|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 373/1989 |
| Fecha | de 3 de julio de 1989 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Antonio Truyol Serra y don Álvaro Rodríguez Bereijo. |
| Núm. de registro | 302-1989 |
| Asunto | Recurso de amparo 302/1989 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sección acuerda no admitir a trámite el presente recurso de amparo, decretando el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 14 de febrero del presente año, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito por virtud del cual, el Procurador de los Tribunales don Rafael Rodríguez Montaut, actuando en nombre y representación de don Eugenio González Pérez y doña Lidia Martín García, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid, de 20 de enero de 1989, por el que se acordó no tener por parte a los hoy demandantes en amparo en el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid, de 25 de octubre de 1988, por el que no se dio lugar a la reforma interesada en relación con el permiso de salida concedido al interno Ignacio Abad Valavázquez.

2. La demanda de amparo se fundamenta en los siguientes antecedentes fácticos:

a) Los demandantes de amparo en su día y desde un primer momento se personaron en las actuaciones sumariales incoadas con motivo del asesinato de su hija Yolanda, esto es, fueron parte activa en la causa en la que se condenó, entre otros, a Ignacio Abad Valavázquez como autor de un delito de asesinato cualificado por alevosía.

b) A uno de los condenados por el asesinato de Yolanda, Emilio Hellín, el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid le concedió un permiso de salida que aprovechó para no volver a la prisión, hallándose actualmente en desconocido paradero.

c) El otro de los condenados, Ignacio Abad, según tuvieron conocimiento los demandantes a través de los medios de comunicación, obtuvo un permiso de salida que le fue concedido por la Audiencia Provincial de Valladolid. Ante tal noticia, aquéllos interpusieron, al abrigo de lo dispuesto en el art. 236 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, recurso de súplica, alegando en síntesis que el conocimiento del tema lo habían tenido a través de los medios de comunicación; que entendían ostentar la adecuada legitimación activa por haber sido parte en el proceso del que el cumplimiento de la pena traía causa; que el no permitírseles intervenir era ir contra lo dispuesto en el art. 24.1 de la Constitución. Terminaron suplicando la anulación de las actuaciones y, en su caso, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad de la Disposición adicional quinta cinco de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

d) Por auto de 20 de enero de 1989, la Audiencia Provincial acordó no tener por parte a la representación procesal de los hoy recurrentes. Esta resolución judicial es contra la que se dirige el recurso de amparo.

3. Dos son los derechos fundamentales que los demandantes de amparo entienden vulnerados por la resolución judicial que combaten, a saber: el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la Constitución) y el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 de la Constitución).

El primero de los dos derechos fundamentales citados habría resultado vulnerado, según los actores, por no aceptarse su legitimación activa para interponer recurso de súplica contra la resolución que concedió un permiso de salida a quien resultó condenado en una causa en la que ellos fueron parte activa, tanto en el sumario como en el plenario. Habiendo sido parte en el proceso, ha de reconocérseles pleno derecho para intervenir en una fase como lo es la de la ejecución de la condena, que es pura consecuencia de las actuaciones previas.

El cumplimiento de la pena, arguyen, es la manifestación de la ejecución de una sentencia penal, y carece de sentido privar de su derecho siquiera emitir su parecer a quienes de forma dinámica intervinieron para obtener aquella sentencia; tal intervención en la ejecución de la sentencia se reconoce a quienes fueron parte en el proceso en otros órdenes jurisdiccionales tales como el civil o el contencioso-administrativo.

No desconocen los actores, continúan argumentando, que la Disposición adicional quinta cinco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, constriñe la posibilidad de recursos en el ámbito de la Vigilancia Penitenciaria al Ministerio Fiscal y al interno, ello hace que, según su criterio, tal disposición legal sea inconstitucional, debiéndose por lo tanto plantearse, como se hizo en la STC 209/1988, ante el Pleno del Tribunal la cuestión de inconstitucionalidad de la mencionada disposición.

El art. 14 de la Constitución habría resultado infringido porque, según los demandantes de amparo, la circunstancia de no permitírseles intervenir en la fase de ejecución de sentencia supone discriminarles frente a quien también fue acusador en la causa, esto es, frente al Ministerio Fiscal.

4. Por providencia de 8 de mayo de 1989, la Sección acordó poner de manifiesto a los solicitantes de amparo y al Ministerio Fiscal, concediéndoles un plazo de diez días a fín de que formulasen las alegaciones que tuvieren por conveniente, la posible concurrencia de las siguientes causas de inadmisibilidad:

1.ª La del art. 50.1 a), en relación con el 44.1 a), de la Ley Orgánica de este Tribunal, por no aparecer que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

2.ª La del art. 50.1 c) de la misma Ley Orgánica, por cuanto la demanda pudiera carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional.

