|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 114/2000 |
| Fecha | de 5 de mayo de 2000 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Carles Viver Pi-Sunyer, don Julio D. González Campos, don Tomás Salvador Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez. |
| Núm. de registro | 2462-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.462/1998 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sala acuerda: 1° Suspender la ejecución de las Sentencias impugnadas en lo que se refiere a la pena de dos años de prisión y accesorias, así como a la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa.2° Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Don José Antonio Martino Gutiérrez, representado por la Procuradora doña Isabel Julia Corujo, interpuso recurso de amparo mediante demanda presentada en este Tribunal el día 2 de junio de 1998.

En ella solicitó la anulación de las Sentencias dictadas, tanto por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander, en el juicio oral núm. 1521/96, como por la Sala Segunda de la Audiencia Provincial de Santander, en el rollo de apelación núm. 2/98.

Mediante otrosí solicitaba la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida a la vista de la escasa cuantía de la pena privativa de libertad impuesta a su representado, la nula alarma social que el delito de contrabando causa y el tiempo que presumiblemente ha de transcurrir hasta la resolución del recurso de amparo.

2. Los hechos, en síntesis, son los siguientes:

a) El recurrente, junto con otros tres acusados, fue condenado por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander, como autor de un delito de contrabando, a la pena de dos años de prisión, cinco millones quinientas mil pesetas de multa o responsabilidad subsidiaria de tres meses en caso de impago, accesorias, al pago de las costas y una indemnización de dos millones trescientas ochenta y seis mil trescientas dos pesetas, b) Interpuesto recurso de apelación, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santander lo desestimó íntegramente en lo que concierne al actor.

3. Se denuncia la vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías, contemplados en los arts. 18.3 y 24.2 CE. Se alega al respecto, en síntesis, que los Autos dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Santander, que fue el que instruyó la causa, decretando la intervención, grabación y escucha telefónica, así como los de las posteriores prórrogas de la medida, son nulos de pleno derecho al haberse dictado con ausencia de los requisitos esenciales para que una resolución judicial pueda limitar derechos fundamentales de un ciudadano (proporcionalidad, motivación y control judicial); en cuanto a la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, no quedó acreditado en el procedimiento que el tabaco aprehendido fuese de procedencia extra-comunitaria; y, por último, se habría vulnerado el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, entre las que hay que incluir la de a un Juez imparcial, por cuanto la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santander carecía de imparcialidad objetiva, al estar contaminada por haber conocido con antelación uno de sus componentes de un recurso de queja.

4. Mediante providencia de 9 de marzo de 2000, la Sección Cuarta acordó admitir a trámite parcialmente la demanda, en lo que se refiere a la pretensión que denuncia la lesión del art. 18.3 CE.

En providencia de la misma se acordó la formación de la pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, conforme determina el art. 56 LOTC, dando traslado a la parte demandante y al Ministerio Fiscal para que formulasen alegaciones respecto a la suspensión interesada en el escrito de demanda.

5. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el 23 de marzo de 2000, en las que, recogiendo la doctrina constitucional sobre la suspensión de Sentencias en las que se imponen penas privativas de libertad, termina interesando la suspensión de la pena privativa de libertad por el perjuicio irreparable que causaría su ejecución, pero no la de la pena de multa, la de las costas y la de la responsabilidad civil acordadas en la Sentencia recurrida en amparo.

La parte demandante no formuló alegaciones.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. A tenor de lo dispuesto en 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 solicita el amparo cuando, de llevarse a cabo la ejecución, se "hubiere de causar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad", aunque incluso en este caso cabría denegar la suspensión si de ella pudiera seguirse "perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero".

En la interpretación de dicha norma este Tribunal ha declarado que es efecto inherente a toda suspensión de la ejecución de una Sentencia firme producir una cierta perturbación del interés general, cifrado en mantener su propia eficacia (AATC 81/1981 y 36/1983, entre muchos). Por ello debe ser regla general, en principio, la improcedencia del acuerdo de suspensión de las resoluciones judiciales.

De conformidad, pues, con los postulados que derivan de la efectividad de la tutela judicial, "la suspensión prevista en la LOTC se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva" (ATC 143/1992; también, AATC 284/1995, 50/1996, 219/1996 y 17/1998).

