|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 57/2004 |
| Fecha | de 23 de febrero de 2004 |
| 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 | 5966-2002 |
| Asunto | Recurso de amparo 5966-2002 |
| Fallo | 1º Conceder la suspensión solicitada en lo que se refiere a la prisión de pena privativa de libertad, y a sus accesorias legales de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo, y, en su caso, el arresto sustitutorio de la multa.  2º Denegar la suspensión respecto de todo lo demás. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de mayo de 2002 el Procurador don Ignacio Aguilar Fernández interpuso demanda de amparo, en nombre y representación de don Pedro Ortega Iniesta, contra la Sentencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo de fecha 14 de septiembre de 2002, que desestima el recurso de casación núm. 623-2001 formulado frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de fecha 20 de enero de 2001, dimanante de procedimiento abreviado 67-2000 y núm. de rollo 25-2000, la cual le condenaba como autor de un delito contra la salud pública tipificado y penado en los arts. 364.2.1 y 363 CP, sin circunstancias modificativas, a la pena de un año de prisión, con las accesorias de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, multa de seis meses con cuota diaria de dos mil pesetas (con responsabilidad personal subsidiaria) e inhabilitación especial para el desempeño de cualquier profesión u oficio relacionado con la elaboración, tráfico o negociación de productos destinados a la alimentación de animales o al consumo humano por seis años.

2. El demandante considera que las Sentencias de la Audiencia Provincial y del Tribunal Supremo impugnadas vulneran el derecho a utilizar los medios de prueba necesarios para la defensa (art. 24.2 CE), el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), así como el derecho al respeto del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE). Así mismo, por medio de otrosí, solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

3. Mediante providencia de 29 de enero de 2004 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el recurso de amparo y dirigir comunicación a los órganos judiciales correspondientes, a fin de que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazaran a quienes hubieran sido parte en el proceso del que trae causa el presente recurso de amparo.

4. Por providencia de la misma fecha la Sala acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

5. El Procurador don Ignacio Aguilar Fernández presentó escrito en este Tribunal, registrado el 4 de febrero de 2004, en el que formula sus alegaciones en relación con el incidente de suspensión, solicitando la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad de un año de prisión con sus accesorias y de la pena de inhabilitación especial, aduciendo que la ejecución de las resoluciones judiciales impugnadas en amparo ocasionaría al demandante perjuicios que dejarían sin efecto el amparo solicitado, dada la escasa duración de la pena privativa de libertad y que su actividad profesional es su único medio de vida, así como que la concesión de la suspensión no produciría perturbación alguna a los intereses generales ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros.

6. Por su parte el Fiscal en escrito registrado el 5 de febrero de 2004, tras hacer referencia a la excepcionalidad de la medida cautelar de suspensión, recomienda distinguir entre las distintas condenas impuestas. Respecto a la pena privativa de libertad, teniendo en cuenta que es de un año de prisión estima procedente su suspensión, así como la de las penas accesorias de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena. Respecto de la pena de multa impuesta y de la responsabilidad personal subsidiaria, teniendo en cuenta respectivamente su reparabilidad y eventualidad, interesa la no suspensión. Por último, respecto de la pena de inhabilitación especial por tiempo de seis años, estima que debe aplicarse la regla general de la no suspensión, porque, al proyectarse esta pena sobre la profesión u oficio cuyo ejercicio ha propiciado la actividad delictiva, debe estimarse como de contenido predominantemente patrimonial.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.1 LOTC establece que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá, de oficio o a instancia del recurrente, la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional siempre que la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, previendo también 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.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal 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 dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE (entre otros muchos, AATC 249/1989, 141/1990, 110/1996 y 307/1999). En principio, pues, no procede la suspensión de las resoluciones judiciales por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, excepto en el caso de que el recurrente acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución, privando al amparo de su finalidad y convirtiéndolo en meramente ilusorio (AATC 47/1992, 258/1996 y 29/1999), y de que la suspensión no produzca las perturbaciones graves a las que se refiere el art. 56 LOTC. Por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta en meramente ilusorio y nominal el amparo (por todos, AATC 51/1989, 290/1995, 370/1996 y 283/1999).

Más concretamente este Tribunal, entre otros, en los AATC 146/2001, 279/2001 y 293/2001, 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 efectos meramente patrimoniales, que por tener un contenido económico no producen perjuicios de imposible reparación. Por el contrario procede acordar la suspensión de aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior. Esto ocurre, en principio, en el supuesto de las condenas privativas de libertad y en aquellas otras que producen la privación o limitación de ciertos derechos. Ahora bien, asimismo hemos dicho que este criterio 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 este criterio encierra la expresión de la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés en su ejecución (ATC 273/1998).

