|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 19/2014 |
| Fecha | de 27 de enero de 2014 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Doña Adela Asua Batarrita, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López. |
| Núm. de registro | 2643-2013 |
| Asunto | Recurso de amparo 2643-2013 |
| Fallo | Denegar la suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad solicitada por el recurrente. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el día 3 de mayo de 2013, don Francisco Mikailovich Silva interpuso recurso de amparo frente al Auto número 183/2013, de 12 de febrero, dictado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, en cuya virtud se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto, de fecha 21 de diciembre de 2012, dictado por el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla, en la ejecutoria número 510-2003.

2. Sucintamente, los hechos relevantes para resolver la pretensión de suspensión de la resolución recurrida son los siguientes:

a) Por Sentencia de fecha 10 de diciembre de 2003, el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla dictó Sentencia, en el procedimiento abreviado número 71-2003, en cuya virtud don Francisco Mikailovich Silva fue condenado, en concepto de autor de sendos delitos de robo con violencia y de lesiones, a una pena de dos años y otra de seis meses, ambas de prisión. Una vez firme, dicha Sentencia dio lugar a la incoación de la ejecutoria 510-2003.

b) Por Auto de fecha 27 de febrero de 2004 se aprobó la liquidación de condena practicada, en cuya virtud el penado extinguiría la condena antes referida el día 12 de julio de 2005. No obstante, una vez iniciado el cumplimiento de las penas antes referidas, por Auto de fecha 22 de abril de 2004 se concedió al demandante el beneficio de la suspensión de la ejecución, por un periodo de tres años, al amparo de lo dispuesto en el artículo 87 del Código penal.

c) Mediante Auto de fecha 29 de junio de 2007, el órgano judicial de ejecución revocó la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, habida cuenta que el demandante fue nuevamente condenado por Sentencia firme, de fecha 12 de enero de 2005, como autor de un delito contra la seguridad en el tráfico y otro de atentado contra los agentes de la autoridad, por unos hechos acaecidos el día 11 del citado mes y año, es decir durante el periodo de suspensión de la ejecución de penas acordada en la ejecutoria 510-2003.

d) En fecha 16 de noviembre de 2009, el Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla dictó Auto aprobatorio de la liquidación de condena correspondiente a la ejecutoria antes mencionada. En la referida liquidación figura que el demandante había cumplido previamente cuatrocientos sesenta y cuatro días, por lo que le restaba por cumplir un total de cuatrocientos cuarenta y seis. De ahí que, habiéndose fijado el inicio del cumplimiento para el día 19 de diciembre de 2013, la extinción definitiva se estableció el día 9 de marzo de 2015, librándose el correspondiente mandamiento de ejecución el mismo día 16 de noviembre de 2009.

e) El demandante solicitó, por escrito de fecha 20 de noviembre de 2012, la declaración de prescripción de las penas que dieron lugar a la ejecutoria 510-2003, al entender que, conforme a lo dispuesto en el artículo 134 del Código penal, habían transcurrido más de cinco años desde la firmeza de la Sentencia y, a fecha de la presentación del citado escrito, todavía no se habían ejecutado. Esa pretensión fue desestimada por Auto de fecha 21 de diciembre de 2012, del Juzgado de lo Penal número 10 de Sevilla. En el fundamento jurídico cuarto de esa resolución se deja constancia, al objeto de explicar la razón del tardío cumplimiento de las penas de prisión a que se ha hecho mención, que el demandante se hallaba cumpliendo otras responsabilidades penales, y que, tras serle concedido un permiso de salida el día 26 de agosto de 2010, no regresó al centro penitenciario, permaneciendo en ignorado paradero hasta el 29 de junio de 2012.

El Auto objeto de cita fue confirmado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, tras la desestimación, por Auto de fecha 12 de febrero de 2013, del recurso de apelación interpuesto por el demandante.

3. Mediante escrito registrado el día 3 de mayo de 2013, don Francisco Mikailovich Silva presentó demanda de amparo contra los Autos ya mencionados, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la libertad personal (art. 17.1 CE) y legalidad penal (art. 25.1 CE). En dicho escrito también solicitó la suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas, ante el riesgo del que el recurso de amparo pudiera perder su finalidad, en caso de ejecutarse la Sentencia condenatoria, habida cuenta el tiempo que el recurrente ha permanecido en prisión por esta causa —un año y tres meses— y, además, que de otorgarse la suspensión no se originaría perturbación grave a ningún derecho constitucionalmente protegido.

4. Por providencia de fecha 19 de diciembre de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó la admisión a trámite del recurso de amparo. Asimismo, por providencia de la misma fecha se acordó la formación de pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, a cuyo fin se confirió al demandante y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para formular alegaciones.