2. En aplicación particularizada de esta doctrina general este Tribunal tiene declarado que la ejecución de las Sentencias cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico o no causan un perjuicio irreparable al obligado al pago por la Sentencia condenatoria, o respecto de las cuales el amparo no puede perder su finalidad. Pues, en atención al contenido económico del fallo, sería en ellas legalmente posible, si se otorgara posteriormente el amparo, que el recurrente obtuviera la devolución de lo pagado en ejecución de la Sentencia (AATC 573/1985, 574/1985 y 275/1990, por todos). Esta doctrina resulta igualmente aplicable a la condena en costas procesales, pues, al entrañar un pago en dinero, su ejecución no provoca ningún perjuicio que pueda hacer inútil el recurso de amparo (AATC 244/1991 y 2092/1992, entre otros muchos, 267/1995).

3. Por el contrario, y a pesar del carácter excepcional de la suspensión, procede, en principio, la suspensión de las resoluciones judiciales que afecten a bienes o derechos del recurrente de amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, como ocurre con las condenas a privación de libertad. Dicha suspensión implicará, paralelamente, la de las penas accesorias de suspensión de cargo público, profesión u oficio y derecho de sufragio durante el tiempo que dure la condena, al seguir dichas penas la misma suerte que la de la principal a la que acompañan (entre muchos AATC 144/1984, 202/1992, 267/1995, 301/1995,7/1996, 256/1996,1/1997 y 286/1997).

No obstante, el criterio referido a la suspensión de resoluciones judiciales cuyo fallo condene a privación de libertad no es aplicable con carácter absoluto y sin restricciones, dado que el art. 56 LOTC responde a la necesidad de mantener un equilibrio entre los intereses del recurrente, los generales de la sociedad y los derechos de terceros. En consecuencia, es necesario conciliar ambos valores (ejecución de las resoluciones judiciales y derecho a la libertad personal), y, por ello, deben examinarse las circunstancias específicas que están presentes en cada supuesto, pues éstas pueden incrementar o disminuir el peso de los citados valores inclinando la resolución en favor del interés general o del interés particular, que siempre concurren en el supuesto de hecho. Resulta pertinente ponderar, en consecuencia, la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta, el tiempo que reste de cumplimiento de la misma y la posible desprotección de las víctimas (AATC 88/1981, 201/1983, 476/1984, 418/1985, 522/1985, 53/1992, 152/1995, 196/1995, 121/1996, 163/1996, 226/1996, 419/1997 y 79/1998). De entre todos estos factores cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo (la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito) y, en consecuencia, la dimensión del interés general en su ejecución.

4. En la resolución objeto del presente recurso el demandante de amparo fue condenado como autor de un delito de contrabando a la pena de dos años de prisión, a cinco millones quinientas mil pesetas de multa o responsabilidad subsidiaria de tres meses en caso de impago, a las penas accesorias y al pago de las costas, así como al de una indemnización de dos millones trescientas ochenta y seis mil trescientas dos pesetas.

. En aplicación de la doctrina acabada de exponer, procede la suspensión de la resolución en lo que atañe a la pena principal de privación de libertad, así como a la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa, pues, ponderando las circunstancias concurrentes en el caso, se aprecia la posibilidad de que se produzca un perjuicio que haga perder al amparo su finalidad, sin que, paralelamente, la suspensión genere perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

En primer lugar, en la medida en que la libertad constituye específicamente uno de los derechos de imposible restitución al estadio previo a la ejecución de la Sentencia, y teniendo en cuenta la menor entidad de la pena impuesta, el mantenimiento de la ejecución de la Sentencia hace temer la producción de un perjuicio irreparable que haga perder al amparo su finalidad en caso de ser estimado. En segundo lugar, a pesar de la gravedad y trascendencia social atribuible en abstracto al delito de contrabando, la entidad de la pena impuesta en el caso concreto no constituye manifestación de una gravedad y relevancia social suficiente para entender que la suspensión de su ejecución ocasione una perturbación grave de los intereses generales (AATC 277/1985 y 247/1997). Por lo tanto, de la ponderación de las circunstancias concurrentes deriva el mayor peso del carácter irreparable de la privación de libertad frente al interés general en la ejecución de una Sentencia penal como la impuesta.

Procede, asimismo, la suspensión de las penas impuestas como accesorias de la pena privativa de libertad, ya que, al acordarse la suspensión de ésta, aquéllas han de seguir su misma suerte.

No procede, en cambio, la suspensión de la condena en lo atinente a los pronunciamientos de carácter patrimonial (multa, indemnización y costas procesales), en la medida en que ningún perjuicio irreparable ocasionaría su ejecución al ser posible la devolución en el caso de ser estimado el amparo solicitado.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sala acuerda: 1° Suspender la ejecución de las Sentencias impugnadas en lo que se refiere a la pena de dos años de prisión y accesorias, así como a la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa.

2° Denegar la suspensión solicitada en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

Madrid, cinco de mayo de dos mil.