

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8133 *Sala Primera. Sentencia 49/2020, de 15 de junio de 2020. Recurso de amparo 4744-2018. Promovido por doña Vicenta Sousa Rodríguez respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia e instrucción de Amposta en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: diligencia de ordenación emitida por el letrado de la administración de justicia que resuelve cuestiones de la exclusiva competencia del juez (STC 208/2015).*

ECLI:ES:TC:2020:49

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado,

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4744-2018, promovido por doña Vicenta Sousa Rodríguez, representada por el procurador de los tribunales don Omar Carlos Castro Muñoz, y asistida por el letrado don José María Benito Gómez, contra la diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017, que inadmitió incidente de nulidad de actuaciones, y tres decretos de fecha 28 de junio de 2018, desestimatorios de otros tantos recursos de reposición, del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Amposta (Tarragona), en la ejecución hipotecaria núm. 273-2013, posteriormente ejecución núm. 4882-2016. Ha sido parte el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. (BBVA), representado por la procuradora de los tribunales doña Ana Espinosa Troyano y bajo la dirección del letrado don Miguel Ángel Gallego Camuñas, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de septiembre de 2018, el procurador de los tribunales don Omar Carlos Castro Muñoz, en nombre y representación de doña Vicenta Sousa Rodríguez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento de esta sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

A) Por la entidad de crédito Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. (en adelante, BBVA), se presentó demanda de ejecución hipotecaria contra don Pablo Mario Javierre Sousa, menor de edad, representado por su madre, doña Vicenta Sousa Rodríguez, como deudor hipotecario, en relación con el contrato de compraventa con garantía hipotecaria elevada a escritura pública, en fecha 20 de abril de 2007, en la que figuraba como hipotecante su padre, don Ángel Ramón Javierre Maelchor, pero que, al haber fallecido éste, había adquirido por herencia sus derechos y obligaciones. En la cláusula

sexta del contrato se pactó un interés de demora del 19 por 100, y en la cláusula sexta *bis* se acuerda el vencimiento anticipado del crédito.

B) Con fecha de 26 de abril de 2013, el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Amposta dictó auto despachando ejecución y requiriendo de pago al ejecutado por la cantidad de 69 888,60 € de principal, más 20 966,58 € de intereses y gastos. En dicha resolución se hacía constar que «la demanda reúne los requisitos y presupuestos que el artículo 549 Ley de enjuiciamiento civil (LEC) exige para la demanda ejecutiva, se acompañan los documentos relacionados en los arts. 550 y 685, concurriendo asimismo los presupuestos procesales conforme a lo previsto en los artículos 551 y 681 y siguientes de la LEC, al no adolecer el título ejecutivo aportado de ninguna irregularidad formal y ser los actos de ejecución que se solicitan conforme con la naturaleza y contenido de aquel, por lo que resulta procedente despachar ejecución interesada, requiriendo de pago a los demandados al no haberse practicado el requerimiento extrajudicial que prevé el artículo 686.2 LEC y librando mandamiento al Sr. Registrador de la Propiedad en los términos del artículo 686 LEC».

C) Mediante diligencia de ordenación de 26 de abril de 2013, se dirigió solicitud de cooperación judicial al juzgado de Alcover al objeto de que se notificara al ejecutado el auto precedente, con entrega de copia de la demanda ejecutiva, amén de informarle de los derechos que le asistían si la finca ejecutada fuera su vivienda habitual, requiriéndole para que en el plazo de diez días hiciera efectiva la cantidad de 69 888,60 €, importe del principal reclamado, y para que manifestara si la finca hipotecada estaba ocupada por otras personas, en cuyo caso, debería identificarlas, indicando el título que justificara la ocupación, notificándoles también la existencia de la ejecución a los efectos oportunos. Según consta en autos, esa comunicación se llevó a cabo con fecha de 8 de mayo de 2013.

