

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10005 *Sala Primera. Sentencia 92/2021, de 10 de mayo de 2021. Recurso de amparo 1944-2019. Promovido por don José Edwin Lara Anticono, doña Eusebia Teófila Burgos Ramírez y don José Wilfredo Lara Burgos respecto de las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial y un juzgado de primera instancia de Madrid en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): STC 31/2019 (ausencia de control judicial de las cláusulas abusivas que desconoce la primacía del Derecho de la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia).*

ECLI:ES:TC:2021:92

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. 1944-2019, interpuesto por la procuradora de los tribunales doña María del Carmen Olmos Gilsanz, en nombre y representación de don José Edwin Lara Anticono, doña Eusebia Teófila Burgos Ramírez y don José Wilfredo Lara Burgos, con la asistencia de la abogada doña María Estela Gallardo López, contra el auto de 9 de octubre de 2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 140-2014, y el auto de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de marzo de 2019, dictado en el recurso de apelación núm. 19-2019. Ha comparecido la entidad Caixabank, S.A., representada por el procurador de los tribunales don Manuel Infante Sánchez y asistida por el abogado don Guillermo López Morón. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Andrés Ollero Tassara.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este tribunal el 25 de marzo de 2019, la procuradora de los tribunales doña María del Carmen Olmos Gilsanz, en nombre y representación de don José Edwin Lara Anticono, doña Eusebia Teófila Burgos Ramírez y don José Wilfredo Lara Burgos, solicitó la designación de abogado del turno de oficio para interponer recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta sentencia.

2. Tras diversas incidencias procesales, por diligencia de ordenación de la secretaría de justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 24 de abril de 2019 se tuvo por efectuada la designación de abogado del turno de oficio por el Colegio de Abogados de Madrid, concediendo a la procuradora doña María del Carmen Olmos Gilsanz un plazo de treinta días para que, bajo la dirección de la abogada designada, doña María Estela Gallardo López, formulase la demanda de amparo.

3. Mediante escrito registrado en este tribunal el 24 de mayo de 2019 la referida procuradora presentó demanda de amparo contra el auto de 9 de octubre de 2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid (procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 140-2014) y el auto de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de marzo de 2019, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra aquel.

Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, en síntesis, los que seguidamente se relacionan.

a) En el Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid se sigue frente a los demandantes de amparo el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 140-2014, promovido por la entidad Bankia, S.A., en relación con una vivienda en Madrid, por el impago por aquellos de sus obligaciones derivadas del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre ambas partes el 4 de marzo de 2005. En dicho procedimiento se dictó auto el 16 de marzo de 2015 despachando la ejecución y requiriendo de pago a los ejecutados.

La entidad Bankia, S.A., ha sido absorbida el 25 de marzo de 2021 por la entidad Caixabank, S.A.

b) Con fecha 3 de abril de 2018 se dictó en el referido procedimiento decreto de adjudicación de la finca hipotecada en favor de Madrid RMBS III, Fondo de Titulación de Activos. Contra este decreto los demandantes de amparo interpusieron recurso de revisión, interesando que se declarase nula, por abusiva, la cláusula de «vencimiento anticipado»; y subsidiariamente que se acordase la suspensión del procedimiento por la pendencia de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, planteada por el Tribunal Supremo, dada su condición de ejecutados en situación de vulnerabilidad.

c) El recurso fue desestimado por auto de 9 de octubre de 2018, por entender el juzgado que había precluido el trámite para alegar el carácter abusivo de las cláusulas, dado que el procedimiento se inició con posterioridad a la reforma del art. 695 de la Ley de enjuiciamiento civil por la Ley 1/2013, de 14 de mayo. Además, se razona que el examen de oficio ya lo efectuó el juzgador antes de dictar la orden de ejecución, sin que se detectase entonces ninguna cláusula abusiva con arreglo a la legislación y jurisprudencia vigentes; la posterior jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Supremo no tiene efecto retroactivo ni obliga a revisar el auto que acordó despachar ejecución. Se afirma, por último, que no concurre prejudicialidad sobre el carácter abusivo de cualquiera de las cláusulas del contrato.

d) Contra este auto interpusieron recurso de apelación los demandantes de amparo, que fue desestimado por auto de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de marzo de 2019, que viene a reiterar los razonamientos del Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid.

4. En la demanda de amparo se aduce que los autos impugnados vulneran los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). La vulneración alegada se concreta en la ausencia de control judicial sobre la cláusula de «vencimiento anticipado», cuyo carácter abusivo habría dejado claro e indubitado la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de enero de 2017 (asunto *Banco Primus, S.A., y Jesús Gutiérrez García*, C-421/14), a la que se refiere la STC 31/2019, de 28 de febrero. De acuerdo con el Derecho de la Unión, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la doctrina constitucional, el juez nacional debe realizar un control de oficio del carácter abusivo de las cláusulas existentes en el contrato de préstamo hipotecario, sin sujeción a plazo alguno. En consecuencia, en este caso el juzgador debió haberse pronunciado sobre el carácter abusivo de la cláusula de «vencimiento anticipado». Al no hacerlo, vulneró los derechos fundamentales invocados. Solicitan por ello los demandantes de amparo que se declaren nulas las resoluciones judiciales impugnadas. Mediante otrosí solicitó la suspensión cautelar del procedimiento de ejecución hipotecaria.

