|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 530/2004 |
| Fecha | 20 de diciembre de 2004 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 3290-2004 |
| Asunto | Recurso de amparo 3290-2004 |
| Fallo | Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria el 18 de marzo de 2002, exclusivamente en lo que se refiere a la pena de cuatro años de prisión impuesta al demandante de  amparo. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Con fecha de 21 de mayo de 2004 el Procurador de los Tribunales don Leonardo Ruiz Benito, en nombre y representación de don Francisco Javier Pérez Ruiz, presentó en el Registro General de este Tribunal demanda de amparo contra la Sentencia 429/2004 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, dictada en recurso de casación 2605-2002, que desestimó éste, confirmando así la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de 18 de marzo de 2002, que condenó al recurrente como autor de un delito contra la salud pública en la modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud (art. 368 CP), a la pena de cuatro años de prisión y al pago de la mitad de una cuarta parte de las costas procesales.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria dictó Sentencia con fecha de 18 de marzo de 2002 condenando al recurrente como autor de un delito contra la salud pública en la modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud (art. 368 CP), a la pena de cuatro años de prisión y al pago de la mitad de una cuarta parte de las costas causadas, declarando de oficio la mitad restante (procedimiento abreviado núm. 3217/98).

b) Interpuesto recurso de casación por la parte condenada contra la resolución antedicha, la Sala de lo Penal de Tribunal Supremo dictó Sentencia desestimatoria con fecha de 2 de abril de 2004, confirmando así la dictada en la primera instancia.

3. En la demanda de amparo se alega que la Sentencia recurrida ha lesionado los siguientes derechos del recurrente:

a) Derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas (art. 18.3 CE), por haberse dictado el Auto que autorizó la intervención de su teléfono sin contar con indicios de criminalidad suficientes y con falta de proporcionalidad si se tienen en cuenta los delitos investigados. Se estima asimismo que tal lesión tiene su reflejo en el derecho a un proceso con todas las garantías puesto que no debieron tomarse en consideración las conversaciones intervenidas.

b) Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por la falta de motivación de la inaplicación de la atenuante de drogadicción del art. 21.1 CP.

c) Derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), por traer causa de unas intervenciones telefónicas que han de ser consideradas nulas, por falta de proporcionalidad y por incompetencia del órgano judicial que dictó el Auto de entrada y registro.

d) Y derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por no existir prueba de cargo, máxime si se excluyen las derivadas, directa e indirectamente, de la ilícita intervención de las comunicaciones.

Mediante otrosí, y de conformidad con el art. 56.1 LOTC, se solicitó que se acordase la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada, por entender que la ejecución de la misma ocasionaría al recurrente graves perjuicios de muy difícil reparación que harían perder al amparo su finalidad, sin que quepa deducir perturbación alguna de los intereses generales derivada de esa eventual suspensión que se interesa. Se arguye, por una parte, que don Francisco Javier Pérez Ruiz ha estado dieciocho meses en situación de prisión preventiva y, de otra, que se encuentra actualmente en libertad y en circunstancias de normalidad y estabilidad en relación con su vida laboral, familiar y social y que desde el año 1998 ha venido siguiendo con éxito un tratamiento de desintoxicación que no podría culminar con su total recuperación de ejecutarse la resolución impugnada en amparo.

4. Por providencia de 14 de enero de 2004, la Sección Primera de este Tribunal acordó que se formase pieza separada de suspensión, concediendo, de conformidad con el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante del amparo para que dentro de dicho plazo alegaran lo que estimasen oportuno en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El 25 de octubre de 2004 se registró en este Tribunal el informe del Ministerio Fiscal, en el que, con cita del ATC 137/2004, FJ 2, considera procedente la suspensión solicitada en lo que respecta a la pena privativa de libertad, dada su duración, lo que viene a implicar, en los márgenes que de por sí corresponde a los delitos que tienen señalada dicha pena, una reprobación no especialmente grave del ordenamiento jurídico para el hecho cometido; a lo que se añaden los datos, en primer lugar, de que el demandante de amparo ha estado en situación de prisión provisional dieciocho meses, tiempo que ha de abonarse para el cumplimiento de la condena y, en segundo término, que aquél carece de antecedentes penales. Por lo que se refiere al segundo pronunciamiento condenatorio (las costas), teniendo en cuenta que no consta petición expresa de suspensión, que no se ha argumentado ningún perjuicio irreparable que pudiera irrogar su ejecución, así como su contenido exclusivamente económico, el Ministerio Fiscal considera improcedente su suspensión.