D) Habiéndose denegado el beneficio de asistencia jurídica gratuita, por diligencia de ordenación de 3 de enero de 2014 se requirió a la parte ejecutada para que en el plazo de ocho días se personara en autos con abogado y procurador de su libre elección, apercibiéndola de que, en caso contrario, se tendría por precluido el trámite de oposición a la ejecución.

E) Transcurrido el plazo otorgado por el juzgado para la personación, por diligencia de 24 de enero de 2014 se declaró precluido el mismo. Hasta el 15 de abril de 2014 no se tuvo al ejecutado por personado en la causa.

F) Por diligencia de ordenación de 7 de marzo de 2014, se acordó el señalamiento de subasta pública del bien hipotecado para el siguiente día 14 de mayo de 2014. Habiendo comparecido únicamente la parte ejecutante, la subasta se declaró desierta, por lo que, de conformidad con el art. 671 LEC, el ejecutante solicitó la adjudicación de los bienes subastados por la cantidad de 97 156,63 €, cantidad igual a la debida por el ejecutado por todos los conceptos.

G) Por decreto de 24 de marzo de 2015, se adjudicó la finca registral a favor del BBVA por una cantidad igual al crédito reclamado por la ejecutante en concepto de principal, intereses y costas, por lo que no existió sobrante.

H) La anterior resolución fue recurrida en revisión por el ejecutado al estar disconforme con el valor de adjudicación, siendo desestimado el recurso por auto del juzgado de 15 de mayo de 2015. El órgano judicial entendió que el recurso incumplía lo dispuesto en el art. 454 *bis*.2. LEC, ya que no se alegaba por la recurrente infracción alguna, y, además, se reiteraban peticiones ya deducidas y resueltas en resoluciones anteriores.

I) Contra el anterior auto se interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Tarragona de 19 de abril de 2016.

J) Con fecha de 21 de junio de 2017, la demandante de amparo presentó escrito interesando la revisión de la cláusula de vencimiento anticipado, recogida en la letra a) de la cláusula sexta *bis* del contrato, así como la suspensión del procedimiento por prejudicialidad ex art. 43 LEC, al haber planteado el Tribunal Supremo ante el Tribunal de

Justicia de la Unión Europea cuestión prejudicial respecto la eficacia de la cláusula de vencimiento anticipado (auto de 8 de febrero de 2017).

K) El 31 de julio de 2017 se dictó diligencia de ordenación acordando no haber lugar a la suspensión interesada por haber finalizado el procedimiento por decreto de adjudicación firme de 24 de marzo de 2015. Contra esa diligencia se formuló recurso de reposición, en el que se recordaba que es doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea la obligación judicial de controlar la abusividad de las cláusulas del contrato (con cita de las SSTJUE de 14 de junio de 2012, asunto C-618/2010, y 14 de marzo de 2013, asunto C-415/2011), por lo que debía anularse el auto de 26 de abril de 2013 y procederse a la revisión de oficio de tal cláusula. Para la demandante, puesto que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo había planteado cuestión prejudicial en relación a la cláusula de vencimiento anticipado, resultaba procedente la suspensión del procedimiento en tanto se resolvía. El recurso fue admitido a trámite por diligencia de ordenación de 20 de septiembre de 2017.

L) Por escrito de 25 de septiembre de 2017, la recurrente indicó al juzgado que en el precedente recurso de reposición se solicitaba la nulidad del auto de fecha 26 de abril de 2013, y que a tenor de esta circunstancia resultaba conveniente la suspensión de las actuaciones por el tiempo estrictamente necesario para que el órgano jurisdiccional respondiera al respecto. Por diligencia de ordenación de 26 de septiembre de 2017, se denegó la suspensión de la tramitación del procedimiento, declarando que «no es el recurso de reposición contra una diligencia de ordenación el cauce procedimental adecuado para interesar la nulidad de autos y, de plantearse el incidente excepcional de nulidad de actuaciones, que dice presentado, deberá articularse y tramitarse por los cauces procedimentales adecuados ex arts. 228 y ss. LEC».