5. Por escrito presentado el día 26 del mismo mes de mayo, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional solicito de éste dictara auto por el que se acuerde la inadmisión del recurso, por carecer la demanda de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del mismo. Para fundamentar tal petición formulo, en síntesis, las siguientes alegaciones:

1.ª Los recurrentes se enteraron por los medios de comunicación social de la decisión de la Audiencia Provincial de Valladolid confirmando la concesión del permiso de salida a un interno; ante ello recurrieron en súplica solicitando la nulidad de las actuaciones y planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad. La Audiencia Provincial, por Auto de 20 de enero de 1989, denegó la condición de parte a los recurrentes, lo que puede entenderse como una denegación implícita de sus peticiones. No tiene, pues, sentido exigir un nuevo recurso de súplica a los recurrentes frente al auto denegatorio de la súplica, por lo que ha de entenderse que la vía judicial está agotada, habiéndose cerrado la posibilidad de nuevos recursos.

2.ª El principio de tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución no ha de estimarse vulnerado por el auto de la Audiencia Provincial de Valladolid, ya que el mismo contiene una negación de acceso al recurso basada en la legalidad aplicable al caso, haciéndolo de una forma razonada y motivada.

3.ª La lesión del principio de igualdad no puede estimarse como tal a la vista de la posición diferenciada del Fiscal con respecto a la acusación particular y del objeto en el que se pretende la intervención. La actuación del Fiscal en materia penitenciaria y en ejecución de la pena impuesta viene motivada por el interés general en que la ley se cumpla, siendo la promoción del mismo función específica del Ministerio Fiscal (art. 124 de la Constitución).

Existen numerosos ejemplos en la legislación en que se da entrada al Fiscal y no a la acusación particular (v.g.: arts. 243, 244 y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y art. 6 de la Ley de Condena Condicional de 1908). Sólo en los supuestos en que puede quedar alterado sensiblemente el cumplimiento de la sentencia se da intervención a la acusación particular (v.g.: art. 983 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y art. 24 de la Ley de 18 de junio de 1870, reformada por Ley 1/1988).

Por tanto, la desigualdad entre la acusación particular y el Ministerio Fiscal viene motivada por la distinta función que ambos desempeñan en la ejecución de las sentencias penales (interés de parte en la acusación particular y vigilancia del principio de legalidad en el Fiscal) y por la naturaleza de los actos que, en el presente caso, se refieren propiamente a una incidencia en la ejecución, cual es el permiso de salida y no afecta en estrictos términos al cumplimiento de la sentencia.

6. Dentro del plazo concedido en la providencia indicada en el antecedente cuarto de esta resolución, los demandantes de amparo presentaron escrito en el que formularon las siguientes alegaciones:

1.ª Ningún precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal contempla la posibilidad de un nuevo recurso contra los Autos de los Tribunales de lo Criminal resolutorios de recursos de súplica. Pero aun cuando hipotéticamente hubiera cabido algún recurso contra el Auto recurrido en amparo, tal mención inexcusable debería haberse efectuado en el propio auto, tal y como exige el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2.ª En relación con la cuestión de fondo suscitada, los recurrentes reiteraron las alegaciones que vertieron en su escrito de demanda.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Los demandantes de amparo recurrieron en súplica el Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid por el que no se dio lugar a la reforma interesada por el Ministerio Fiscal del Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de dicha ciudad, en virtud del cual se concedió al interno Ignacio Abad Valavázquez un permiso de salida. La Audiencia Provincial de Valladolid, por Auto de 20 de enero de 1989, no admitió el recurso de súplica, al considerar que los demandantes de amparo carecían de legitimación para su interposición y no podían ser tenidos como parte en el procedimiento.

Es claro, pues, que siendo el auto objeto de ese recurso resolutorio de un recurso de súplica interpuesto contra el que desestimó el recurso de apelación deducido contra el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que concedió al interno Ignacio Abad un permiso de seis días, el mismo ya era irrecurrible, habiéndose agotado, en consecuencia, todos los recursos articulables en la vía ordinaria, por lo que no concurre, como inicialmente había apreciado la Sección, la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a), en relación con el 44.1 a), ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

2. No puede afirmarse lo mismo, sin embargo, de la segunda de las causas de inadmisibilidad puesta de manifiesto en su día por medio de la providencia de 8 de mayo de 1989. En efecto, después de examinadas las alegaciones del Ministerio Fiscal y de los demandantes de amparo, la Sección se ratifica en su inicial apreciación, esto es, en que la pretensión ejercitada carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional, estando la demanda incursa en la causa de inadmisión prevista en el art. 50 1 c) de la citada Ley Orgánica. Esta conclusión se fundamenta en las siguientes consideraciones:

a) El término de comparación a que los recurrentes acuden para apoyar su alegación de haber sido infringido el art. 14 de la Constitución es de todo punto inadecuado, ya que, como es obvio, no puede equipararse la finalidad perseguida con la intervención del Ministerio Fiscal en los procedimientos penales y en la ejecución de sus sentencias (defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley --art. 124.1 de la Constitución--), con la que se persigue mediante la intervención en los mismos de quien resultó perjudicado u ofendido por el delito enjuiciado a través del ejercicio de la acusación particular (defensa de los propios derechos y del interés de parte).

