarado que en los supuestos de suspensión de resoluciones judiciales que ordenan el desalojo de los locales comerciales, junto a los perjuicios de carácter económico que su ejecución puede comportar “ha de calibrarse también los innegables daños de toda índole que la ejecución de la resolución judicial de desalojo ha de provocar en la esfera jurídica de la recurrente arrendataria de los locales de negocio, tales como posible disminución de ventas, período de suspensión de la actividad durante el traslado a un nuevo local, etc... y que constituye en dato a ponderar suficiente para acceder a la suspensión cautelar solicitada” (ATC 40/2004, de 9 de febrero de 2004). La aplicación al caso de la doctrina reseñada conduce a estimar la petición de suspensión formulada, pues aunque en el presente caso la Sentencia recurrida no imponga directamente por sí misma el desalojo del recurrente del local que pretendía retraer y en el que viene desarrollando su actividad profesional, si establece el presupuesto lógico necesario para que en proceso diferente pueda producirse dicho efecto, de ulterior reparación quizás imposible o con seguridad extremadamente dificultosa.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

La suspensión de la ejecución de la resolución judicial (Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2004) recurrida en amparo.

Notifíquese a la representación del recurrente y al Ministerio Fiscal.

Madrid, a veinte de junio de dos mil cinco.