M) Mediante escrito de fecha 27 de septiembre de 2017, se volvió a solicitar la nulidad de actuaciones, que fue inadmitida por diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017, «al no reunir los requisitos del art. 228.1, al haber recaído resolución definitiva y firme, en virtud del auto de la Sección Tercera Ilustrísima. Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 19 de marzo de 2017, con los efectos que predica el art. 207 y 222 LEC».

N) Contra la anterior diligencia se interpuso recurso de reposición en el que, con cita de la STJUE de 26 de enero de 2017, se alegaba que la revisión de las cláusulas abusivas se puede efectuar en cualquier momento hasta la conclusión del procedimiento hipotecario, lo que no se produce hasta que «el inmueble sea puesto en posesión del adquirente».

Ñ) Mientras tanto, se siguió adelante con la tramitación de la ejecución, y, mediante diligencia de ordenación de 31 de mayo de 2017, se señaló el siguiente 27 de septiembre de 2017 como fecha para hacer efectiva la entrega de la posesión del inmueble y, en su caso, para la práctica del lanzamiento.

O) Tras sucesivos aplazamientos, la entrega de la posesión se produjo el 16 de noviembre de 2017, siendo confirmada por diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2018. Esta última fue recurrida en reposición con fecha de 5 de marzo de 2018. En este recurso la demandante insistía en la indefensión causada a raíz de la falta de pronunciamiento sobre su petición de control de la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado, destacando además su diligencia en la denuncia de tal vulneración, pues ya por escrito presentado el 22 de junio de 2017, y en escritos posteriores, había solicitado el examen de la citada cláusula contractual.

P) Con fecha 28 de junio de 2018, se dictaron tres decretos inadmitiendo sendos recursos de reposición:

a) Respecto del interpuesto contra la diligencia de 31 de julio de 2017, por entender que el procedimiento hipotecario ya había finalizado con el decreto de adjudicación de 24 de marzo de 2015. Dicho decreto y la titularidad del pleno dominio de la finca fue inscrita a nombre del adjudicatario el 15 de julio de 2016, sin perjuicio de que el lanzamiento no se materializara finalmente hasta el 16 de noviembre de 2017. En tal sentido afirma el letrado de la administración de justicia que «en fecha de 21 de junio de 2017, cuando la

recurrente presentó su escrito solicitando la nueva revisión de cláusulas abusivas, no había ya ningún procedimiento que suspender, pues el procedimiento se hallaba ya concluido, no solo conforme a los criterios estadísticos fijados por el CGPJ y al artículo 570 LEC sino que además había culminado también formalmente con el acuerdo de entrega de la posesión del inmueble al ejecutante (art. 675 LEC)».

b) En cuanto al formulado contra la diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017, por la que se acuerda inadmitir incidente de nulidad de actuaciones, se razona que la petición de nulidad de la cláusula excede del ámbito propio del recurso de reposición. Así, se afirma que «resulta totalmente extraño al fundamento de una diligencia de ordenación, que no acuerda la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria (diligencia de 31 de julio de 2017, y 26 de septiembre de 2017) la introducción por la vía de recurso de nuevas diligencias de naturaleza no procesal sino de derechos material o sustantivo, como ahora sucede en la que se alega, no ya la falta de control de oficio de las cláusulas abusivas en el título ejecutivo, sino también de la nulidad de actuaciones ex art. 240 Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) del auto de fecha 26 de abril de 2013 cuando además el mismo se produjo aunque no con el resultado ahora pretendido, y la parte disponía de un *iter* procesal específico para hacerlo valer».

c) Finalmente, el presentado contra la diligencia de ordenación de fecha 22 de febrero de 2018, que también se inadmite argumentando que «no se refiere en el mismo la infracción ni el precepto vulnerado en la diligencia recurrida, que es de mero trámite ya que únicamente se procede a unir a los autos el exhorto cumplimentado por el juzgado de paz de Alcanar [...]. No siendo el recurso de reposición frente a una diligencia de ordenación [...] el cauce procedimental adecuado para interesar la nulidad de actuaciones».