5. Por providencia de 19 de octubre de 2020, la Sala Primera de este tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que concurre una especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)], porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2, a)]. Por ello, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTIC, se ordena dirigir atenta comunicación a la Sección Decimotava de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid, para que, en plazo que no exceda de diez días, remitan, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 19-2019 y al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 140-2014; debiendo asimismo emplazar el juzgado a quienes hubieran sido parte en dicho procedimiento, excepto a los recurrentes en amparo, a fin de que puedan comparecer, si lo desean, en el presente proceso constitucional.

6. La secretaría de justicia de la Sala Primera de este tribunal, por diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2021, acordó tener por personado y parte en el presente proceso constitucional al procurador don Manuel Infante Sánchez, en nombre y representación de Bankia, S.A. Acordó asimismo dar vista de las actuaciones recibidas del Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid y de la Sección Decimotava de la Audiencia Provincial de Madrid a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTIC.

7. El Ministerio Fiscal, mediante escrito presentado en este tribunal el 16 de marzo de 2021, formuló sus alegaciones, que a continuación se resumen.

Tras aludir los antecedentes procesales relevantes para el caso y acotar la pretensión de los demandantes de amparo, señala que el objeto del presente recurso consiste en dilucidar si los órganos judiciales han desconocido la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de revisión de las cláusulas abusivas de los contratos hipotecarios (STJUE de 26 de enero de 2017, asunto *Banco Primus, S.A.*, y *Jesús Gutiérrez García*, C-421/14) y la doctrina constitucional al respecto (STC 31/2019, de 28 de febrero, reiterada en otras posteriores). No se trata, pues, de un caso original que se plantee ante el Tribunal Constitucional, sino de un asunto más de una serie en la que ya existe una consolidada doctrina constitucional de aplicación al caso.

Partiendo de esta premisa, el fiscal recuerda los pronunciamientos más relevantes de la citada STC 31/2019 y concluye que la aplicación de esta doctrina al presente caso conduce derechamente al otorgamiento del amparo solicitado. Como señala este tribunal en la STC 31/2019, FJ 7, el juzgado debió examinar si la doctrina de la STJUE de 26 de enero de 2017 era aplicable al supuesto sometido a su consideración. Esto implicaba llegar a la conclusión de que debió proceder al control del carácter abusivo de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario que solicitaban los recurrentes, porque ese control judicial es susceptible de efectuarse mientras el proceso esté en curso, que es lo que ocurría en el presente caso. No podía el juzgado, por tanto, dejar de pronunciarse sobre el pretendido carácter abusivo de la cláusula de «vencimiento anticipado».

Por todo ello, el fiscal considera que se ha vulnerado el derecho de los recurrentes en amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), debiendo acordarse la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de 9 de octubre de 2018 y retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior dicho auto, a fin de que el juzgado resuelva sobre el carácter abusivo de la cláusula mencionada.

8. Con fecha 14 de abril de 2021 tuvo entrada en el registro del tribunal un escrito del procurador don Manuel Infante Sánchez en el que comunica que la entidad Bankia, S.A., ha sido absorbida el 25 de marzo de 2021 por la entidad Caixabank, S.A., mediante fusión por absorción con extinción. Por lo que interesa que se le tenga por personado en el presente proceso constitucional en nombre y representación de la entidad

Caixabank, S.A., que ha quedado subrogada en la situación procesal que ostentaba la extinguida Bankia, S.A.

9. La secretaría de justicia de la Sala Primera de este tribunal, por diligencia de ordenación de 15 de abril de 2021, acordó tener por personado y parte en el presente proceso constitucional al procurador don Manuel Infante Sánchez, en nombre y representación de Caixabank, S.A.

10. La representación procesal de los demandantes de amparo no formuló alegaciones en el trámite del art. 52.1 LOTC. Tampoco lo hizo la representación procesal de la entidad Caixabank, S.A.

11. Por providencia de 6 de mayo de 2021, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los recurrentes en amparo sostienen que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por negarse el Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid a controlar si las cláusulas del contrato de préstamo con garantía hipotecaria suscrito con una entidad de crédito tienen carácter abusivo; rechazo al control judicial que ha sido corroborado por la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid.

El Ministerio Fiscal solicita la estimación del recurso de amparo.

2. Este tribunal en ningún caso puede dirimir si la cláusula contractual denunciada por los recurrentes (de «vencimiento anticipado») tiene o no carácter abusivo, pues esa cuestión se incardina dentro de los límites de la legalidad ordinaria y, en consecuencia, su conocimiento corresponde a la jurisdicción civil (por todas, STC 140/2020, de 6 de octubre, FJ 2). Nuestro cometido consiste en determinar si la negativa de los órganos judiciales a pronunciarse sobre el carácter abusivo de la cláusula aludida vulnera o no el derecho fundamental de los recurrentes a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), lo que implica analizar las razones ofrecidas en las resoluciones impugnadas para rechazar el control acerca del posible carácter abusivo de la cláusula de «vencimiento anticipado».

