|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 135/2010 |
| Fecha | de 4 de octubre de 2010 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez. |
| Núm. de registro | 823-2010 |
| Asunto | Recurso de amparo 823-2010 |
| Fallo | Suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona de 15 de octubre de 2009, dictada en el rollo núm. 222-2008, únicamente en cuanto a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 2 de febrero de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don Vicente Ruigómez Muriendas, en representación de don José Luis Asensio Taboada, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 15 de octubre de 2009 que, estimando el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Barcelona, revoca ésta parcialmente, condenando al actor, además de por el delito contra la seguridad vial del art. 383 del Código penal (CP) (por el que se le condenó en primera instancia a las penas de ocho meses de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, y un año y seis meses de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores), por el delito contra la seguridad del tráfico del art. 379.2, inciso primero, CP, a la pena de multa de seis meses, con una cuota diaria de dos euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, así como a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días, y a la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo de un año y un día, con imposición de las costas. Asimismo, en el recurso se impugna el Auto de la misma Sala de 14 de diciembre de 2009 que desestima el incidente de nulidad promovido por el recurrente contra la anterior Sentencia.

2. El demandante de amparo considera que se ha vulnerado, en primer lugar, su derecho de defensa (art. 24 CE) en una doble vertiente: el derecho del imputado a manifestar su última palabra ante el Tribunal que lo ha de juzgar, y el derecho a ser oído con inmediación y contradicción ante el Tribunal sentenciador, de modo que no pueda el Tribunal ad quem condenar al imputado por un delito del que ha sido absuelto en la instancia sin escucharlo previamente. Por otra parte, aduce la violación del derecho a la legalidad penal y sancionadora (art. 25.1 CE), en su manifestación del derecho a no ser sancionado doblemente por unos mismos hechos (ne bis in idem), al tutelar los dos preceptos aplicados un mismo bien jurídico, por lo que no cabe sancionar por ambos simultáneamente. Por medio de otrosí, y con invocación de la doctrina de este Tribunal, solicitó la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada, ya que, de lo contrario, se le ocasionaría un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, al tratarse de un proceso penal restrictivo del derecho a la libertad, previéndose que el desarrollo del presente recurso determine que su conclusión sea posterior al cumplimiento de la Sentencia privativa de libertad.

3. Mediante providencias de 22 de julio de 2010 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el recurso de amparo así como formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, 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 Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 28 de julio de 2010, interesa la suspensión de la pena privativa de libertad y accesoria de derechos. Tras referirse a la doctrina de este Tribunal y a los antecedentes del caso, señala que se trata de una pena menos grave, de ocho meses de duración, lo que, unido a las circunstancias del demandante a efectos de valorarse el posible interés en sustraerse de la acción de la justicia, comporta que, al no advertirse una perturbación grave a los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, deba accederse a la suspensión de la pena privativa de libertad, junto con la accesoria de inhabilitación, para evitar que el amparo pierda su finalidad y resulten ilusorios los efectos de un eventual otorgamiento del mismo, dado el tiempo que normalmente se consume en la tramitación del proceso.

5. La representación del recurrente presentó escrito de alegaciones con fecha 29 de julio de 2010, en el que manifiesta que, a petición suya, el Juzgado de lo Penal núm. 24 de Barcelona (en la ejecutoria penal núm. 3208-2009), mediante resoluciones de 16 de abril de 2010, acordó, entre otras medidas, sustituir la pena privativa de libertad de ocho meses de prisión por la pena de 480 cuotas de multa a razón de dos euros diarios, así como no haber lugar a sustituir los trabajos en beneficio de la comunidad impuestos por la Audiencia Provincial de Barcelona en grado de apelación, al no existir previsión legal que ampare tal sustitución. Por tal razón, interesa la suspensión únicamente respecto de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad impuesta por la Sentencia de 15 de octubre de 2009, suspensión que considera procedente porque se trata de una pena personal restrictiva del derecho a la libertad, que podría ejecutarse en el caso de que se desestimara el presente recurso de amparo, mientras que su ejecución inmediata resultaría de difícil reparación, siendo así, además, que su imposición se ha efectuado en contra de lo preceptuado de modo expreso en el art. 49 CP.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados 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”.

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 (AATC 220/2008, de 14 de julio; 393/2008, de 22 de diciembre; 12/2009, de 26 de enero; y 1/2010, de 11 de enero, entre otros muchos). Por ello, la regla general es la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 40/2008, de 11 de febrero; 59/2008, de 20 de febrero; 2/2009, de 12 de enero; y 12/2009, de 26 de enero). En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos AATC 274/2008, de 15 de septiembre; 26/2009, de 26 de enero; y 173/2009, de 1 de junio).

Más concretamente, este Tribunal, entre otros muchos, en los AATC 462/2007, de 17 de diciembre, 116/2008, de 28 de abril, y 25/2009, de 26 de enero, 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 los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan 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, lo cual sucede en las condenas 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” (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 2). Este criterio, sin embargo, no es absoluto, ni determina la suspensión automática de tales resoluciones, ya que en dichos supuestos deben también ponderarse otras circunstancias relevantes, significativamente “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” ( por todos AATC 469/2007, de 17 de diciembre, FJ 2; 16/2008, de 21 de enero, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 2), circunstancias todas ellas “que expresan la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución” (por todos, AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1).

2. En el presente caso, el demandante de amparo solicita únicamente la suspensión de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días que le impuso la Sentencia de 15 de octubre de 2009, dictada en apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, sin extender su solicitud de suspensión a las demás penas impuestas. En todo caso, no cabría la suspensión de la pena de ocho meses de prisión impuesta en la Sentencia recaída en primera instancia, tal como ha interesado el Ministerio Fiscal, pues, con independencia de que esa pena ha sido sustituida por el Juzgado de lo Penal núm. 24 de Barcelona (en la ejecutoria núm. 3208-2009) por la pena de multa de 480 cuotas a razón de dos euros diarios, la Sentencia de instancia no ha sido impugnada en el presente recurso de amparo, que se dirige, única y exclusivamente, contra la Sentencia dictada en apelación y contra el Auto desestimatorio del incidente de nulidad promovido contra la misma.

Pues bien, procede suspender la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, tal como interesa el recurrente, ya que, como dijimos en el ATC 27/2009, de 26 de enero, se trata de una pena cuya ejecución resultaría irreversible tras una Sentencia eventualmente favorable al amparo, haciendo perder a éste su finalidad, y cuya suspensión no ocasiona una grave perturbación en los intereses generales o de terceros.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona de 15 de octubre de 2009, dictada en el rollo núm. 222-2008, únicamente en cuanto a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días.

Madrid, a cuatro de octubre de dos mil diez.