Q) Frente a estas últimas resoluciones acude la actora ante este Tribunal promoviendo el presente recurso de amparo.

3. Las vulneraciones constitucionales denunciadas consisten en el quebrantamiento del derecho a la tutela judicial efectiva. En primer lugar, por incorrecta motivación de las resoluciones judiciales impugnadas y por la errónea selección de la norma aplicable (art. 24.1 CE), en relación con el principio de primacía del Derecho europeo (arts. 10.2 y 93 CE), «de la interpretación de la Directiva 93/13/CEE, impuesta y señalada por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante (STC 145/2012, de 2 de julio, FJ 5), por virtud de la cual, en caso de que existan una o varias cláusulas contractuales cuyo eventual carácter abusivo no ha sido aún examinado, la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que el juez nacional, ante el cual el consumidor ha formulado, cumpliendo lo exigido por la norma, un incidente de oposición, está obligado a apreciar el eventual carácter abusivo de esas cláusulas –apartado segundo del fallo de la tan citada STJUE de 26 de enero de 2017–. Tribunal Constitucional, Sala Primera, Sentencia 75/2017 de 19 junio 2017, recurso 1582-2016». Además, la demandante considera que la inadmisión por parte del letrado de la administración de justicia de su solicitud de revisión de las cláusulas abusivas y de los incidentes de nulidad supuso una extralimitación en su competencia, lo que impidió que el juez pudiera desarrollar su función jurisdiccional respecto de lo planteado en sus escritos, justificando que el Tribunal Constitucional intervenga para reparar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su variante de acceso a la jurisdicción.

4. La Sección Segunda de este tribunal acordó, mediante providencia de 17 de junio de 2019, la admisión a trámite de la demanda de amparo, al entender que el asunto suscitado trasciende del caso concreto por plantear una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]; y, en cumplimiento de lo preceptuado por el art. 51 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), se interesó a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Amposta la remisión de las correspondientes

certificaciones o copias adveradas de las actuaciones; instando al Juzgado de Primera Instancia a que emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción de la parte demandante en amparo, al objeto de que comparecieran, si así lo desearan, en el presente recurso de amparo.

5. Por escrito registrado el día 22 de julio de 2019, la procuradora de los tribunales doña Ana Espinosa Troyano, en nombre y representación de BBVA, S.A., se personó en el proceso de amparo, bajo la dirección del letrado don Miguel Ángel Gallego Camuñas, solicitando que se entendieran con ella las actuaciones sucesivas.

6. Mediante diligencia de ordenación de 3 de septiembre de 2019, se acordó tener por personada y parte en el procedimiento a la procuradora doña Ana Espinosa Troyano, en nombre y representación de BBVA, S.A., y que se entendieran con ella las sucesivas actuaciones. Asimismo, se decidió dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por el plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

7. Por escrito de 2 de octubre de 2019, el BBVA expuso sus alegaciones, solicitando la desestimación del recurso de amparo, por considerar que no se había producido la vulneración de los derechos aducida en la demanda, así como la condena en costas de la recurrente.

La entidad financiera atribuye a la parte recurrente la omisión de determinados hitos relevantes acontecidos en esta causa, entre los que destacan los siguientes: en primer lugar, que no se opuso a la ejecución en el plazo conferido para ello a pesar de estar comparecida en el procedimiento de ejecución; y, en segundo, que paralelamente al proceso de ejecución interpuso una demanda contra la mercantil solicitando la declaración de nulidad por abusivas de las cláusulas suelo, de la del interés moratorio y la de vencimiento anticipado del contrato, aunque sobre esta última la petición fue retirada, renunciando con ello a obtener una respuesta judicial sobre su naturaleza. Esto es, la recurrente dispuso de varias oportunidades de defenderse frente a la cláusula abusiva cuestionada y si no lo hizo entonces fue por razones estratégicas. Por consiguiente, ninguna vulneración constitucional se le ha ocasionado, pues nada le ha impedido o dificultado llevar a cabo aquello que considerara más conveniente a sus intereses.

