|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 53/2010 |
| Fecha | de 18 de mayo de 2010 |
| 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 | 3600-2008 |
| Asunto | Recurso de amparo 3600-2008 |
| Fallo | Suspender la ejecución de la pena de dos meses de arresto mayor impuesta al recurrente por la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de noviembre de 2007 y denegar la suspensión solicitada respecto del pago de lascostas procesales y de la indemnización fijada a favor del perjudicado en concepto de responsabilidad civil. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de mayo de 2008 el Procurador de los Tribunales don José María Rico Muesso, en nombre y representación de don Santiago Fernández Hernández, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de noviembre de 2007 por la que se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Alicante de 18 de enero de 2007, dictada en el juicio oral núm. 82-2006.

2. En virtud de las resoluciones ahora impugnadas se condena al recurrente, junto a otra persona, como autor de un delito de alzamiento de bienes a la pena de dos meses de arresto mayor y costas procesales, debiendo indemnizar los condenados conjunta y solidariamente a la entidad Banesto en la cantidad de 12.020,24 €, con los correspondientes intereses legales. Subsidiariamente se procedería a declarar la nulidad de las escrituras públicas de compraventa de las fincas registrales afectadas inscritas en el Registro de la Propiedad de Novelda.

3. Se invoca en la demanda la lesión de los derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE), al no haber atendido los órganos judiciales en las dos instancias su alegación de que el delito estaba prescrito, en base a la doctrina fijada por este Tribunal Constitucional en sus Sentencias 63/2005, de 14 de marzo, y 29/2008, de 20 de febrero. También se afirman infringidos los mismos derechos fundamentales, al no concurrir en este caso respecto del recurrente los elementos constitutivos del tipo penal por el que ha sido condenado. En todo caso concurriría una vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por cuanto no existe prueba de cargo para este pronunciamiento, no habiéndose ponderado por dichos órganos convenientemente su versión exculpatoria.

Mediante otrosí el demandante solicitó que se acordara la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida en amparo, tanto de la pena privativa de libertad como de la responsabilidad civil, por cuanto, de no acordarse dicha suspensión, el presente recurso perdería su finalidad.

4. Por providencia de 4 de mayo de 2010 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y ordenar que se formara la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediendo por providencia de igual fecha, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión.

5. La representación procesal del recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de mayo de 2010, reproduciendo su pretensión de suspensión de la pena impuesta y la responsabilidad civil consiguiente. Respecto de esta última se añade que, como el condenado no dispone de la suma a que ha sido condenado, “la única posibilidad de ejecución de la responsabilidad civil sería declarar la nulidad de las escrituras públicas citadas en el fallo, con lo que la entidad querellante Banesto procedería a embargarlas y sacarlas a pública subasta”, originándose así un perjuicio de imposible reparación al recurrente de amparo, pues “posiblemente las citadas fincas se adjudicarían a terceros de buena fe”.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el 13 de mayo 2010, interesando que se otorgue la suspensión de la pena privativa de libertad y se deniegue la relativa al pago de la responsabilidad civil y costas procesales. Respecto de la primera, porque el cumplimiento de la pena podría originar al condenado un daño irreparable si el amparo se otorgara, teniendo en cuenta que nos encontramos ante una pena de corta duración. Respecto de los otros dos pronunciamientos, porque los mismos revisten un contenido exclusivamente económico y, por tanto, si el amparo se otorgara sería eventualmente posible la reparación de los perjuicios sufridos.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En la interpretación de esta medida cautelar hemos venido sosteniendo que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de la ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad de un pronunciamiento favorable a sus intereses (así, ATC 487/2004, de 30 de noviembre). Consecuentemente la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 78/2001, de 2 de abril, y 83/2001, de 23 de abril), resultando pertinente sólo la adopción de esta medida cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional (AATC 243/2000, de 16 de octubre, y 251/2000, de 30 de octubre).

2. Más concretamente este Tribunal tiene declarado que “la decisión sobre la suspensión de las resoluciones judiciales de condena a penas privativas de libertad ha de ponderar, entre otros criterios, 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” (ATC 19/2008, de 22 de enero, entre otros). En esta misma jurisprudencia está igualmente subrayado que, entre todas esas circunstancias, adquiere especial significación la duración de la pena impuesta, en cuanto traduce la importancia del bien jurídico tutelado y la trascendencia social del delito y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución, habiendo afirmado este Tribunal que, cuando se trata de penas privativas de libertad de corta duración, “es posible, para el caso de no suspenderse la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida, que el amparo pueda perder su finalidad y el daño para el derecho fundamental invocado sea ya irreparable” (ATC 283/2000, de 11 de diciembre).

En armonía con lo dicho, habiendo sido impuesta al recurrente en este caso la pena de dos meses de arresto mayor, procede acordar su suspensión, pues, de lo contrario, resultaría que podría ocasionarse al demandante un perjuicio irreparable que dejaría en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio de la demanda, por cuanto la pena privativa de libertad impuesta estaría a punto de cumplirse o se habría cumplido ya en su totalidad. Además debe tenerse en cuenta que, habiéndose invocado en la demanda como motivos de impugnación el derecho a la presunción de inocencia y la prescripción del delito, un eventual fallo estimatorio por parte de este Tribunal conllevaría la anulación de la condena impuesta.

3. Por el contrario este Tribunal ha establecido el criterio de que la ejecución de las resoluciones judiciales cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico, ni causa un perjuicio irreparable al obligado al pago, ni puede hacer perder al amparo su finalidad, pues, en atención a dicho contenido, es legalmente posible, si se otorgara posteriormente el amparo, que el recurrente obtuviese la devolución de lo pagado en ejecución de la Sentencia (AATC 291/2004, de 19 de julio, y 241/2005, de 6 de junio, entre otros). Por lo que procede en este caso, de acuerdo con lo informado por el Fiscal, denegar la suspensión interesada respecto de la indemnización civil fijada en la Sentencia condenatoria y de las costas procesales, máxime cuando el recurrente no aduce razón alguna que acredite la imposibilidad de atender a esta indemnización y siendo la posible ejecución subsidiaria que alega un hecho incierto y futuro.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la pena de dos meses de arresto mayor impuesta al recurrente por la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de noviembre de 2007 y denegar la suspensión solicitada respecto del pago de las

costas procesales y de la indemnización fijada a favor del perjudicado en concepto de responsabilidad civil.

Madrid, a dieciocho de mayo de dos mil diez.