6. El recurrente realizó sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de octubre de 2004, reiterando los argumentos ya consignados en la demanda de amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Como prescribe el art. 56.1 LOTC, la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá 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”, previéndose en el segundo apartado de este mismo precepto que la suspensión, no obstante, podrá denegarse cuando de aquélla “pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero”.

A tenor de la doctrina mantenida por este Tribunal (AATC 185/1998, de 14 de septiembre, FJ 1, 99/1999, de 26 de abril, FJ 2, 289/2000, de 11 de diciembre, FJ 2, 230/2001, de 24 de julio, FJ 1, 171/2002, de 30 de septiembre, FJ 1 y 413/2003, de 15 de diciembre, FJ 1, entre otros muchos), la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, habida cuenta del 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, puesto que la protección del interés general que conlleva la efectividad de aquéllas, amparadas como están por la presunción de veracidad y legalidad, impone que la aplicación del art. 56.1 LOTC esté presidida por la regla general de la no suspensión (por todos, ATC 307/1999, de 13 de diciembre, FJ 1). Queda a salvo el supuesto expresamente previsto en la Ley Orgánica que regula este Tribunal, y siempre que la suspensión no produzca las perturbaciones referidas en el art. 56 antes citado. La suspensión es una medida cautelar que se apoya en el riesgo o certeza de que la ejecución ocasionará un perjuicio que hará perder al amparo su finalidad, dando a una eventual Sentencia favorable efectos meramente declarativos, pero exige una delicada ponderación de los intereses generales y los derechos fundamentales de terceros, cuya perturbación grave o lesión actúa como límite de la adopción de la medida cautelar y del interés particular del demandante de amparo que alega a su vez la lesión de un derecho fundamental.

2. En este orden de cosas, este Tribunal ha establecido el criterio de que la ejecución de las resoluciones judiciales cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico ni causa un perjuicio irreparable al obligado al pago ni puede hacer perder al amparo su finalidad al ser posible la restitución íntegra de lo ejecutado (por todos, ATC 159/2001, de 18 de junio, FJ 2, y las resoluciones allí citadas).

En cambio, procederá en principio acordar la suspensión si las resoluciones judiciales afectan a bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, como ocurre con las condenas a penas de privación de libertad, si bien este criterio general tampoco es absoluto, ya que en estos supuestos deben también ponderarse otras circunstancias relevantes, significativamente la duración y gravedad de la pena impuesta porque, con ciertos matices que no hacen ahora al caso, en ella se expresa la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 136/1999, de 31 de mayo, FJ 1, 116/2000, de 5 de mayo, FJ 3, 230/2001, de 24 de julio, FJ 1, 273/2002, de 18 de diciembre, FJ 1, 322/2003, de 13 de octubre, FJ 2, entre otros muchos).

3. La aplicación al caso de la doctrina reseñada obliga a considerar, si se compara la duración de la pena privativa de libertad impuesta al demandante (cuatro años) con el tiempo que requiere normalmente la tramitación de un proceso de amparo como el presente, que no suspender su ejecución le ocasionaría un perjuicio irreparable que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio de la demanda, por cuanto la pena de prisión estaría ya próxima a su terminación si no ya cumplida, máxime si se tiene en cuenta que el recurrente ha estado en prisión preventiva durante dieciocho meses, período que ha de abonarse en su totalidad al cumplimiento de la pena (art. 58 CP). Por otro lado, atendidas todas las circunstancias concurrentes en el caso, no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave de los intereses generales –más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución de un fallo judicial–, ni de derechos fundamentales o libertades públicas de terceros, mientras que el supuesto contrario sí irrogaría al demandante perjuicios de muy difícil o imposible reparación por lo que ha de acordarse la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta en la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria el 18 de marzo de 2002.

4. Por el contrario, no procede la suspensión del segundo pronunciamiento condenatorio que contiene la Sentencia antedicha, esto es, la condena al pago de la mitad de una cuarta parte de las costas procesales puesto que, al dato de que el recurrente no realiza solicitud alguna en tal sentido en su demanda de amparo ni argumenta ningún perjuicio irreparable que pudiera irrogar su ejecución, pues ciñe su solicitud a la pena privativa de libertad, ha de agregarse nuestra bien conocida doctrina en el sentido de que las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales en principio no causan perjuicios irreparables, por más que puedan producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, puesto que su reparación posterior, en caso de estimarse éste, es meramente económica y por ello no dificultosa, por lo que no procede su suspensión (AATC 336/2003 de 20 de octubre de 2003, FJ 4 y 414/2003 de 15 de diciembre de 2003, FJ 2, entre otros muchos).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria el 18 de marzo de 2002, exclusivamente en lo que se refiere a la pena de cuatro años de prisión impuesta al demandante de

amparo.

Madrid, a veinte de diciembre de dos mil cuatro.