8. Doña Vicenta Sousa Rodríguez formuló alegaciones a través de escrito presentado el 4 de octubre de 2019. En él se remite a lo expresado en la demanda de amparo, reiterando los argumentos relativos al incumplimiento del deber de control sobre la abusividad de las cláusulas contractuales y al límite temporal para llevarlo a cabo, de conformidad con la doctrina de este Tribunal (STC 232/2015, de 5 de noviembre).

9. El fiscal presentó su escrito de alegaciones el 10 de octubre de 2019, en el que se manifestó favorablemente al otorgamiento del amparo, al entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE de la actora.

Inicia sus alegaciones delimitando los hechos y el objeto del amparo solicitado, destacando que las decisiones recurridas no son resoluciones jurisdiccionales, sino disposiciones del letrado de la administración de justicia, lo que suscita una primera cuestión acerca de si las mismas no incurrir en alguna vulneración constitucional, no ya por su contenido y motivación, sino por no proceder del órgano judicial. El problema radica en que, mientras las vulneraciones relativas al contenido y la motivación aparecen claramente identificadas en la demanda de amparo, «no hay una expresa y directa relación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, del art. 24.1 CE, con el habersele privado de una decisión judicial por parte del propio letrado, es decir del acceso a la jurisdicción», sin perjuicio de lo cual son numerosas las ocasiones en que la recurrente imputa a las decisiones del letrado tal defecto. Por este último motivo y al

objeto de no incurrir en un excesivo formalismo, debe considerarse también tal vulneración.

Respecto de esta primera vulneración, el Ministerio Fiscal considera que el letrado de la administración de justicia se atribuyó competencias que no le conciernen, al inadmitir por diligencia de ordenación la petición de revisión de oficio de la posible abusividad de las cláusulas pactadas, así como después resolviendo otro tanto respecto del incidente de nulidad de actuaciones planteado. Decisiones que -a su juicio- corresponden efectuar al juez. De este modo se vulneró el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la recurrente y, para restaurarlo, debe anularse todo lo actuado desde el escrito de 21 de junio de 2017, para que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Amposta resuelva las peticiones que le fueron formuladas.

En cuanto a la segunda de las infracciones del derecho a la tutela judicial efectiva, es decir, la errónea motivación de los decretos e inadecuada selección de la norma aplicable, al no dar primacía al Derecho europeo, en opinión del Ministerio Fiscal, esta operaría con carácter subsidiario, pues deben prevalecer los efectos de la primera vulneración de la tutela judicial analizada. La cuestión respecto de esta vulneración es que el letrado de la administración de justicia se negó a examinar la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado «por considerar la pretensión extemporánea o improcedente». En esa tesitura se comprueba que el letrado interpretó incorrectamente la norma aplicable en lo que respecta al límite temporal, pues apoya su decisión en que el proceso había concluido, cuando este requisito temporal no se aplica actualmente. En este sentido, una vez constatada la inexistencia de un control judicial previo de la posible abusividad de las cláusulas, el letrado de la administración de justicia debió haber tramitado la solicitud «desde el momento en que dispuso de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para ello». Para el fiscal deben retrotraerse las actuaciones al momento en que se dictaron los decretos de 28 de junio de 2018 para que el letrado de la administración de justicia dicte otros que accedan al examen judicial del carácter abusivo de la cláusula sexta *bis* relativa al vencimiento anticipado del contrato.

10. Por providencia de 11 de junio de 2020, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 15 del mismo mes y año..

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso de amparo.

El recurso de amparo tiene por objeto varias resoluciones del letrado de la administración de justicia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Amposta en el procedimiento de ejecución núm. 4882-2016, más en concreto, la diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017, por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones presentado contra el auto de 26 de abril de 2013, así como los tres decretos de 28 de junio de 2018, en los que, por este orden: se ratificó la extemporaneidad de la solicitud de revisión de las cláusulas abusivas, razonando que el procedimiento de ejecución hipotecaria había finalizado con el decreto de adjudicación de 24 de marzo de 2015; y se confirmaron las diligencias de ordenación de 10 de octubre de 2017 y de 22 de febrero de 2018, rechazando en ambos casos la nulidad de actuaciones interesada.