b) De igual modo, ninguna virtualidad puede tener la invocación que se hace del art. 24.1 de la Constitución. La cuestión suscitada por los solicitantes de amparo en relación con el derecho fundamental reconocido en el indicado precepto puede examinarse en un doble plano:

1.º El primero lleva a constatar que, como ha afirmado con reiteración este Tribunal (STC 99/1985, por todas), el derecho a obtener la tutela judicial efectiva no es un derecho incondicional, sino un derecho de prestación, o, dicho de otro modo, un derecho de configuración legal. En consecuencia, la tutela judicial efectiva ha de producirse en los términos y dentro de los cauces que el legislador --respetando el contenido esencial del derecho fundamental en cuestión-- haya querido articular (SSTC 116/1986 y 175/1988). En el supuesto debatido el legislador, a través de la Disposición adicional quinta, cinco, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha previsto que las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y, en su caso, las de las Audiencias Provinciales que resuelvan los recursos interpuestos contra aquéllas, sólo podrán ser impugnadas «por el Ministerio Fiscal y el interno o librado condicional». Desde esta perspectiva, pues, el Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid objeto del recurso de amparo no vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva en cuanto que ha inadmitido la acción ejercitada por los demandantes de amparo de forma razonada y con fundamento en una causa legal.

2.º Desde una segunda perspectiva y profundizando aún más en la cuestión debatida, podría cuestionarse, y así lo hace el demandante de amparo, si no es precisamente la Disposición adicional quinta cinco de la Ley Orgánica del Poder Judicial la que, al impedir a sensu contrario a quien fue acusador particular impugnar las resoluciones dictadas por los órganos de Vigilancia Penitenciaria, esta vulnerando los principios constitucionales, vulneración ésta en que también habría incurrido el auto impugnado al aplicarla.

Pues bien, la ejecución penal es la actividad ordenada y fiscalizada por los órganos judiciales al cumplimiento del título de la ejecución (Sentencia firme condenatoria). Se trata con ello de hacer efectivo el derecho estatal de castigar reconocido en la sentencia. Para llegar a este momento, el de la Sentencia, previamente ha sido necesario que por el Ministerio Fiscal, mediante el ejercicio de la acusación pública, se haya «excitado» al órgano judicial competente a fín de que reconociera, en el caso concreto, aquel derecho. Tal función de «excitación» puede ser desarrollada también por el perjudicado por la infracción criminal enjuiciada --acusación particular-- (art. 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y, en general, dado el carácter público de la acción penal, por la totalidad de los ciudadanos españoles --acusación popular- - (art. 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Una vez hecha la declaración de condena corresponde a los propios Juzgados y Tribunales ejecutar lo juzgado (art. 117.3 de la Constitución). Declarado judicialmente el derecho estatal de penar en el caso concreto, no puede desvincularse al Tribunal sentenciador del cumplimiento de su resolución, pues a el compete en exclusiva hacer que se ejecute.

Ahora bien, siendo cierto lo anterior, no lo es menos que no es lo mismo «ejecutar» la sentencia y, por ende, la pena, que «cumplir» la pena. Es decir, una cosa es la ejecución de la sentencia condenatoria que corresponde al propio órgano sentenciador (art. 117.3 de la Constitución) y otra muy distinta el cumplimiento de la pena privativa de libertad que dicha ejecución comporta y que corresponde a la autoridad administrativa bajo el poder fiscalizador de unos especiales órganos judiciales: los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (arts. 76.1 de la Ley General Penitenciaria y 94.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). Este segundo aspecto, el del cumplimiento, sus modalidades, incidencias y modificaciones escapa al interés de quien fue acusador particular en la causa de la cual deriva la pena, en la medida en que el derecho a castigar (ius puniendi) lo ostenta en exclusiva el Estado y, por lo tanto, es a éste, a través de los órganos competentes, a quien corresponde determinar cómo dicho castigo ha de cumplirse, siempre con respeto, claro está, al principio de legalidad, por lo que las decisiones que a tal fín se adopten no afectan en modo alguno a los derechos e intereses legítimos de quien en su día ejercitó la acusación particular.

En consecuencia, la Disposición adicional quinta, cinco, de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la resolución de la Audiencia Provincial de Valladolid que la aplicó, no han podido vulnerar el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los recurrentes, por la sencilla razón de que éstos no ostentan ningún derecho ni interés legítimo en el cumplimiento de la pena en su día impuesta a Ignacio Abad, limitándose su intervención a «excitar» al órgano judicial competente a fín de que reconozca el derecho estatal de castigar y a que, una vez declarado el mismo, tal declaración tenga efectividad, esto es, se ejecute, se ordene por el juzgador el ingreso en prisión del condenado y, en su momento, su liberación por extinción de la condena (arts. 2 y 15 de la Ley General Penitenciaria y 990 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sección acuerda no admitir a trámite el presente recurso de amparo, decretando el archivo de las actuaciones.

Madrid, a tres de julio de mil novecientos ochenta y nueve.