|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 97/1997 |
| Fecha | de 7 de abril de 1997 |
| 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 | 2770-1996 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.770/1996 |
| Fallo | En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de la Sentencia núm. 339 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cartagena, de fecha 6 de junio de 1996, dictada en el juicio oral 963/92, pero sólo y exclusivamente respecto de la  pena privativa de libertad y accesorias correspondientes. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 9 de julio de 1996, don Florencio Aráez Martínez, en nombre y representación de don Ginés Coy Vivancos, y bajo la dirección letrada de don Diego Bonilla Serrano, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia núm. 339 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cartagena, recaída en el juicio oral 963/92, por delito de receptación.

2. El recurso se fundamenta, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) Habiendo sustraído don Pedro Pastor Gracia un martillo pilón, éste se lo vendió en enero de 1987 al ahora recurrente de amparo por el precio de 50.000 pesetas. En todas las declaraciones prestadas por don Pedro Pastor Gracia, éste manifiesta que el segundo conocía el origen ilícito del objeto mencionado. El atestado de la Guardia Civil de la diligencia de detención y lectura de derechos del recurrente lleva fecha de 16 de febrero de 1987.

b) Por providencia de 26 de octubre de 1992 se remite el procedimiento al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cartagena para su enjuiciamiento y fallo.

c) El día 14 de mayo de 1996 el Juzgado de lo Penal envía sendos telegramas al recurrente y a don Diego Bonilla, su Letrado defensor, anunciándoles que el día 16 siguiente, a las dieciocho cuarenta y cinco horas, tendría lugar la vista preliminar.

d) El mismo día 16 por la mañana comparece el Abogado del recurrente en la Secretaría del Juzgado y solícita nueva vista para el juicio, alegando la imposibilidad de conformarse con las penas solicitadas por la acusación y haciendo constar que tanto él como su defendido y actual demandante en amparo no podrán asistir a la vista preliminar por hallarse ambos en Madrid. Asimismo pone en conocimiento del Juzgado que han sido citados con poco tiempo y que no ha podido preparar la defensa de su cliente.

e) Según se expresa en la demanda, «llegada la hora de la vista preliminar el Magistrado que presidía el Tribunal obliga a uno de los Letrados que se encontraban en el pasillo a la espera de su turno a comparecer asumiendo la defensa del señor Coy». En la hora señalada se celebra, pues, el acto del juicio oral, sin la presencia de don Ginés Coy Vivancos ni la de su Abogado don Diego Bonilla.

f) La Sentencia condenó al recurrente como autor responsable de un delito de receptación a las penas de dos meses de arresto mayor y 100.000 pesetas de multa, accesorias y costas. Y condenó asimismo a don Pedro Pastor Gracia como autor responsable de un delito de hurto a la pena de un mes y un día de arresto mayor. Debiendo ambos indemnizar al propietario del martillo pilón en la cantidad de 108.000 pesetas.

En el fallo de la Sentencia se contiene el siguiente pronunciamiento:

«La presente Sentencia es firme y no cabe recurso alguno contra ella al haberse notificado en el acto de la finalización del juicio a las partes implicadas la presente parte dispositiva y haber manifestado todos que estaban conformes con la misma y que no pensaban interponer recurso contra ella.»

3. La demanda de amparo solicita la declaración de nulidad de la resolución impugnada, bien con retroacción de las actuaciones para una nueva celebración de vista, bien decretándose la nulidad de la firmeza de la Sentencia para permitir interponer recurso de apelación contra ella. Suplica asimismo la suspensión de la ejecución de la misma, tanto en lo relativo a la pena privativa de libertad, cuanto en lo referente a la de multa, costas e indemnización, alegando que el recurrente ha puesto a disposición del Juzgado una parte de una vivienda.

El demandante, aun reconociendo los errores cometidos por su parte en la defensa de sus legítimos intereses, aduce que se han quebrantado los siguientes derechos fundamentales:

a) Derecho a la tutela judicial efectiva sin producir indefensión (art. 24.1 C.E.) en relación con las garantías procesales (art. 24.2 C.E.), puesto que al celebrarse el juicio oral con la mera presencia de un Abogado que andaba por los pasillos se ha impedido la defensa contradictoria y la igualdad de armas entre las partes. La celebración del juicio sin la comparecencia del ahora recurrente y entonces imputado le impidió contradecir la declaración incriminatoria del coimputado y ejercer el derecho contemplado en el art. 6.3 d) del C.E.D.H., que concede al acusado el de interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él.

b) Derecho a la defensa y asistencia de Letrado (art. 24.2 C.E.), cuya vulneración se habría producido por diversas circunstancias. En primer lugar, por el hecho de que el recurrente y su Abogado fueron citados para una vista preliminar -y no para la celebración de juicio oral- y además con escasísimo margen de tiempo; hasta el punto de que no estaba garantizada la citación personal, pues el acuse de recibo del telegrama no podía estar unida a los autos. Ante la ausencia del acusado y su defensor, el Juzgado debía haber suspendido el juicio oral, de conformidad con el art. 793.1 de la L.E.Crim., sin perjuicio de la imposición de las correcciones disciplinarias que estimare merecidas. Y en segundo lugar, porque hacer cargo de la defensa del imputado a un Abogado que estaba cerca del Tribunal, supone una simple «designación» o «nombramiento» de Letrado y no una verdadera y efectiva «asistencia» de éste, lo que provoca indefensión material (SSTC 37/1988, 216/1988, 53/1990 y 178/1991) e infringe además lo dispuesto en el art. 6.3 c) del C.E.D.H. (Sentencia del T.E.D.H. de 13 de mayo de 1980, caso Artico). Por otro lado, sólo la parte tiene capacidad para elegir y designar al Abogado que ejerza su defensa.