Según se sostiene por la recurrente, tales decisiones vulneraron su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en sus vertientes de derecho de acceso a la jurisdicción, derecho a la motivación de las resoluciones y a la correcta selección de la norma aplicable, en relación con el principio de primacía del Derecho europeo (arts. 10.2 y 93 CE).

Para el fiscal, el letrado de la administración de justicia se extralimitó en sus funciones al impedir que el juzgado diera repuesta a las peticiones formuladas por la recurrente relativas al control de la abusividad de la cláusulas contractuales y la nulidad de actuaciones; y, subsidiariamente, interpretó incorrectamente la normativa aplicable en

lo que respecta al límite temporal para valorar el carácter abusivo de tales cláusulas, manifestándose favorable al otorgamiento del amparo, al entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE.

2. Consideraciones previas sobre el objeto del recurso de amparo.

Antes de entrar a valorar el fondo del asunto, debemos pronunciarnos sobre las alegaciones del Ministerio Fiscal relativas al objeto del presente recurso de amparo, en atención a la aparente extralimitación de funciones en que habría incurrido el letrado de la administración de justicia al resolver cuestiones que exceden de su competencia, como son el control de oficio de las cláusulas contractuales abusivas o el incidente de nulidad de actuaciones, privando a la recurrente de su derecho de acceso a la jurisdicción.

En efecto, coincidimos con el fiscal cuando expone que, a pesar de no contenerse esa directa alegación en la demanda, son numerosas las ocasiones en que la recurrente imputa a las decisiones del letrado tal defecto, ya fuera en el propio encabezamiento del escrito de demanda, ya en los sucesivos fundamentos de derecho, particularmente, cuando en el fundamento de derecho séptimo se dice: «la actuación material del letrado de la administración de justicia –la inadmisión de los incidentes excepcionales de nulidad– extralimitándose en su competencia, impidió que el juez pudiera desarrollar su función jurisdiccional, lo cual justifica que este Tribunal deba intervenir para reparar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su variante de acceso a la jurisdicción»; o cuando en el suplico de la demanda se afirma que «la estimación del primero de los motivos de amparo conduce a la declaración de nulidad, en primer lugar, de la diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017 y la de los decretos de 28 de junio de 2018, al no remediar la situación creada tras la diligencia de ordenación de 10 de octubre de 2017, por vulnerar el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho de acceso a la jurisdicción». Para este Tribunal, como para el fiscal, tales referencias sustentan que se deba dar entrada a esta posible vulneración como objeto indiscutible del presente recurso de amparo.

Compartimos igualmente la idea de que, de entre las infracciones denunciadas, debe abordarse en primer lugar aquella vulneración que provoque mayor retroacción en el proceso, pues ese es el criterio que viene manteniendo de manera reiterada este Tribunal, y que implica conceder prioridad al examen de aquellas causas que, de prosperar, determinarían la retroacción a un momento procesal anterior, lo que haría innecesario un pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 25/2012, de 27 de febrero, FJ 2; 83/2018, de 16 de julio, FJ 2, y 124/2019, de 28 de octubre, FJ 2). En este caso, hemos de dar preferencia al examen de la vulneración del derecho de acceso a la jurisdicción, ya que, como sostiene el fiscal, «al impedir a la parte obtener una resolución judicial, debemos retrotraernos al mismo momento de la presentación del primer escrito, para que retome la competencia el órgano judicial, en detrimento del letrado, mientras que si se cuestionara sólo la motivación de las decisiones, la retroacción sería al propio órgano que las dictó para que las adecuara a la tutela judicial efectiva». Por consiguiente, de estimarse dicha queja no será necesario proceder con el análisis del segundo de los motivos invocados por la recurrente, pues el órgano jurisdiccional dispondrá de la oportunidad para revertir la situación creada.

