|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 180/1998 |
| Fecha | de 22 de julio de 1998 |
| 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 | 34-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 34/1998 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sala acuerda desestimar la solicitud de suspensión. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 5 de enero de 1998, se interpone recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga, de 28 de noviembre de 1997, desestimatorio de recurso de apelación formulado contra Auto de prisión de 7 de octubre del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Fuengirola.

2. La demanda se fundamenta, en síntesis, en los siguientes antecedentes de hecho:

a) En fecha 7 de octubre de 1997 se notifica Auto de prisión comunicada e incondicional de don José Herrera Estévez por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Fuengirola, notificándosele al mismo sólo la parte dispositiva de la resolución, amparándose ,en el secreto de las actuaciones.

b) Contra dicha resolución se interpuso recurso de reforma, en fecha 9 de octubre de 1997, solicitándose la libertad provisional del mismo, por el desconocimiento tanto de 109 hechos como de los fundamentos de Derecho del Auto por el cual se acordaba su situación de prisión provisional, y por tanto del presunto delito que se le imputaba a don José Herrera Estévez.

c) Dicho recurso fue desestimado por Auto de fecha 14 de octubre de 1997, en el que se hacia constar en sus fundamentos de Derecho que los hechos que se le imputaban se habían pormenorizado de tal forma en el Auto recurrido que esto provocaba «la consecuencia de que no podrían llegar a conocimiento de la parte para no vulnerar el propio órgano judicial el secreto acordado».

d) Contra el mencionado Auto se interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Málaga, dictándose por la Sección Segunda, Auto desestimatorio, estableciendo que «no se conculca el derecho a la defensa, siendo así que el denunciado declaro en su día ante el Juzgado debidamente asistido por su Letrada, de donde se deduce que conoce el contenido de la denuncia, y en definitiva que no existe indefensión alguna».

3. La Sección Tercera, por sendas providencias de 8 de mayo de 1998, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y abrir pieza para la tramitación de incidente de suspensión y conforme determina el art. 56 de la Ley Orgánica de este Tribunal, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen, lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

4. El recurrente, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 14 de mayo de 1988, alega:

«Esta parte recurrente considera, que el caso que nos ocupa carece de motivos para denegar la suspensión de la medida cautelar de prisión provisional de nuestro representado, al no concurrir en el mismo ninguno de los fundamentos expresados en el artículo 56 de la L.O, del T.C., en los que pudiera justificarse la continuación de tal medida preventiva...

a) Su eventual sustracción a la acción de la Administración de Justicia.

En lo que se refiere a la posible sustracción a la Administración de Justicia, al margen de que nuestro representado es el primer interesado en lavar su buen nombre, ha ofrecido al Juzgado en reiteradas ocasiones la entrega de su pasaporte, de su DNI, así como su presentación incluso a diario en el Juzgado o dependencia policial que se designe.

Con independencia de lo expresado anteriormente, el imputado ostenta la profesión de Notario.... desde hace más de trece años, estando obligado en este sentido, no sólo a cumplir un horario de trabajo, sino que está sujeto a la obligación legal de notificar por escrito al Delegado del Distrito Notarial las ausencias que exceden de veinticuatro horas.

Igualmente es de destacar, el arraigo social y familiar que mi representado tiene... donde reside, teniendo cargas familiares, como son el cargo y cuidado de su madre, persona de edad avanzada, y además, en dicho lugar tienen también su residencia habitual otros miembros de su familia...

b) La posible obstrucción del imputado a la instrucción penal.

Es de destacar, que el presente procedimiento se inicia en el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Fuengirola, el día 29 de abril de 1997, llevando en instrucción a la fecha actual más de un año, encontrándose actualmente en una fase muy avanzada, por lo que difícilmente mi representado podría perjudicar u obstruir dicha instrucción...

Tampoco podría considerarse que los intereses generales quedarían lesionados, con la suspensión de la medida de prisión del recurrente, alegando al respecto una posible alarma social, pues esta alegación no perseguiría un fin constitucionalmente legítimo y congruente con la naturaleza de la prisión provisional, si tenemos en cuenta que la detención del recurrente se produjo hace más de siete meses.

En cualquier caso la alarma social no hay que identificarla con la alteración que puede experimentarse en un Juzgado, por la presencia en el mismo, en concepto de imputado, de un personaje conocido por el gran público, como tampoco puede serlo por la difusión periodística que pueda derivar de la noticia, sino que la alarma social debe ser entendida con carácter sumamente restrictivo, como se deduce de la reiteradísima jurisprudencia constitucional, en donde de manera clara y precisa se refleja que dicha alarma social, jamás puede tener carácter de permanencia, puesto que de lo contrario nadie podría acceder a la libertad provisional...

Para mayor abundamiento, y al margen del contenido del art. 56 de la LOTC, la no suspensión de la medida de prisión provisional del recurrente, podría colisionar con el principio de igualdad recogido en el artículo 14 de la Constitución, y alegado en nuestro recurso de amparo como fundamento de derecho cuarto, en el que se recoge un agravio en el tratamiento judicial de nuestro representado, en relación con otros imputados en la misma causa...»

