|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 96/2003 |
| Fecha | de 24 de marzo de 2003 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Tomás Salvador Vives Antón, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo. |
| Núm. de registro | 196-2002 |
| Asunto | Recurso de amparo 196-2002 |
| Fallo | 1º Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2000, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad, arresto sustitutorio en caso de impago y a las accesorias deinhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y del ejercicio de la abogacía durante el tiempo de la condena.2º Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.3º Adelantar la presente causa en el orden de señalamientos. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de enero de 2002, la Procuradora de los Tribunales doña Everilda Camargo Sánchez, en nombre y representación de doña Nuria Amezcua Nuño, que actúa asistida por el Abogado don Cesar Camargo Sánchez, interpuso recurso de amparo contra Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2001 por el que se acordó no haber lugar a la nulidad de actuaciones contra Sentencia de 29 de noviembre de 2001 en la que se estimaba el recurso de casación contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial del Madrid de 5 de marzo de 1999, condenando a la recurrente, como autora de un delito continuado de apropiación indebida agravado con la circunstancia del art. 250.6 CP, a la pena de tres años y seis meses de prisión, inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y del ejercicio de la abogacía, dada la íntima relación con la profesión de la condenada y la actividad delictiva desarrollada, y multa de 10 meses a razón de una cuota diaria de 5.000 pesetas; así como al pago de las costas procesales y de una responsabilidad civil de 14.500.000 pesetas.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en los que se basa la demanda son los siguientes:

a) La recurrente fue acusada por el Ministerio Fiscal y la acusación particular de un delito continuado de apropiación indebida. La defensa, por su parte, interesó la absolución por no constituir los hechos delito alguno, y alternativamente por concurrir las eximentes 1 y 2 del art. 20 CP. La Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid de 5 de marzo de 1999 absolvió a la recurrente al considerar que los hechos probados serían constitutivos de un delito de estafa del que no había sido acusada. La acusación particular interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo alegando la inaplicación del art. 252 CP, a lo que se adhirió el Ministerio Fiscal. La Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2000 estimó el recurso al considerar que los hechos eran constitutivos de un delito continuado de apropiación indebida, y por segunda Sentencia de esa misma fecha se condenó a la recurrente.

b) La recurrente interpuso recurso de amparo ante este Tribunal contra estas resoluciones, alegando vulneración de la tutela judicial efectiva al no haber pronunciamiento judicial sobre la concurrencia de las causas de exclusión de la responsabilidad alegadas. La providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 28 de junio de 2001 inadmitió a trámite el recurso por falta de agotamiento de la vía judicial, ya que, al implicar la vulneración alegada una incongruencia omisiva, se debería haber acudido al incidente de nulidad de actuaciones del 240.3 LOPJ.

c) La recurrente planteó incidente de nulidad de actuaciones basado en la mencionada incongruencia omisiva sobre la concurrencia de las exenciones de la responsabilidad, acordándose no haber lugar a la misma por Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2001, basado en que la falta de pronunciamiento en la Sentencia de instancia sobre dicho extremo se debió a que era absolutoria por respeto al principio acusatorio y sin que en el relato de hechos probados aparezca ninguna situación fáctica que determine una subsunción en una atenuación o exención. En cuanto a la omisión en la Sentencia de casación se desestima, porque la propia recurrente en la impugnación de la casación nada alega sobre sus condiciones psíquicas.

3. En el escrito de demanda se solicita se anulen las resoluciones recurridas por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, basándose en que, habiendo sido alegado que los hechos se produjeron bajo la adicción a drogas, y proponiendo prueba pericial que se practicó en la vista oral, no existió valoración de ella ni se obtuvo respuesta alguna en ninguna de las resoluciones judiciales. Mediante otrosí se solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia, habida cuenta de que su ejecución haría perder toda la finalidad de la demanda de amparo y su suspensión no supondría una grave perturbación de los intereses generales.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por sendas providencias de 20 de febrero de 2003, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo a la recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. La recurrente efectuó sus alegaciones mediante escrito registrado el 28 de febrero de 2003, insistiendo, como ya lo hizo en la demanda de amparo, en que la no suspensión le causaría un perjuicio irreparable, perdiendo toda efectividad el recurso de amparo y que la suspensión no supondría una perturbación grave de los intereses generales.

6. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 3 de marzo de 2003. En él señala, tras cita de la doctrina recogida en el ATC 43/2003, de 10 de febrero, recaído en el recurso de amparo 2023-2001, que en lo referente a la pena privativa de libertad, dada su duración y el tiempo que normalmente se consume en la tramitación de un proceso como el presente, se ha de acceder a la suspensión, ya que, de lo contrario, perdería el amparo su finalidad, sin que se observe que de su suspensión pueda derivarse perturbación del interés general. Igualmente considera que han de suspenderse las penas accesorias de inhabilitación especial, al ser doctrina de este Tribunal que tales penas sigan la suerte de la principal. En relación con el pago de la multa, de la indemnización y las costas, por su carácter económico y susceptibilidad de reparación considera no deben ser suspendidas.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.1 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, "hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad", consagrándose, en el segundo inciso de dicho precepto, un límite a esta facultad, pues cabrá denegar la suspensión cuando de ella pueda seguirse "perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

Interpretando la referida norma, este Tribunal viene manteniendo (por todos, AATC 99/2002, de 5 de junio, FJ 1; 223/2002, de 11 de noviembre, FJ 2; 9/2003, de 9 de enero, FJ 1 o 26/2003, de 28 de enero, FJ 1) que, cuando se trata de resoluciones judiciales, la suspensión de su ejecución entraña en sí misma una perturbación del interés general consistente en mantener su eficacia, 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 Por perjuicio irreparable hemos entendido aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío e impida su efectiva restauración (por todos, AATC 9/2003, de 9 de enero, FJ 1 o 26/2003, de 28 de enero, 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, AATC 9/2003, de 9 de enero, FJ 1 o 26/2003, de 28 de enero, FJ 1).

2. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a declarar, en primer término, la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues si se compara la duración total de la misma, que es de tres años y seis meses, con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio, habida cuenta de que "la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena" (ATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3). Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso, y en especial que la pena impuesta es de corta duración, no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución inmediata de un fallo judicial (AATC 106/2002, de 17 de junio, FJ 2 y 165/2002, FJ 2). Y lo mismo cabe decir del arresto sustitutorio en caso de impago de la multa.

Igualmente procede la suspensión de la pena accesoria de inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y del ejercicio de la abogacía durante el tiempo de la condena pues, como recuerda el Ministerio Fiscal, conforme a nuestra Jurisprudencia las penas accesorias han de seguir en principio la misma suerte que la principal (por todos, AATC 9/2003, de 9 de enero, FJ 2 o 26/2003, de 28 de enero, FJ 2).

No procede, sin embargo, 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 (ATC 165/2002, FJ 2 y las numerosas resoluciones allí citadas); ello es aplicable a la multa, las costas e indemnizaciones.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2000, exclusivamente en lo referente a la pena privativa de libertad, arresto sustitutorio en caso de impago y a las accesorias de

inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo y del ejercicio de la abogacía durante el tiempo de la condena.

2º Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

3º Adelantar la presente causa en el orden de señalamientos.

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil tres.