|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 91/2005 |
| Fecha | de 28 de febrero 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 | 623-2004 |
| Asunto | Recurso de amparo 0623-2004 |
| Fallo | Denegar la suspensión de las resoluciones recurridas en el presente amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado el 5 de febrero de 2004 en este Tribunal el recurrente solicitó asistencia jurídica gratuita para impugnar en amparo la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo 1683/2003, de 11 de diciembre, recaída en casación contra la dictada por la Audiencia Provincial de Madrid el 4 de junio de 2002, en el procedimiento ordinario 38-2001, seguido por un delito contra la salud pública, siendo formalizada la demanda el posterior 12 de julio, bajo la representación del Procurador don Gustavo García Esquilas.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes de hecho:

a) Incoadas diligencias previas por el Juzgado de Instrucción 42 de Madrid, y continuada su tramitación por el procedimiento ordinario, el Ministerio Fiscal formuló acusación contra diversas personas, entre las que se cuenta el recurrente en amparo.

b) La Audiencia Provincial de Madrid, competente para el enjuiciamiento de la causa, condenó al recurrente, en su Sentencia de 4 de junio de 2002, como autor responsable de un delito contra la salud pública de sustancias estupefacientes de las que causan grave daño a la salud en cantidad de notoria importancia, sin circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de once años de prisión y multa de 775.000 euros, con su accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo que dure la condena, así como al pago de las costas procesales en una parte proporcional al número de condenados.

c) Don José Pizarro Dual interpuso recurso de casación por infracción de precepto constitucional, alegando que se habían vulnerado sus derechos al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia.

d) La Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 1683/2003, de 11 de diciembre, declaró no haber lugar al recurso de casación. En lo que afecta al recurso de casación interpuesto por el recurrente en amparo afirma que ninguna de las aducidas lesiones se han producido.

3. En la demanda de amparo se aduce que las resoluciones judiciales impugnadas lesionan los derechos al secreto de las comunicaciones y a un proceso con todas las garantías (arts. 18.3 y 24.2 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

4. La Sala Segunda acordó, a través de providencia de 16 de diciembre de 2004, admitir a trámite esta demanda de amparo, solicitando, al amparo del art. 51 LOTC, la remisión de las oportunas actuaciones judiciales al Tribunal Supremo y confiriendo un plazo de diez días para que pudieran comparecer en este proceso, si lo deseasen, quienes hubieran sido parte en el procedimiento.

5. En la misma fecha la Sala Segunda acordó formar, a partir de una fotocopia de la demanda de amparo interpuesta, la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión, confiriendo un plazo de tres días para que la parte recurrente y el Ministerio público se pronuncien sobre la pertinencia de dicha suspensión.

El 29 de diciembre de 2004 fue registrado el escrito de alegaciones de la representación procesal del recurrente, que se centra en la suspensión de la pena privativa de libertad. Se hace notar que de los once años de prisión ya se han cumplido cuarenta y cinco meses, y que la suspensión de la condena no causa una perturbación grave de los intereses generales y se ve avalada por las condiciones personales del recurrente (con domicilio conocido, trabajo y padre de cuatro hijos menores).

El Fiscal, en alegaciones que fueron ingresadas en este Tribunal el día 3 de enero de 2005, interesó que este Tribunal no acordara la suspensión de la condena impugnada en amparo. En cuanto a la pena privativa de libertad, porque estamos en presencia de una condena de indudable gravedad y extensa duración, lo que hace que el eventual otorgamiento del amparo no se revele ineficaz. La pena accesoria, según constante doctrina del Tribunal, debe seguir la misma suerte que la principal. Finalmente, en lo atinente al abono de la multa y de las costas, tampoco procede acordar la suspensión, porque estamos ante pronunciamientos de naturaleza económica, y resultan reparables los perjuicios que se derivan de su ejecución.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 56.1 LOTC que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional “cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”; previéndose en el segundo apartado de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de ella “pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 35/1996, 287/1997, 185/1998, 86/1999 y 99/1999, entre otros) la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales, ya que, como se afirma en el ATC 307/1999, de 13 de diciembre, 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, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee 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 de la Constitución” (FJ 1).

“Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado (como, por lo general, sucede en las condenas de contenido patrimonial, salvo que por su importancia o cuantía o por las especiales circunstancias concurrentes, su cumplimiento pueda causar daños irreparables), a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede, en principio, en las condenas a penas privativas de libertad y a penas privativas o limitativas de ciertos derechos. Este criterio, no obstante, no es absoluto, pues la doctrina que hemos elaborado señala que en el segundo de dichos supuestos, la decisión ha de ponderar otros criterios relevantes, entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre tales circunstancias, adquiere especial significación la gravedad de la pena impuesta, porque, con ciertos matices que no hacen al caso, en ella se expresa la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (por todos, 164/2002, de 30 de septiembre, FJ 1 y las resoluciones allí citadas)” (ATC 9/2003, FJ 1 in fine).