3. Extralimitación de funciones por el letrado de la administración de justicia: lesión del derecho de acceso a la jurisdicción de la actora.

En el seno del proceso pueden descubrirse dos categorías de resoluciones, según tengan un carácter meramente procesal, susceptibles de ser acordadas por el letrado de la administración de justicia; o tengan un contenido jurisdiccional, siendo esas últimas exclusivas de los jueces y magistrados integrados en el poder judicial.

Esa diversidad y la imposibilidad de que una decisión del letrado se vea privada de control judicial ha sido objeto de diversos pronunciamientos de este Tribunal, desde la

STC 58/2016, de 17 de marzo, respecto a la jurisdicción contencioso-administrativa, la STC 72/2018, de 21 de junio, aplicable a la jurisdicción laboral, y, la más reciente, STC 34/2019, de 19 de marzo, relativa al proceso civil.

A semejante distribución de funciones nos hemos referido en la última de las sentencias mencionadas, con cita de las precedentes, destacando que «como recuerdan las SSTC 58/2016, FJ 2, y 72/2018, FJ 2, la regulación actual trae causa de la reforma de la oficina judicial iniciada con la Ley Orgánica 19/2003, que obedece al objetivo de asegurar la prestación del servicio público que constituye la administración de justicia de forma acorde con los nuevos retos que plantea la sociedad actual, a fin de dispensar a los ciudadanos un servicio próximo y de calidad, más ágil, eficiente y transparente, lo que implica conseguir una optimización y racionalización de los medios que se destinan a la justicia. A tal efecto, una de las claves fundamentales de la reforma consiste precisamente, en potenciar la intervención de los secretarios judiciales, actuales letrados de la administración de justicia, llamados a responsabilizarse, por su capacitación profesional como técnicos en Derecho, ‘de determinadas materias que si bien quedan fuera de la potestad jurisdiccional atribuida con exclusividad a jueces y tribunales, no por ello son menos importantes para la buena marcha del servicio público que constituye la administración de justicia’, como señala la exposición de motivos de la Ley 13/2009. De acuerdo con este nuevo modelo de oficina judicial, configurada como organización instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales (art. 435.1 LOPJ), la toma de decisiones dentro del proceso se distribuye ahora entre jueces y magistrados, por un lado, y letrados de la administración de justicia, por otro. Se reservan a los primeros las resoluciones que se integran en lo que la exposición de motivos de la Ley 13/2009 denomina ‘función estrictamente jurisdiccional’, en consonancia con lo establecido en los arts. 24.1 y 117 CE. Se trata, en definitiva ‘de que los jueces y magistrados dediquen todos sus esfuerzos a las funciones que les vienen encomendadas por la Constitución: juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Para ello es preciso descargarles de todas aquellas tareas no vinculadas estrictamente a las funciones constitucionales que se acaban de señalar, y a ello tiende el nuevo modelo de la oficina judicial. En ella, se atribuirán a otros funcionarios aquellas responsabilidades y funciones que no tienen carácter jurisdiccional’. Por ello, ‘salvo los supuestos en que una toma de decisión procesal pudiera afectar a la función estrictamente jurisdiccional, se ha optado por atribuir la competencia del trámite de que se trate al Secretario judicial’».

Y se añade más adelante: «dejando a salvo el principio de exclusividad de jueces y magistrados en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE), derivado a su vez del principio de independencia judicial (art. 117.1 CE), la STC 58/2016, FJ 4, afirmó que no puede merecer en principio reproche de inconstitucionalidad la opción tomada por el legislador, en el marco del modelo de oficina judicial que diseñó la Ley Orgánica 19/2003 y desarrolló la Ley 13/2009 y que reafirma la reciente Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio. De acuerdo con esta opción legislativa, como ya hemos señalado, la toma de decisiones en el proceso se distribuye entre jueces y magistrados, por un lado, y letrados de la administración de justicia, por otro. Se reserva a los primeros, como es obligado, las decisiones procesales que puedan afectar a la función o potestad estrictamente jurisdiccional, que les viene constitucionalmente reservada en exclusiva (art. 117.3 CE); y se atribuye a los segundos, que asumen la dirección de la oficina judicial, aquellas funciones que no tienen carácter jurisdiccional, lo que incluye el dictado de resoluciones procesales que no tengan este carácter» (FJ 3).