2. Sentados estos criterios generales, en el caso que nos ocupa es preciso distinguir entre los diferentes tipos de condenas cuya suspensión se solicita. Por un lado se halla la pena privativa de libertad de un año de prisión, con sus accesorias de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo por el tiempo de la condena. Por otro la pena de inhabilitación especial para el desempeño de cualquier profesión u oficio relacionado con la elaboración, tráfico o negociación de productos destinados a la alimentación de animales o al consumo humano por seis años. Los criterios a aplicar en las dos categorías que hemos diferenciado han de ser diferentes.

3. Por lo que respecta a la pena de prisión de un año y las citadas penas accesorias es bien sabido que un supuesto paradigmático de pérdida de la finalidad del amparo, en el eventual caso de que éste resulte concedido, es la privación de libertad, pues, como resulta evidente, el tiempo durante el que se ha sido privado de ella no puede después recuperarse. Con relación a la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad es claro, sin embargo, que, ni en todos los casos de pérdida de libertad procede automáticamente la suspensión, ni, en sentido contrario, por la afectación del interés general que supone per se la suspensión de la ejecución de una Sentencia, y más en el caso de resoluciones penales, ha de dejarse de suspender ésta cuando la denegación de la suspensión supondría la pérdida de la finalidad del amparo que eventualmente acabara concediéndose. Se hace necesario conciliar ambos valores (ejecución de las resoluciones judiciales y derecho a la libertad personal), y para ello deben examinarse las circunstancias concretas que se dan en cada caso, pues éstas pueden inclinar la resolución a favor del interés general o del interés particular, intereses ambos que, por definición, concurren siempre que se trata de la suspensión de un acto de un poder público (ATC 318/1999). Algunas de esas circunstancias son la gravedad de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta, el tiempo que reste de cumplimiento de la misma o el riesgo de que el condenado se sustraiga a la acción de la Justicia (AATC 419/1997, FJ 2; 273/1998, FJ 3 y 36/2003, FJ 3).

4. Teniendo en cuenta lo dicho, en el caso que nos ocupa se observa que la duración de la pena de privación de libertad es de un año, esto es, no excede del tiempo que este Tribunal viene entendiendo que permite su suspensión (AATC 269/1998, de 26 de noviembre y 36/2003, de 30 de enero, FJ 3), por lo que, conforme entiende el Ministerio Fiscal, procede acordar la suspensión de la pena antedicha, así como, en aplicación de la doctrina reiterada de este Tribunal (AATC 200/1999, FJ 3, 318/1999, 258/2000, 293/2001, y 36/2003, entre otros), de las accesorias de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo que, por su naturaleza de tal, deben seguir la misma suerte que la principal. Lo mismo ha de predicarse, en su caso, respecto del arresto sustitutorio de la multa en caso de impago

5. Por lo que respecta a la pena de inhabilitación especial para el desempeño de cualquier profesión u oficio relacionado con la elaboración, tráfico o negociación de productos destinados a la alimentación de animales o al consumo humano por seis años, partiendo de su consideración como pena principal, la ponderación de las circunstancias concurrentes en el presente caso avalan acordar la no suspensión. En efecto, en la medida en que esta pena se proyecta sobre la profesión, oficio, industria o comercio cuyo ejercicio ha propiciado la actividad delictiva, debe estimarse que, como resolvió esta Sala en un supuesto muy similar al presente, "la actividad por la que se condenó al demandante supuso un riesgo para la salud de una generalidad de personas; en consecuencia, la ponderación entre el interés particular -consistente en la continuación de la actividad profesional, industrial y comercial- y el interés público o general -como es la salud pública- pone de manifiesto una superior entidad y prevalencia de dicho interés general (AATC 66/1999 y 46/2002), habiendo sido condenado el demandante en este supuesto por delito contra la salud pública" (ATC 138/2003, de 5 de mayo).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Conceder la suspensión solicitada en lo que se refiere a la prisión de pena privativa de libertad, y a sus accesorias legales de suspensión de empleo o cargo público y del derecho de sufragio pasivo, y, en su caso, el arresto sustitutorio de la multa.

2º Denegar la suspensión respecto de todo lo demás.

Madrid, a veintitrés de febrero de dos mil cuatro.