|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 245/1998 |
| Fecha | de 16 de noviembre de 1998 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás Salvador Vives Antón. |
| Núm. de registro | 4067-1997 |
| Asunto | Recurso de amparo 4.067/1997 |
| Fallo | Por todo lo expuesto la Sala acuerda:  1.º Suspender la ejecución de la Sentencia de 31 de julio de 1997 (núm. 111/97), en el rollo de apelación núm. 121/97, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto  contra la de la Sentencia núm. 31/97, recaída en el procedimiento núm. 288/96 del Juzgado de lo Penal Siete de Palma de Mallorca, tan sólo respecto a la pena privativa de libertad impuesta y sus accesorias legales.  2.º No suspender la ejecución de la condena al pago de la indemnización por responsabilidad civil ni el pago de las costas procesales impuestas. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en el Juzgado de Guardia el 10 de octubre de 1997, don Francisco Tous Aguiló, bajo la representación procesal del Procurador don José de Murga Rodríguez, interpuso demanda de amparo constitucional contra la Sentencia núm. 111/97 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de 31 de julio de 1997, que desestima el recurso de apelación (rollo 121/97) interpuesta contra la dictada con núm. 31/97 por el Juzgado de lo Penal núm. 7 de la misma ciudad, con fecha de 3 de febrero de 1995, en procedimiento abreviado 288/96 seguido por delito de apropiación indebida.

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

a) Como consecuencia de unas operaciones financieras don Francisco Tous Aguiló recibió unas cantidades de don Antonio Palma Ramos sin entregar cantidad alguna ni a don José Barona Alcalá ni a la entidad INVARBISA. Los hechos fueron denunciados de oficio por la Brigada de la Policía Judicial, Grupo de Delincuencia Económica y Financiera. Fueron parte acusadora el Ministerio Fiscal, así como don José Barona Alcalá y la mercantil INVARBISA, representados estos últimos conjuntamente, formulando ambas partes escrito de acusación por delito de estafa.

b) En el acto de juicio oral la Juez de lo Penal, en virtud de las facultades otorgadas por el art. 729.2 de la L.E.Crim., estimó necesaria la declaración de don Antonio Palma Ramos, por ser persona repetidamente citada tanto en el informe de la Policía Judicial corno por el querellante Sr. Barona Alcalá, pese a no haber sido propuesta tal declaración por la acusación pública ni por la particular. Al tener que suspenderse la celebración de la vista para proceder a su citación, la defensa del acusado y ahora recurrente de amparo formuló protesta; se dio entonces traslado a las acusaciones, quienes mostraron su conformidad.

En el mismo acto del juicio oral, el Fiscal modificó sus conclusiones y calificó alternativamente los hechos bien como estafa, bien como apropiación indebida, en tanto que la acusación particular calificó los hechos como un delito de estafa y otro de apropiación indebida.

La Sentencia de instancia absolvió al acusado del delito de estafa y le condenó como un delito de apropiación indebida a la pena de cuatro meses de arresto mayor, accesorias legales, pago de las costas, incluidas las de la acusación particular; y le condenó asimismo a que entregara a don José Barona Alcalá y a INVARBISA la suma de 64.500.000 pesetas más intereses legales.

c) Contra esta Sentencia el condenado interpuso recurso de apelación. Este recurso fue desestimado por la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 31 de julio de 1997, que confirmó la de instancia en todos su pronunciamientos.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y la del derecho a la presunción de inocencia. Según sostiene el recurrente, las dos lesiones de derechos fundamentales alegadas se produce como consecuencia de que el órgano judicial postuló de oficio, ante la pasividad de las acusaciones, la única actividad probatoria practicada en el plenario: la declaración de don Antonio Palma Ramos, ya que las acusaciones no interesaron dicha prueba testifical, sino que simplemente se limitaron a mostrar su conformidad en la citación del testigo a iniciativa del órgano judicial cuando la defensa del recurrente manifestó su protesta.

A juicio del demandante de amparo, al proceder de este modo el órgano judicial además de vulnerar su derecho a la presunción de inocencia (considera que, entre otras consecuencias, de este derecho se deriva un desplazamiento de la carga de la prueba a la partes acusadoras, por ser a ellas a quienes exclusivamente incumbe probar los hechos constitutivos de la pretensión penal), le ha vulnerado también dos garantías del proceso: la imparcialidad objetiva del Tribunal y el principio acusatorio.

Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

4. La Sección Cuarta, por providencia, de 13 de octubre de 1998, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y en virtud de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC requerir a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca a fin de que, en un plazo que no exceda de diez días remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondiente.,; al rollo núm. 121/97 y ¿ti Juzgado de lo Penal núm. 7 de la misma localidad para que en igual plazo remita también certificación o fotocopia de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado y para que emplace a los que hubieran sido parte en el procedimiento con excepción del recurrente en amparo, para que, si lo desean, puedan comparecer en el presente proceso.

5. Por otra providencia de la misma fecha la Sección Cuarta acordó formar la presente pieza separada de suspensión, y, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que aleguen lo que estimen pertinente sobre dicha suspensión.

6. Por escrito registrado el 22 de octubre de 1998, el demandante de amparo reiteró la petición de suspensión alegando que en el caso de no otorgarse la suspensión solicitada el amparo perdería su finalidad.

7. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 29 de octubre de 1998, interesando, de conformidad con la doctrina de este Tribunal, el otorgamiento de la suspensión respecto a la pena de privación de libertad impuesta de cuatro meses de arresto mayor, pites considera que de no suspenderse el amparo podría perder su finalidad y la denegación de dicha suspensión en lo referente al pago de costas e indemnización, dado que, en su caso, estas cantidades podrían ser devueltas por quien las reciba.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. . El art. 56 de la LOTC establece en su primer inciso que la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclama el amparo constitucional sólo se suspenderá cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder ¿ti amparo su finalidad. No obstante, en su segundo inciso, consagra un límite a esta posibilidad de suspensión al prever la posibilidad de denegar la suspensión «cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero».

Es doctrina de este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 47/1996 110/1996, 326/1996) que la suspensión es una medida provisional, de carácter excepcional y de aplicación restrictiva al existir un interés general en la efectividad de las resoluciones de los poderes públicos y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales. Por esta razón se viene sostenido (AATC 143/1992, 354/1997 entre otros muchos) que la aplicación del art. 56.1 LOTC «está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos. Este interés general cobra especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 C.E.».

En suma, puede afirmarse que el art. 56.1 de la LOTC parte de la premisa de que la interposición de un recurso de amparo, como regla general, no suspende la ejecución de los actos recurridos salvo en el supuesto expresamente previsto de la pérdida de la finalidad del amparo y, aun en este caso, condicionado a que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el mismo.

2. Este Tribunal viene declarando de forma reiterada y unánime que la ejecución de las penas privativas de libertad pueden ocasionar al recurrente perjuicios irreparables que hagan perder al amparo su finalidad, por lo que en estos casos el criterio ha de ser, en principio, el de su suspensión. Igualmente hemos reiterado que los perjuicios que pueden producir la ejecución de las resoluciones judiciales consistentes en la condena al abono de determinada cantidad de dinero o con efectos meramente patrimoniales, al tener un contenido eminentemente económico, como regla general, no son perjuicios de imposible reparación (entre otros muchos, AATC 318/1997, 354/1997, 406/1997).

3. Aplicada la doctrina expuesta al presente caso, ha de accederse a la suspensión solicitada por el recurrente dada la corta duración de la pena privativa de libertad impuesta, pues si no se concediera la suspensión de la ejecución podría ocurrir que en el caso de que se otorgase el amparo éste hubiera perdido ya su finalidad. En consecuencia, respecto de la pena privativa de libertad y de sus accesorias, que siguen la misma suerte que la principal (AATC 202/1992, 96/1993, 6/1996, 318/1997) debe acordarse su suspensión. Por el contrario, no procede acceder a la suspensión de los pronunciamientos de contenido económico de la Sentencia, es decir, las costas y la indemnización de responsabilidad civil, pues, en el caso de que se estimara el amparo, el perjuicio que de la ejecución de esta parte del fallo pudiera derivarse podría ser reparado (AATC 88/1995, 103/1995, 318/1997, entre otros muchos).

ACUERDA

Por todo lo expuesto la Sala acuerda:

1.º Suspender la ejecución de la Sentencia de 31 de julio de 1997 (núm. 111/97), en el rollo de apelación núm. 121/97, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto

contra la de la Sentencia núm. 31/97, recaída en el procedimiento núm. 288/96 del Juzgado de lo Penal Siete de Palma de Mallorca, tan sólo respecto a la pena privativa de libertad impuesta y sus accesorias legales.

2.º No suspender la ejecución de la condena al pago de la indemnización por responsabilidad civil ni el pago de las costas procesales impuestas.

Madrid, a dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.