c) Derecho a defenderse por sí mismo y a la última palabra [art. 24.2 C.E., art. 6.3 c) C.E.D.H. y art. 14.3.d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos], que se habrían lesionado en cuanto que el recurrente fue condenado sin haber sido previamente oído (STC 181/1994).

d) Derecho a la presunción de inocencia y a la prueba (art. 24.2 C.E.): su lesión vendría derivada del hecho de no haber sido citado el recurrente para el acto del juicio oral, lo que impidió la posibilidad de aportar pruebas de descargo y que las pruebas reputadas de cargo hubieran podido ser contrarrestadas con inmediación y contradicción.

Dentro de este mismo motivo de amparo se incluye la vulneración del derecho al recurso, pues la declaración de firmeza de la Sentencia imposibilitó un novum iuditium ante un Tribunal Superior.

e) Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 C.E.), ya que desde la detención del recurrente hasta el momento de ser dictada la Sentencia han transcurrido más de nueve años, y desde la remisión del procedimiento al Juzgado de lo Penal hasta que éste pronuncia el fallo han transcurrido tres años, seis meses y diecinueve días, habiéndose dictado diligencias innecesarias para impedir que se cumpliera el plazo de prescripción.

f) Derecho a un Juez imparcial, que el recurrente estima transgredido en virtud de diferentes datos, como, por ejemplo, la mayor gravedad de la condena al receptador que al autor del delito receptado, con infracción del art. 546 bis a) del Código Penal.

4. Por providencia de 6 de febrero de 1997 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo. Mediante otra providencia de la misma fecha acordó formar la oportuna pieza separada de suspensión y, de conformidad con el art. 56 de la LOTC, conceder un plazo de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. La representación del recurrente presentó sus alegaciones en escrito de 18 de febrero de 1997, reiterando la solicitud de suspensión. Se puntualiza que de tal suspensión no puede seguirse perturbación grave de los intereses generales ni de los derechos fundamentales o libertades públicas de terceras personas. Y se pone en conocimiento de la Sala que la ejecutoria de la Sentencia ha sido recurrida y que se ha solicitado la revisión de la misma en aplicación de los preceptos del nuevo Código Penal en materia de prescripción.

6. El Ministerio Fiscal ante este Tribunal, por escrito registrado en el mismo el 21 de febrero de 1997, interesó la suspensión de la pena privativa de libertad, pero no de la multa, de las costas ni de la indemnización, razonando que el criterio general es el de la no suspensión de las resoluciones judiciales, excepcionado en el caso de ejecuciones que puedan causar difícil o imposible reparación, pero no en el caso de condenas pecuniarias, dada la fácil reparación de las mismas.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. Según la doctrina de este Tribunal acerca del art. 56.1 de la LOTC, la regla general en materia de resoluciones judiciales es la no suspensión, habida cuenta del interés general que se deriva de su ejecución y como consecuencia de la presunción de

legitimidad de las actuaciones de los poderes públicos (AATC 269/1995, 288/1995, 302/1995 y 344/1995, entre los más recientes). El mismo precepto prevé como excepción el acuerdo de la suspensión «cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que

haría perder al amparo su finalidad».

En el presente caso se da precisamente esta circunstancia, pero sólo y exclusivamente respecto de la pena de dos meses de arresto mayor, porque su ejecución podría ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad y porque tal suspensión no origina una perturbación grave de los intereses generales ni de los derechos de un tercero. La misma decisión ha de ser adoptada respecto a las penas accesorias de las privativas de libertad, por entender que han de seguir la misma suerte que la pena principal a la que acompañan (ATC 321/1995).

No obstante, resulta improcedente la suspensión de la pena de multa (impuesta ésta sin previsión del llamado «arresto sustitutorio» en caso de impago), de las costas y de la indemnización, como con razón sostiene el Ministerio Fiscal, porque en tales supuestos los perjuicios no suelen ser de imposible o difícil reparación. Sin que las alegaciones del recurrente en el sentido de que ha puesto a disposición del Juzgado una parte de una vivienda o que ha interpuesto recurso o solicitado la revisión por aplicación del nuevo Código Penal, tengan entidad para modificar la doctrina de este Tribunal, pues tales vías impugnatorias son ajenas a este Tribunal.

ACUERDA

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de la Sentencia núm. 339 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cartagena, de fecha 6 de junio de 1996, dictada en el juicio oral 963/92, pero sólo y exclusivamente respecto de la

pena privativa de libertad y accesorias correspondientes.

Madrid, a siete de abril de mil novecientos noventa y siete.