|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 247/1999 |
| Fecha | de 25 de octubre de 1999 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Carles Viver Pi-Sunyer, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez. |
| Núm. de registro | 2632-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.632/1998 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución del Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Girona, el 18 de abril de 1997, en los autos núm. 330/96, del art. 41 L.H. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Tras la designación de Procurador de oficio, don José Jaén Prados, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Marcos Moreno y asistido del Letrado don Alberto Valero Canales, mediante escrito presentado en este Tribunal el 11 de enero de 1999, ha interpuesto recurso de amparo contra el Auto dictado el 18 de abril de 1997, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Girona, recaído en los autos 330/96, relativos al art. 41 de la Ley Hipotecaria, resolución que fue confirmada por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Girona de 27 de mayo de 1998.

2. En la demanda de amparo se denuncia la violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), alegando al respecto, en esencia, que la caución exigida por el referido Juzgado con base en el párrafo 2.º del art. 41 de la Ley Hipotecaria (L.H.) y la regla sexta del art. 137 del Reglamento Hipotecario (R.L.H.), para tener por formulada demanda de contradicción le ha impedido el acceso a la jurisdicción para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Pues no sólo tal caución es discrecional y no obligada sino que, en el presente caso, se ha acreditado que es de imposible cumplimiento por parte del recurrente, dados sus limitados recursos económicos. Solicita, en consecuencia, la anulación del Auto impugnado y la suspensión de su ejecución, por ser, en otro caso, irreparables los perjuicios que se causarían al verse obligado a abandonar la finca que constituye su vivienda, lo que haría que el amparo perdiera su efectividad.

3. La Sección Tercera de este Tribunal, por sendas providencias de 21 de septiembre de 1999, acordó, de un lado, la admisión a trámite de la demanda de amparo, con las indicaciones previstas en el art. 51 LOTC, y, de otro, formar la pieza separada para tramitar el incidente sobre la suspensión de la resolución judicial impugnada en este proceso constitucional, concediendo un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran conveniente sobre dicha suspensión.

4. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de octubre de 1999, evacuó el trámite de alegaciones, manifestando que a su entender procede la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida, puesto que, en otro caso, se produciría el desalojo de la finca que constituye la vivienda del recurrente. De suerte que, si bien cabe considerar en abstracto que el desalojo podría quedar sin efecto, caso de prosperar el recurso de amparo, en la práctica sería difícil y costoso el reintegro de la posesión a favor del recurrente, dado que el titular dominical podría haber dispuesto de la propiedad de la finca o dado la posesión de la misma a un tercero de buena fe.

5. La representación procesal del recurrente no formuló alegaciones en relación con su solicitud de suspensión del Auto impugnado dentro del plazo conferido al efecto por la mencionada providencia de 21 de septiembre de 1999.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Según dispone el art. 56.1 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, "hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad". Si bien, el segundo inciso de dicho precepto consagra un límite a esta facultad, al disponer que la suspensión podrá denegarse, no obstante, cuando de ella pueda seguirse "perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

De lo que se desprende que la suspensión de la ejecución entraña siempre una perturbación de la función jurisdiccional y, en atención al interés general que toda ejecución comporta (por todos ATC 275/1986), habrá de acordarse la no suspensión de la ejecución, salvo que el demandante acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución del fallo, privando al amparo de su finalidad (AATC 51/1989, 136/1996 y 310/1996) y, en tal caso, que la suspensión no produzca las perturbaciones graves a las que se refiere el mencionado precepto de la Ley Orgánica de este Tribunal.

2. Más concretamente, en relación con dicha excepción, este Tribunal ha tenido en cuenta aquellos fallos en los que su ejecución impide volver las cosas al estado en que se hallaban antes de practicarla y, por crear una situación irreversible, genera un perjuicio irreparable o de difícil reparación para el recurrente. Y en este caso hemos declarado que cabe acordar suspensión de la ejecución del fallo para evitar dicho perjuicio siempre que de dicha medida no se siga perturbación grave de los intereses generales o de los derechos y libertades fundamentales de un tercero.

Como es el caso, entre otros supuestos, cuando la ejecución puede entrañar la enajenación forzosa de los bienes embargados o la transmisión a un tercero de la propiedad de un bien determinado, del que éste podría disponer haciendo así que fuera irrecuperable (AATC 565/198-6, 52/19-89, 222/1992, 183/1996, 309/1996, 5/1997, 52/1997, 181/1997 y 99/1998). Al igual que cuando se declara la resolución de la relación arrendaticia y se acuerda el lanzamiento de la vivienda o de la finca, pues la pérdida de la posesión de ésta podría dar lugar a un perjuicio difícilmente reparable en su integridad y generar una actuación irreversible (AATC 684/1986, 405/1989, 351/1991, 47/1997 y 137/1998, entre otros). 0, por último, cuando la ejecución de una resolución judicial conduce a la demolición de una edificación por haber declarado dicha resolución la nulidad de la licencia de obra (ATC 225/1999).

3. La anterior doctrina es aplicable al presente caso, por entrañar la ejecución de las resoluciones judiciales impugnadas un perjuicio irreparable y, en consecuencia, ha de acordarse la suspensión solicitada.

En efecto, la queja de quien solicita el amparo se dirige en el presente caso contra una resolución judicial, el Auto del Juzgado de Primera Instancia de Girona de 18 de abril de 1997, confirmado por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de dicha ciudad, de 27 de mayo de 1998, que le exigió una caución para poder formular demanda de contradicción en un procedimiento del art. 41 L.H.; cuando tal caución no pudo prestarla el recurrente, dados sus escasos recursos económicos. Lo que a su entender lesiona el derecho de acceso a la jurisdicción, aspecto nuclear de la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 C.E. reconoce y garantiza.

Pues bien, al no haber prestado caución el recurrente en el referido procedimiento, es claro que el resultado del mismo puede conducir al desalojo de la finca que le sirve de vivienda, ocasionándole así un perjuicio de imposible o muy difícil reparación, que haría que el presente recurso de amparo perdiera su finalidad, como ha sido alegado por el Ministerio Fiscal. Sin que en este momento procesal se perciba, atendidas las circunstancias del presente caso, 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.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución del Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Girona, el 18 de abril de 1997, en los autos núm. 330/96, del art. 41 L.H.

Madrid, a veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y nueve.