En la presente demanda, a diferencia de lo que sucedía en las sentencias citadas, a la recurrente no se le ha denegado el recurso ante la autoridad jurisdiccional. Lo que aquí se cuestiona es que el letrado de la administración de justicia se arrogó competencias que no le correspondían, por cuanto se trataba del ejercicio de funciones estrictamente jurisdiccionales. Así sucedió cuando, mediante diligencias de ordenación,

rechazó, en primer lugar, la petición de revisión de oficio de la existencia de cláusulas abusivas en el contrato de préstamo con garantía hipotecaria; y, en segundo lugar, el incidente de nulidad de actuaciones planteado por la actora. De nuevo conviene recordar que la decisión relativa al carácter abusivo de una cláusula contractual es de competencia exclusiva del juez y no comparte la naturaleza procesal o de mero trámite que tienen las decisiones del letrado de la administración de justicia. Igualmente claro resulta el carácter jurisdiccional de la resolución del incidente de nulidad de actuaciones, que se desprende sin reserva alguna de su reglamentación legal (arts. 228 LEC y 241 LOPJ), que somete la tramitación y resolución a un estricto control judicial. Como señalamos en la STC 208/2015, de 5 de octubre, FJ 5, «[d]e manera diáfana, los apartados uno y dos del art. 241 LOPJ atribuyen la competencia para conocer del incidente de nulidad de actuaciones al juez o tribunal que dictó la resolución que hubiera adquirido firmeza, incluso cuando proceda la inadmisión a trámite del incidente, pues la resolución que así lo acuerde debe ser una providencia sucintamente motivada».

En definitiva, lo relevante en este supuesto, desde el prisma en que se sitúa este tribunal, no es la nulidad que comporta resolver mediante diligencia de ordenación cuestiones que, conforme a la ley, han de ser resueltas por medio de providencia o auto, sino al hecho de que la actuación desarrollada por el letrado de la administración de justicia ha supuesto una manifiesta denegación de la tutela judicial efectiva, ya que impidió que el juez pudiera entrar a conocer sobre unas pretensiones –carácter abusivo de determinada cláusula y solicitud de nulidad de actuaciones– cuya resolución le compete con carácter exclusivo. Es innegable que nuestro enjuiciamiento no recae propiamente sobre una actuación jurisdiccional, pero lo cierto es que la actuación material del letrado de la administración de justicia –la inadmisión de las pretensiones que la actora dirigió al juez– extralimitándose en su competencia, impidió que el titular del órgano judicial pudiera desarrollar su función jurisdiccional, lo cual justifica que este Tribunal deba intervenir para reparar la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, al igual que hizo en recurso resuelto por la STC 208/2015.

Comprobada la vulneración denunciada del derecho a la tutela judicial efectiva, en la manifestación del derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), procede, en orden a restaurar el derecho de la recurrente, anular lo actuado desde la diligencia de ordenación de 31 de julio de 2017, con la que el letrado de la administración de justicia dio respuesta al escrito de la recurrente de fecha 21 de julio de 2017, para que el titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Amposta resuelva las peticiones formuladas por la actora.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña Vicenta Sousa Rodríguez y, en su virtud:

- 1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho fundamental de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).
- 2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la diligencia de ordenación de 31 de julio de 2017 y de todo lo actuado a partir de la misma.
- 3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al dictado de aquella, para que por el titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Amposta se

resuelva sobre las peticiones formuladas en el escrito presentado en fecha 21 de julio de 2017 por la demandante de amparo.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a quince de junio de dos mil veinte.—Juan José González Rivas.—
Andrés Ollero Tassara.—Santiago Martínez-Vares García.—Alfredo Montoya Melgar.—
Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.