|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 79/2022 |
| Fecha | de 9 de mayo de 2022 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Juan Antonio Xiol Ríos, don Antonio Narváez Rodríguez, don Cándido Conde-Pumpido Tourón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla y doña Concepción Espejel Jorquera. |
| Núm. de registro | 3456-2021 |
| Asunto | Recurso de amparo 3456-2021 |
| Fallo | 1º Suspender la ejecución de la pena de tres años y un día de prisión, impuesta al recurrente en sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Barcelona de 22 de mayo de 2020, dictada en el procedimiento abreviado núm. 129-2020, y confirmada por la sentencia dictada el 26 de agosto de 2020 por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación núm. 131-2020.2º Denegar la suspensión de los restantes pronunciamientos condenatorios. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 26 de mayo de 2021 la procuradora de los tribunales doña Olga Rodríguez Herranz, en nombre y representación de don Abderramán El Younoussi, bajo la dirección del letrado don Jordi Rojo Rodes, presentó en el registro de este tribunal demanda de amparo contra la sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Barcelona de 22 de mayo de 2020, dictada en el procedimiento abreviado núm. 129-2020, que le condenó a las penas de tres años y un día de prisión y multa de seiscientos mil euros (con responsabilidad subsidiaria de un año, en caso de impago), así como al pago de las costas procesales, como autor de un delito de tráfico de drogas, acordando su expulsión del territorio español una vez que acceda al tercer grado penitenciario o cumpla las dos terceras partes de la condena; contra la sentencia dictada el 26 de agosto de 2020 por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación núm. 131-2020, que estima parcialmente el recurso en el único sentido de anular el pronunciamiento relativo a la expulsión del territorio español, y contra la providencia de 8 de abril de 2021 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que deniega la admisión del recurso de casación núm. 4479-2020.

En la demanda de amparo se alega la vulneración de los derechos a la intimidad y a la propia imagen (art. 18.1 CE), en relación con el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), por entender que la condena tiene su origen en unas grabaciones de imágenes del recurrente y de su hermano (condenado en la misma causa) que llevó a cabo la Guardia Urbana de Barcelona en el interior de un garaje privado sin autorización judicial ni de la comunidad de propietarios para la instalación de las videocámaras. Se alega también la lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), del derecho a la tutela judicial efectiva, en la vertiente de motivación de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE), y del derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE). Se solicita por ello la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas.

Asimismo se solicita por otrosí que se suspenda la ejecución de la sentencia condenatoria, argumentando que la pena impuesta no solo comporta graves perjuicios para el recurrente, trabajador y padre de una niña de corta edad, sino también para la sociedad en general, en la medida que supone permitir que una actuación arbitraria de las fuerzas de orden público prevalezca sobre la intimidad de los ciudadanos, con merma considerable de la libertad individual en pro de una mal entendida seguridad colectiva.

2. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 23 de marzo de 2022, acordó la admisión a trámite del presente recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)].

Por providencia de la misma fecha, la Sección Segunda acordó formar la oportuna pieza de suspensión, en los términos del art. 56 LOTC, concediendo tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para formular alegaciones.

3. La representación procesal del recurrente presentó sus alegaciones mediante escrito registrado en este tribunal el 29 de marzo de 2022.

Reitera que, de no acordarse la suspensión de la condena impuesta, se le deparará un perjuicio irreparable, pues habrá de ingresar en prisión, con los peligros que ello comporta, y señala que debe tenerse en cuenta que es padre de una niña de corta edad y trabajador durante más de veinte años en España, en alta en la seguridad social. Por otra parte, la suspensión de efectos de la sentencia condenatoria no origina perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otras personas.

4. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado en este tribunal el 8 de abril de 2022.

Tras resumir los antecedentes de hecho del presente recurso de amparo y exponer la doctrina constitucional derivada de la aplicación del art. 56 LOTC, en particular por referencia a la solicitud de suspensión de resoluciones judiciales que condenan a penas privativas de libertad, interesa en este caso la estimación de la pretensión de suspensión que ha sido formulada por el recurrente. Señala que la pena de prisión impuesta al recurrente no es una pena de larga duración —tres años y un día de prisión, y un año de responsabilidad subsidiaria, en caso de impago de la multa de 600 000 €— por lo que, dado el tiempo normal que requiere la tramitación del recurso de amparo, de no acordarse la suspensión interesada, podría quedar privado de eficacia, al menos en parte, un eventual pronunciamiento estimatorio del recurso de amparo, ocasionándose así un perjuicio irreparable al recurrente. Por el contrario, de accederse a la suspensión pretendida, no se causaría una lesión específica y grave de un interés constitucionalmente protegido —más allá de aquel que de por sí produce la inejecución de un fallo judicial— ni de derechos fundamentales o libertades públicas de terceros.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que la Sala que conozca de un recurso de amparo únicamente suspenderá la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional “cuando la ejecución […] produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”; previéndose en el segundo inciso de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de aquella pueda seguirse “perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, [o de] los derechos fundamentales o libertades” públicas de un tercero.

