



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

43
0 0338967

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SALA PRIMERA

REGISTRO Núm.: 567/91

Excmos. Sres.:

D. Francisco Tomás y Valiente
D. Fernando García-Mon y
González-Regueral
D. Carlos de la Vega Benayas
D. Jesús Leguina Villa
D. Luis López Guerra
D. Vicente Gimeno Sendra

ASUNTO: Recurso de amparo
promovido por don Germán
Saenz de Santamaría.

SOBRE : Contra Sentencia de
30 de enero de 1991 de la
Sala Segunda del Tribunal
Supremo.

La Sala, en la pieza separada de suspensión, ha acordado dictar el siguiente

A U T O

I. ANTECEDENTES

1. Por escrito que tiene entrada en este Tribunal el 13 de Marzo de 1991, presentado en el Juzgado de Guardia el día 9, la Procuradora de los Tribunales doña Ester Rodríguez Pérez interpone, en nombre y representación de don Germán Sainz de Santamaría, recurso de amparo contra Sentencia de 30 de enero de 1991 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

2. La demanda de amparo se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

44
0 0338968

a) En fecha 1 de mayo de 1985, la menor Montserrat Expósito Conde denunció un posible delito de violación cometido en el año 1984, a consecuencia de lo cual en el Juzgado de Instrucción de Loja se siguió el sumario 18/85 contra don Andrés Ruiz Expósito. Por Sentencia dictada el 12 de febrero de 1986, la Audiencia Provincial condenó al denunciado como autor de un delito continuado de estupro del art. 434, párrafo 1º del Código Penal, a las penas de cinco años de prisión menor, accesorias y costas.

b) En virtud de testimonio de particulares deducido de la causa antes citada, en el Juzgado de Instrucción núm. 11 de Málaga se incoó el sumario 45/85 contra don Andrés Ruiz Expósito y don Germán Santamaría -hoy recurrente de amparo- por la posible comisión de un delito de aborto en el año 1984. Por Sentencia dictada el 15 de abril de 1988, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga condenó a los encausados como autores del delito de aborto previsto en los arts. 411-2º, 415 y 417 del Código Penal. En concreto, el hoy demandante de amparo fue condenado a las penas de 4 años, 2 meses y 1 día de prisión menor, multa de 100.000 ptas., e inhabilitación especial durante 6 años y 1 día.

c) Contra la anterior Sentencia interpuso el condenado Germán Sainz de Santamaría recurso de casación por infracción de Ley ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo (recurso núm. 2.222/88), alegando, como motivos de casación, la violación del principio de presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE (motivo primero) y la indebida aplicación de los arts. 411-2, 415 y 417 del Código Penal, así como la inaplicación del art. 417 bis del mismo Código (motivo segundo). Por Sentencia dictada el 30 de enero de 1991, el Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso de casación.

3. En la demanda de amparo se alega, en primer término, que las Sentencias impugnadas vulneran el derecho a la



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

retroactividad de las leyes favorables reconocido en el art. 9.3, en relación con los arts. 17.1 y 25.1, todos ellos de la CE. Se denuncia, en concreto, que la Sentencia de instancia dictada por la Audiencia de Málaga no tiene presente la aparición de una norma penal más favorable (L.O. 9/85, de 5 de julio) con posterioridad a los hechos enjuiciados, y que la Sentencia del Tribunal Supremo, que sí conoce el conflicto de leyes, lo resuelve mediante una interpretación que olvida los criterios rectores de carácter constitucional de los nuevos preceptos penales. Al respecto, el recurrente razona, en síntesis, de una parte, que el art. 417 bis 1, 2ª no exige que el embarazo sea consecuencia de una violación en su sentido material, sino en su sentido formal, bastando con la presentación de denuncia por tal delito, y, de otra, que la Sentencia del Tribunal Supremo tampoco se ha mostrado respetuosa con la interpretación constitucional del supuesto de aborto por indicación ética (violación), al limitarse a distinguir los aspectos técnico-jurídico-penales y desconocer el fundamento de la constitucionalidad de la indicación.

En segundo término, en la demanda se aduce que, al igual que la ausencia de los requisitos exigidos por el art. 417 bis.1 del Código Penal para la no punición del aborto -exigencia de dictámenes médicos y que el aborto se realice en centro autorizado- mantiene intactas las causas de justificación que el legislador ha ponderado, pues en modo alguno el conflicto de derechos que genera el estado de necesidad (conflicto nasciturus-dignidad, libertad y libre desarrollo de la mujer) puede quedar sujeta al cumplimiento de trámites ajenos al conflicto, el incumplimiento de otros requisitos como el que la denuncia sea en el presente caso posterior al aborto, tampoco puede ser bastante para la punibilidad de la mujer cuando al momento de la producción del aborto eran irrelevantes, máxime teniendo en cuenta que la adecuación de la actuación a la norma del art. 417 bis del Código era entonces imposible. Por ello, si a la mujer embarazada le era



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

46
0-0338970

apreciable en el presente caso el estado de necesidad, la acción de salvamento llevada a cabo por el médico para dirimirlo le convierte en un auxiliador de un tercero con la finalidad de evitar un mal.