La premisa de partida es, pues, que la interposición del recurso de amparo, como regla general, no suspende la ejecución de los actos recurridos, dada la presunción de legitimidad que alcanza a todas las actuaciones de los poderes públicos, presunción inherente a la entera actividad pública (legislativa, ejecutiva y judicial) que está presente, aunque implícita, en la Constitución, y a veces de forma explícita en el resto del Ordenamiento jurídico. Queda a salvo el supuesto expresamente previsto en la Ley Orgánica que regula este Tribunal, y siempre que la suspensión no produzca las perturbaciones aludidas en el art. 56 antes citado. La suspensión es una medida cautelar que se apoya en el riesgo o certeza de que la ejecución ocasionará un perjuicio que hará perder al amparo su finalidad, dando a una eventual Sentencia favorable efectos meramente declarativos. La suspensión preventiva de la resolución, acto o disposición impugnados exige una delicada ponderación de los intereses generales y los derechos fundamentales de terceros, cuya perturbación grave o lesión actúa como límite de la adopción de la medida cautelar y del interés particular del demandante de amparo, que alega a su vez la lesión de un derecho fundamental. En tal aspecto es el potencial perjudicado quien ha de justificar el eventual perjuicio.

2. El recurrente en amparo solicitó en su día la suspensión de la condena impuesta por las resoluciones judiciales impugnadas en amparo, y ha reiterado tal pretensión en las alegaciones vertidas al amparo del art. 56 LOTC, si bien centrándose, exclusivamente, en la privación de libertad a la que se ve sometido. Se hace notar, en este sentido, que ya se han cumplido cuarenta y cinco meses de los once años de prisión a los que ha sido condenado. El Ministerio Público interesa, por su parte, que este Tribunal no acuerde la suspensión solicitada por entender que su mantenimiento no provoca un perjuicio irreparable.

3. Debemos denegar la suspensión interesada por el recurrente, ya que, “como recordábamos en [el ATC] 140/2004, en la suspensión de las resoluciones judiciales que condenan a penas privativas de libertad este Tribunal tiene en cuenta que dicha pena afecta a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, en caso de su estimación, pero no sólo. Este criterio no es absoluto, pues la doctrina que hemos elaborado señala que la decisión ha de ponderar otros criterios relevantes, "entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas (AATC 53/1992; 152/1995; 196/1995; 121/1996; 163/1996; 226/1996; 310/1996; 349/1996; 419/1997; 420/1997; 49/1998; 186/1998; 220/1999; 114/2000; 146/2001; y 22/2002). De entre todos ellos cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 214/1997; 273/1998; y 289/2001)"” (ATC 433/2004, de 15 de noviembre, FJ 1). Compartimos el criterio expresado por el Fiscal, que recuerda la gravedad del delito y la duración de la condena impuesta (y de la que, todavía a fecha de hoy, queda por cumplir).

3. Igualmente procede la denegación de la suspensión de la pena accesoria de suspensión de empleo o cargo público durante el tiempo de la condena, puesto que, de conformidad con nuestra jurisprudencia en este punto, las penas accesorias han de seguir en principio la misma suerte que la principal (AATC 248/2001, de 17 de septiembre, FJ 2; 305/2001, de 12 de diciembre, FJ 3 y 9/2003, de 20 de enero, FJ 2).

4. Tampoco procede “la suspensión de la condena en lo que se refiere a los pronunciamientos de contenido patrimonial, de conformidad con el criterio de este Tribunal de que, por tratarse de condenas de contenido económico, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo (AATC 211/2004, de 2 de junio, FJ 2; 184/2004, de 19 de mayo, FJ 5 y las numerosas resoluciones allí citadas)” (ATC 468/2004, de 29 de noviembre, FJ 1). Y es que, conforme a nuestra consolidada doctrina, “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)” (ATC 173/1999, de 28 de junio, FJ 1). Desde esta perspectiva no es irrelevante que el recurrente no haya hecho alegación alguna, ni en el trámite conferido al amparo del art. 50.3 LOTC, ni, lo que es más importante en este momento, en el acordado en relación expresa con la suspensión (art. 56.2 LOTC), habiéndose limitado su argumentación a justificar la procedencia de la suspensión de la pena privativa de libertad, cuestión sobre la que ya nos hemos pronunciado en líneas anteriores.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión de las resoluciones recurridas en el presente amparo.

Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil cinco