|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 8/2011 |
| Fecha | de 14 de febrero de 2011 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Eugeni Gay Montalvo, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Francisco José Hernando Santiago, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel. |
| Núm. de registro | 4878-2009 |
| Asunto | Recurso de amparo 4878-2009 |
| Fallo | 1º Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, el 14 de enero de 2009, en el rollo de apelación núm. 347-2008, únicamente en lo que se refiere a la pena privativa de libertad de nueve meses  de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, impuesta a don José Javier Hernández Royo, don Leonardo David Hernández Royo.  2º Denegar la suspensión de los restantes pronunciamientos condenatorios. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 25 de mayo de 2009 el Procurador de los Tribunales don Antonio Martin Fernández, en representación de don Jose Javier Hernández Royo, don Leonardo David Hernández Royo, de Komencars, S.L., y de Hernández Royo Motor, S.L., interpuso recurso de amparo, invocando la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), contra la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, el 14 de enero de 2009, en el rollo de apelación núm. 347- 2008. Asimismo, en el recurso se impugna el Auto de la misma Sección de 31 de marzo de 2009, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia recaída en apelación.

2. En la Sentencia que se impugna, previa celebración de vista en la que no se dio audiencia a los demandantes, se estimaba parcialmente el recurso de apelación, interpuesto por la acusación particular -al que se había adherido el Ministerio Fiscal-, contra la Sentencia de 25 de junio de 2008 del Juzgado de lo Penal núm. 7 de Zaragoza (procedimiento abreviado núm. 337-2007), y se condenaba a los demandantes, personas naturales, como autores de un delito de estafa a la pena de nueve meses de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, imponiéndoles la obligación de indemnizar solidariamente al perjudicado con la cantidad de 19.012 euros, declarando a las citadas mercantiles como responsables civiles subsidiarias e imponiendo a los acusados la mitad de las costas causadas en la instancia.

3. Por providencia de 22 de julio 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional admitió a trámite la demanda de amparo.

4. Por medio de escrito de 16 de septiembre de 2010, la representación de los demandantes solicitó la suspensión de la ejecución de la pena de nueve meses de prisión, de las penas accesorias impuestas y de la ejecución de la indemnización fijada en el fallo, pues de ejecutarse la Sentencia se les ocasionarían a los demandantes perjuicios irreparables o de difícil reparación. Subsidiariamente solicitó que se acordara que por el Juzgado de lo Penal núm. 7 de Zaragoza se procediera al depósito de la indemnización en la cuenta de consignaciones, hasta la resolución definitiva del recurso de amparo, al ser posible que el destinatario de la indemnización deviniera insolvente y no pudiera restituir el pago ya efectuado.

5. Por providencia de 22 de septiembre de 2010, se acordó la formación de pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, y se 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.

6. La representación de los demandantes de amparo mediante escrito presentado el 30 de septiembre de 2010, evacuó el trámite de alegaciones concedido y reiteró las argumentaciones expuestas en su escrito de solicitud de suspensión.

7. Mediante escrito presentado el 4 de octubre de 2010, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, tras exponer la doctrina constitucional en torno a la suspensión de las resoluciones judiciales, interesó únicamente la suspensión de la pena privativa de libertad y de las accesorias impuestas.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, establece que “la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados”. Agregando el párrafo 2: “Ello no obstante, cuando la ejecución 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”. Completa su párrafo tercero diciendo: “Asimismo, la Sala o la Sección podrá adoptar cualesquiera medidas cautelares y resoluciones provisionales previstas en el ordenamiento, que, por su naturaleza, puedan aplicarse en el proceso de amparo y tiendan a evitar que el recurso pierda su finalidad”. Y además prescribe el párrafo cuarto del art. 56 LOTC: “La suspensión u otra medida cautelar podrá pedirse en cualquier tiempo, antes de haberse pronunciado la Sentencia o decidirse el amparo de otro modo. El incidente de suspensión se sustanciará con audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal, por un plazo común que no excederá de tres días y con el informe de las autoridades responsables de la ejecución, si la Sala o la Sección lo creyera necesario”.

Interpretando estas previsiones, hemos venido sosteniendo “que procederá, en principio, acordar la suspensión de resoluciones judiciales que afectan a bienes o derechos del recurrente de amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, permitiéndose incluso -como novedad- la adopción de cautelas para evitar la frustración de la finalidad del recurso aún antes de haber sido este admitido a trámite,” (ATC 130/2010, de 4 de octubre, FJ 1).

Así sucede con la ejecución de aquellos fallos judiciales que condenan a penas privativas de libertad, 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” (por todos ATC 15/2010, de 1 de febrero, FJ 1). Si bien este criterio no es absoluto, ya que en dichos supuestos “deben también ponderarse otras circunstancias relevantes como 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 22/2009, de 26 de enero, FJ 2); “significativamente destaca la duración y gravedad de la pena impuesta, porque, en ella se expresa la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución” (por todos, ATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2).

2. En el presente caso, de acuerdo con las tesis del Ministerio Fiscal, procede estimar la pretensión de suspensión de la Sentencia impugnada en cuanto al cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta a los recurrentes. De un lado, porque su ejecución puede ocasionar a los recurrentes perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad, tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque si se compara la duración de las mismas “con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso de amparo como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que privaría en parte o, incluso, en todo de eficacia a un eventual fallo estimatorio” (AATC 59/2008, de 20 de febrero, FJ 2; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 2). Y, de otro, porque al acceder a la suspensión pretendida no se está ocasionando ninguna perturbación grave de los intereses generales ni se está afectando a derechos fundamentales o libertades públicas de terceros. Igual suerte debe seguir la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo (por todos ATC 130/2010, de 4 de octubre, FJ 2).

Respecto de las responsabilidades civiles y costas, ateniéndonos al principio de congruencia -a falta de petición del recurrente en lo relativo al pronunciamiento sobre las costas-, junto al criterio de la reparabilidad de los perjuicios económicos (por todos ATC 130/2010, de 4 de octubre, FJ 2), y al carácter meramente eventual de la dificultad de reintegro de las cantidades satisfechas, procede denegar la suspensión interesada.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, el 14 de enero de 2009, en el rollo de apelación núm. 347-2008, únicamente en lo que se refiere a la pena privativa de libertad de nueve meses

de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, impuesta a don José Javier Hernández Royo, don Leonardo David Hernández Royo.

2º Denegar la suspensión de los restantes pronunciamientos condenatorios.

Madrid, a catorce de febrero de dos mil once.