Por último, en la demanda se afirma que la retroactividad del art. 417 bis del Código Penal es predicable en el presente caso, más que por su posible aplicación, por la derogación, por inconstitucionalidad sobrevenida, de los arts. 411, 413, 415, 416 y 417 del Código Penal. Al respecto se razona que, con la promulgación de la Constitución, los artículos antes citados, penalizadores del aborto consentido, en cuanto otorgaban prevalencia a la protección de la vida del nasciturus de manera absoluta e incondicional y no protegían los derechos de la mujer embarazada en algunos supuestos, devinieron inconstitucionales, por inconstitucionalidad sobrevenida, hasta la promulgación de la LO 9/1985, de 5 de julio, que con la introducción del art. 415 bis en el Código reconoce determinados derechos de la mujer de carácter fundamental, hasta entonces olvidados, y que resultan prevalentes en algunos supuestos.

En atención a lo expuesto, el recurrente interesa de este Tribunal lo siguiente: 1) Que declare la nulidad de las Sentencias impugnadas; 2) Que de conformidad con lo dispuesto en el art. 10 de la LOTC, el Pleno declare la inconstitucionalidad sobrevenida de los arts. 411, 413, 415, 416 y 417 del Código Penal "durante el período comprendido entre la promulgación de la Constitución y la aprobación de la LO 9/1985, de 5 de julio". Por "otrosí" solicita, al amparo del art. 56 de la LOTC, que se acuerde la suspensión de la ejecución de las Sentencias impugnadas. Dicha petición fue reiterada por el recurrente en fecha 3 de abril de 1991, y por el Presidente de la Asociación Libre de Abogados, Sr. Rico Fernández, en escrito remitido el 5 de abril.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

47
0 0338971

4. Admitido el recurso a trámite y formada la presente pieza de suspensión, la Sección Segunda de la Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 11 de abril de 1991, acuerda conceder un plazo de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante del amparo para que, dentro de dicho término, formulen las alegaciones que estimen pertinente sobre la suspensión solicitada.

5. En su escrito de alegaciones, presentado el 13 de abril de 1991, el Ministerio Fiscal manifiesta que en el supuesto de autos se recurren dos Sentencias penales en las que fue condenado el demandante por un delito de aborto a la pena de cuatro años y un día de prisión menor, multa de 100.000 ptas., y a la inhabilitación especial por 6 años y un día. Por ello, la imposición de la pena privativa de libertad, admitido a trámite el presente recurso de amparo, llevaría en principio a la suspensión de las resoluciones recurridas a fin de no causar irreparable perjuicio al amparo solicitado. Sin embargo, resulta notorio que el actor ha sido indultado de las penas privativas de libertad y de derechos por decisión del Consejo de Ministros (B.O.E. núm. 87, de 11 de abril), lo que deja, a juicio del Fiscal, sin contenido la suspensión solicitada respecto de las penas principales ya reseñadas. Y, aunque queda subsistente la pena de multa de 100.000 ptas., la suspensión respecto de ella no procede por no afectar de manera esencial ni irreparable al objeto del amparo, como con reiteración viene decidiendo este Tribunal Constitucional.

Por lo expuesto, el Ministerio Fiscal entiende que no procede otorgar la suspensión solicitada.

6. La representación del recurrente, en escrito presentado el 17 de abril de 1991, reitera la petición de suspensión en su día efectuada, alegando que, si bien el recurrente ha sido indultado por R.D. 485/91, de 5 de abril (BOE



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

48
0-0338972

de 11 de abril), el indulto ha sido solo parcial y subsiste la pena de multa de cien mil pesetas con el correspondiente arresto subsidiario en caso de impago. Además, la regla general establecida en el art. 56 de la LOTC es la de suspensión de las resoluciones recurridas, salvo en los casos, no concurrentes en el presente supuesto, de perturbación del orden público o derechos de terceros.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El artículo 56.1 de la LOTC establece que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá, de oficio o a instancia de parte, la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, cuando la ejecución del mismo hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad. No obstante, podrá denegar la suspensión cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

2. En el caso que nos ocupa, las resoluciones judiciales cuya suspensión se solicita son la Sentencia de 15 de abril de 1988 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga, que condenó al demandante de amparo a las penas de cuatro años, dos meses y un día de prisión menor, multa de 100.000 ptas., e inhabilitación especial durante seis años y un día, y la Sentencia de 30 de enero de 1991 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la anterior. Ahora bien, con posterioridad a la interposición del presente recurso de amparo el recurrente ha sido indultado respecto de la pena privativa de libertad pendiente de cumplimiento y de la inhabilitación especial, quedando subsistente la multa de 100.000 ptas. (Real Decreto 485/91, de 5 de abril; BOE núm. 87, de 11 de abril). Es claro, por tanto, que la suspensión



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

49
0 0338973

o no de la ejecución de la condena ha de referirse sólo a la pena de multa subsistente.

3. En estas circunstancias es evidente que la no suspensión de la condena impuesta y parcialmente indultada, y de los efectos que de ella se derivan en el momento de resolverse este incidente, no causan, en principio, perjuicios irreparables al recurrente, ya que éste podría obtener, en su caso, la devolución de la multa satisfecha. Por ello, y como es pauta que sigue reiteradamente este Tribunal para supuestos similares al que nos ocupa, debe prevalecer el interés general en el cumplimiento de las resoluciones judiciales que la ejecución comporta, interés general al que también se refiere como criterio ponderativo el art. 56.1 de la LOTC.

Por lo expuesto, la Sala acuerda no haber lugar a la suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas respecto de la pena de multa impuesta, única subsistente en la actualidad.

Madrid, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y uno.

Handwritten signatures and initials:
- Top left: *Hernández*
- Top right: *Alonso*
- Middle left: *Alonso*
- Bottom right: *García*