Para dar respuesta a esta cuestión habremos de tener en cuenta la doctrina constitucional sentada por la STC 31/2019, de 28 de febrero, reiterada en ulteriores pronunciamientos de este tribunal. La citada STC 31/2019 resolvió un asunto coincidente en lo sustancial con el suscitado en el presente recurso de amparo. Con fundamento en el Derecho de la Unión Europea (Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de enero de 2017, asunto *Banco Primus, S.A., c. Jesús Gutiérrez García*, C-421/14), se instaba el control del carácter abusivo de un contrato de préstamo con garantía hipotecaria; en concreto, de la cláusula de «vencimiento anticipado».

La sentencia recuerda que una selección irrazonable y arbitraria de la norma aplicable al proceso vulnera el derecho fundamental del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Con cita de doctrina precedente, advierte que el desconocimiento y preterición de una norma de Derecho de la Unión, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, puede suponer una selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicable al proceso, lo cual puede dar lugar a una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 31/2019, FJ 4).

En lo que interesa específicamente al presente recurso, la STC 31/2019, FJ 6, subraya que, de la Directiva 93/13/CEE, conforme a la interpretación realizada por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (sentencia de 26 de enero de 2017, asunto *Banco Primus, S.A.*), se desprende que el juez nacional viene obligado «a apreciar el

eventual carácter abusivo de una cláusula, incluso tras el dictado de una resolución con fuerza de cosa juzgada, cuando disponga de los elementos de hecho y de derecho necesarios para ello, siempre que la cláusula denunciada no hubiera sido examinada previamente. Y, por supuesto, permite que el consumidor pueda formular un incidente de oposición cumpliendo con lo que disponga la norma, lo que no exime de la obligación de control de oficio por el órgano judicial. En este caso, la sentencia *Banco Primus* aportaba los elementos de hecho y de Derecho que permitían, en el caso de que así procediera, declarar abusiva la cláusula de vencimiento anticipado [...]».

Así pues, sobre el órgano judicial recae la obligación de llevar a cabo un efectivo control del posible abuso de las cláusulas contractuales de los contratos celebrados con los consumidores, en los términos establecidos en la doctrina constitucional referida.

3. La aplicación de esta doctrina constitucional al presente caso conduce al otorgamiento del amparo solicitado.

Como ha quedado expuesto, para rechazar la revisión sobre el alegado carácter abusivo de la cláusula de «vencimiento anticipado» el juzgado de primera instancia (cuyos razonamientos reitera la Audiencia Provincial de Madrid) se limita a proclamar el carácter extemporáneo de la solicitud de revisión, señalando que los ejecutados no hicieron uso oportunamente de las posibilidades procesales para denunciar esa cláusula. Esta respuesta del órgano judicial no satisface las mínimas exigencias de motivación que dimanen de la doctrina constitucional referida, pues desconoce las exigencias del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea y la obligación de control de oficio por los órganos judiciales del eventual carácter abusivo de las cláusulas de los contratos de préstamo hipotecario. Esta únicamente se exceptúa en el caso de que el posible carácter abusivo de la cláusula hubiera sido examinado en un anterior control judicial, lo que no consta que sucediera en el presente caso respecto de la cláusula de resolución por «vencimiento anticipado» del título de ejecución. En suma, el juzgado rehusó revisar esta cláusula como le solicitaron los recurrentes, sin que tal decisión se fundara en el hecho de que, en un estadio procesal anterior, hubiera ya examinado, de oficio o a instancia de parte, el posible carácter abusivo de la concreta cláusula. La Audiencia Provincial de Madrid confirmó en apelación esa decisión.

Por consiguiente, las resoluciones judiciales impugnadas en amparo han vulnerado el derecho de los recurrentes a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), pues la decisión de no pronunciarse sobre el eventual carácter abusivo de la cláusula de «vencimiento anticipado», aparte de infringir el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea «al prescindir el juzgado de la interpretación impuesta y señalada por el órgano competente para hacerlo con carácter vinculante», incurre «en una interpretación irrazonable y arbitraria de una norma aplicada al proceso» (STC 31/2019, FJ 9). Procede por tanto el otorgamiento del amparo, con declaración de la nulidad de las resoluciones impugnadas y retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno a fin de que el Juzgado de Primera Instancia, con plenitud de jurisdicción, dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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 don José Edwin Lara Anticona, doña Eusebia Teófila Burgos Ramírez y don José Wilfredo Lara Burgos y, en su virtud:

1.º Declarar que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Restablecer en su derecho a los recurrentes y, a tal fin, declarar la nulidad del auto de 9 de octubre de 2018 dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 140-2014 y del auto de la

Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de marzo de 2019, dictado en el recurso de apelación núm. 19-2019.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al pronunciamiento del auto de 9 de octubre de 2018 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 100 de Madrid, para que el órgano judicial dicte una nueva resolución que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a diez de mayo de dos mil veintiuno.—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.