Este tribunal viene recordando que el art. 56.1 LOTC establece como principio general que “[l]a interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados”, lo cual es consecuencia de la presunción de legitimidad que alcanza a todas las actuaciones de los poderes públicos, presunción que es inherente a la entera actividad pública, ya sea legislativa, ejecutiva o judicial. Este carácter restrictivo de la suspensión deriva de la necesidad de preservar el interés general, de la garantía de la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y del aseguramiento de 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 (en este sentido, entre otros muchos, se pronuncian los AATC 2/2001, de 15 de enero, FJ 1; 4/2006, de 16 de enero, FJ 1, y 127/2010, de 4 de octubre, FJ 1). La regla general es, por tanto, que no procede la suspensión de los efectos de los actos o resoluciones judiciales impugnadas, en particular en lo que hace a estas últimas, porque tal suspensión acarrea la perturbación de la función jurisdiccional y supone una injerencia de la jurisdicción constitucional en las decisiones adoptadas por la jurisdicción ordinaria que, pese a poder estar justificada, ha de ser abordada con suma cautela, caso a caso, para evitar que este tribunal desempeñe funciones que le están constitucionalmente vedadas, por ser propias de la jurisdicción ordinaria (ATC 38/2018, de 22 de marzo, FJ 3, por todos).

Por ello la adopción de la medida cautelar de suspensión resulta pertinente solo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional, debiendo entenderse por perjuicio irreparable aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia, en el caso de una sentencia estimatoria de este tribunal, sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva (entre otros muchos, ATC 198/2006, de 19 de junio, FJ 1).

En relación con la suspensión de las penas privativas de libertad, de acuerdo con la doctrina mantenida por este tribunal, se ha venido utilizando como criterio de ponderación prioritario el de gravedad de la pena, aplicando de forma reiterada como directriz inicial la de que la pena sea superior o inferior a los cinco años de prisión (AATC 342/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 16/2009, de 26 de enero; 18/2011, de 28 de febrero, FJ 2, y 61/2013, de 27 de febrero, FJ 2), que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (ATC 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2).

Junto a este criterio, el Tribunal ha venido ponderando otras circunstancias relevantes, tales como, 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” (entre otros, 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).

En relación con las penas de contenido patrimonial, este tribunal 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 común sucede con los que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación, salvo que por su montante excepcional, o por la situación financiera del recurrente en amparo, pueda justificarse la adopción de la medida cautelar pretendida, siempre que este aduzca razones que justifiquen la procedencia de acordar la suspensión en el caso concreto (entre otros muchos, AATC 249/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 159/2001, de 18 de junio, FJ 2; 148/2006, de 8 de mayo, FJ 2, y 25/2009, de 26 de enero, FJ 1).

2. En el presente caso, de acuerdo con lo alegado por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que nuestra doctrina exige para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a la pena privativa de libertad, por cuanto la duración de la condena impuesta al recurrente —tres años y un día de prisión— permite afirmar que su ejecución podría ocasionarle perjuicios irreparables, que harían perder su finalidad al recurso de amparo, en caso de que este fuere estimado. Resulta por ello procedente acordar la suspensión cautelar de la pena de prisión impuesta al recurrente en atención a su corta duración, tratando así de prevenir que la previsible duración que requiere la tramitación del presente recurso amparo pudiera conllevar la inefectividad de un eventual pronunciamiento estimatorio del mismo.

Por el contrario, no procede acordar la suspensión de la pena de multa, por cuanto esta pena tiene contenido patrimonial, sin que el recurrente haya puesto de manifiesto ni acreditado circunstancias específicas que permitan sustentar un perjuicio irreparable, en el caso de una eventual estimación del recurso de amparo. Del mismo modo, por lo que se refiere a la responsabilidad personal subsidiaria de un año para el caso de impago de la multa impuesta, tampoco cabe acordar su suspensión, al tratarse de una eventualidad derivada de la falta de pago de la multa, voluntaria o por vía de apremio (art. 53.1 del Código penal), que, de materializarse, podría dar lugar a nueva solicitud de suspensión y a la posibilidad de modificación de la medida cautelar que ahora se adopta, en virtud de lo establecido en el art. 57 LOTC (por todos, AATC 33/2008, de 31 de enero, FJ 2; 161/2008, de 23 de junio, FJ 4, y 254/2009, de 28 de octubre, FJ 3).

Tampoco procede extender la suspensión a la condena al pago de las costas procesales, por las mismas razones.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución de la pena de tres años y un día de prisión, impuesta al recurrente en sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Barcelona de 22 de mayo de 2020, dictada en el procedimiento abreviado núm. 129-2020, y confirmada por la sentencia dictada el 26 de agosto de 2020 por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación núm. 131-2020.

2º Denegar la suspensión de los restantes pronunciamientos condenatorios.

Madrid, a nueve de mayo de dos mil veintidós.