5. El día 3 de enero de 2014 el demandante presentó escrito reiterando la suspensión cautelar de las resoluciones combatidas en el presente recurso de amparo. Esencialmente, el demandante alega que le ha sido denegada la suspensión de la ejecución de las penas hasta en tanto se resuelva la solicitud de indulto que en su día formuló; que ya ha cumplido más de la mitad de las penas que le fueron impuestas; que ha satisfecho la responsabilidad civil fijada en la Sentencia condenatoria y que es padre de cinco hijos menores de edad y, por ello, debe contribuir al levantamiento de las cargas familiares. Por último, reitera la solicitud de suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad, ya que, en caso contrario, se podrían originar perjuicios de imposible o muy difícil reparación, hasta el extremo de privar de eficacia real a la eventual estimación del recurso de amparo.

6. Por escrito de fecha 7 de enero de 2014, el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones. En síntesis, trae a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la suspensión de las penas privativas de libertad, de conformidad con la cual, en primer lugar ha de valorarse, como principal criterio rector, si la pena se sitúa por debajo del umbral de cinco años, que es el límite establecido por el legislador para diferenciar las penas graves de las menos graves. Junto a este criterio, también ha de tenerse en cuenta la gravedad de los hechos de los hechos enjuiciados, el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y, en su caso, el tiempo que reste de cumplimiento, así como el riesgo de eludir la acción de la justicia y la posible desprotección de las víctimas a que podría dar lugar la suspensión.

Descendiendo al caso concreto, el Fiscal considera que la pena pendiente de extinguir es de corta duración. Por ello, si la ponderación toma como referente principal ese parámetro, la suspensión cautelar debería ser acordada. Ahora bien, como en el presente caso al demandante le fue revocada la suspensión de la ejecución, considera aplicable al caso la doctrina enunciada en el ATC 265/2013, en virtud de la cual, el interés general en el cumplimiento de las penas podría verse perjudicado si se accediera a la suspensión cautelar, dado que el recurrente ha desarrollado una conducta claramente antisocial. Por todo ello, el Fiscal interesa la denegación de la suspensión interesada.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados. Sin embargo, el artículo 56.2 LOTC establece que podrá disponerse la suspensión cuando la ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad” siempre que tal suspensión “no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”. Más concretamente, este Tribunal, como recuerdan los AATC 112/2011, de 18 de julio, FJ 1; y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2, 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, entiende procedente acordarla en 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; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2; y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 1).

2. En relación con la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, este Tribunal ha asumido, como criterio de ponderación prioritario, el relativo a la gravedad de la pena, de manera que la directriz principal a tener en cuenta es si la pena se sitúa por encima o debajo del umbral de los cinco años (AATC 16/2009, de 26 de enero; 18/2011, de 28 de febrero, FJ 2; y 61/2013, de 27 de febrero; FJ 2), puesto que ésa es la frontera establecida por el legislador para diferenciar las penas graves de las menos graves, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 del Código penal (ATC 44/2012, de 12 de marzo, FJ 2).

Junto a este criterio, el Tribunal ha venido ponderando otros aspectos y circunstancias de relieve, tales como la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados, el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas, 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 (AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 22/2009, de 26 de enero, FJ 2 ; y 150/2013, de 8 de julio, FJ 1).

3. Es cierto que, en el presente caso, la privación de libertad que le resta por cumplir al demandante es de corta duración. Como hemos apuntado con anterioridad, este último ha extinguido más de la mitad del tiempo duración de las penas de prisión que le fueron impuestas, por lo cual, quedándole por cumplir por cumplir cuatrocientos cuarenta y seis días, según recoge la liquidación de condena practicada. Sin embargo, conforme a la doctrina traída a colación, uno de los factores a tener en cuenta para resolver sobre la procedencia de otorgar la suspensión cautelar es el riesgo de eludir la acción de la Justicia. En el presente caso tal riesgo concurre, puesto que el demandante estuvo evadido del centro penitenciario durante un periodo de casi dos años. Por otra parte, como así lo pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, en el ATC 265/2013, de 18 de noviembre, este Tribunal denegó la suspensión cautelar, en un caso en que al demandante le fue revocado el beneficio de la suspensión de ejecución de la pena, por haber delinquido durante el plazo de suspensión condicional.

En fin, aun admitiendo que, en el presente caso, la suspensión cautelar interesada se acomoda al principal criterio rector establecido por este Tribunal —la corta duración de la privación de libertad pendiente de cumplir—, sin embargo, el riesgo cierto de elusión de la Justicia, unido a la conducta desarrollada por el demandante durante el periodo de suspensión condicional, que defraudó la finalidad del beneficio que le fue otorgado, nos llevan a denegar, de conformidad con el criterio mantenido por el Ministerio Fiscal, la medida cautelar interesada por el demandante. Sin embargo, dado el perjuicio que la denegación de la suspensión ocasiona al demandante, este Tribunal considera necesario reducir en lo posible tal efecto, a cuyo fin la Sala acuerda acelerar la resolución del presente recurso, anteponiéndolo, incluso, en el orden de señalamientos.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión cautelar de la ejecución de las penas privativas de libertad solicitada por el recurrente.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil catorce.