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 22 de mayo de 1998, interesa se deniegue la suspensión del Auto recurrido. Alega que:

«Si bien es cierto que el recurso de amparo, por su propia naturaleza intrínseca, no obsta a la vigencia, efectividad o ejecutoriedad de las disposiciones generales, actos de la Administración o resoluciones emanadas de los órganos de la Administración de Justicia, también es evidente que para que el mismo pueda alcanzar una eficaz virtualidad necesita del contrapeso que le confiere al Tribunal Constitucional el art. 56 de su Ley reguladora para acordar la medida cautelar de suspensión, a fin de evitar que la tramitación del amparo haga perder su finalidad cuando haya de resolverse sobre el mismo.

Sobre el incidente de suspensión de las sentencias penales, el Tribunal Constitucional establece con carácter general la no suspensión, partiendo de la fundamental premisa de que, "en un Estado de Derecho las Sentencias claman por ser cumplidas, como exigencia implícita a la eficacia de la tutela judicial" (AATC 129/1993 y de 9 de diciembre de 1996, recaído en el recurso de amparo núm. 1.156/95), pero continúa diciendo que la libertad como valor primigenio que constituye uno de los pilares esenciales del sistema democrático sobre el que se apoyan un conjunto de manifestaciones concretas de la misma, debe constituir el contrapeso al interés general anterior. En consecuencia, de la ponderación de ambos valores debe depender la decisión final que se adopte sobre la medida.

Como regla general, cuando se trata de ejecución de sentencias de penas privativas de libertad, dado que la libertad personal es irreversible y no puede ser restaurada en su integridad, el amparo puede perder su virtualidad si no es acordada la medida, por lo que en tales casos la ponderación de los valores indicados ha de tener en cuenta tal circunstancia y tender a resolver favorablemente la suspensión de la ejecución de la pena (AATC 116/1990, 120/1993 y 316/1993), salvo que de la falta de ejecución pueda derivarse una perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero (ATC 169/1995), lo que habrá que determinar en cada caso concreto, atendiendo a las peculiaridades que concurran.

Entre los supuestos que la doctrina constitucional ha señalado como perturbadores del interés general y, por lo tanto, que pueden justificar la no suspensión de una resolución denegatoria de una petición de libertad, ocupan un lugar destacado aquellos en que la prisión provisional se funda en el riesgo o peligro de fuga ATC 169/1995), no pareciendo aventurado equiparar a éste otros supuestos análogos que como la posibilidad de que se hagan desaparecer los vestigios o efectos del delito o la especial alarma social generada por los hechos perseguidos, justifican igualmente el mantenimiento de la medida.

Por otra parte, cuando no se trata de la suspensión de una condena definitiva, sino de una medida cautelar, el acceder a la misma equivaldría a un otorgamiento anticipado del amparo (ATC 288/1997), contrario a la propia naturaleza de la prisión provisional, que no exige una sentencia condenatoria, sino la mera concurrencia de los requisitos establecidos por las leyes procesales unida a la fundamentación razonable y explícita de la conveniencia de su adopción, por parte del órgano jurisdiccional que la imponga.

Todas las condiciones expresadas se reúnen en el supuesto examinado, en el que tanto el Juez instructor como la Audiencia Provincial justifican razonadamente el cumplimiento de los requisitos establecidos por el artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y fundamentan la necesidad de la prisión provisional como medio de evitar la fuga del sujeto, de impedir la destrucción o desaparición de los efectos o instrumentos del delito y de mitigar la alarma social que, por la importancia máxima de los hechos y por la condición profesional del recurrente, se produjo por los hechos investigados.»

##### II. Fundamentos jurídicos

1. En el recurso de amparo interpuesto contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga de 28 de noviembre de 1997 que en apelación confirmó la prisión provisional del recurrente, se nos ha solicitado la suspensión de dicho Auto. Para resolver esa petición habremos de tener en cuenta que el art. 56.1 de la LOTC establece, como regla general, 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 cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad». No obstante lo cual faculta a la Sala para 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».

2. Este Tribunal ha consagrado el criterio de que cuando el recurso de amparo tiene como objeto resoluciones que han acordado medidas privativas de libertad, su ejecución priva de trascendencia práctica efectiva, al menos parcial, a las Sentencias que con posterioridad puedan otorgar el amparo, haciéndoles perder su finalidad. No obstante hemos advertido también que existe un interés general en la ejecución de las resoluciones judiciales, y ha de atenderse por ello para acordar la suspensión, junto al valor fundamental del derecho a la libertad, que exige la adecuada fundamentación de las resoluciones que le afecten, a la perturbación del interés general que la suspensión pueda producir, valorando las circunstancias específicas que concurren en cada caso y en cada una de las resoluciones judiciales recurridas.

3. En el presente caso, al tratarse de una resolución acordando la prisión provisional, su suspensión equivaldría al otorgamiento anticipado del amparo.

No procede, en consecuencia, acceder a la solicitud del recurrente; sin perjuicio de lo cual, atendiendo a la situación de privación de libertar acordada, procede dar al trámite del recurso la mayor celeridad y anteponer finalmente su señalamiento para fallo.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sala acuerda desestimar la solicitud de suspensión.

Madrid, a veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho.