

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**6101** *Sección Primera. Sentencia 4/2010, de 17 de marzo de 2010. Recurso de amparo 6739-2006. Promovido por don Rafael Jiménez de Parga Cabrera frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que, en grado de casación, revocó el sobreseimiento en causa por delito de acusación y denuncia falsas. Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo prematuro en proceso penal abierto.*

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6739-2006, promovido por don Rafael Jiménez de Parga Cabrera, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo y asistido por el Abogado don José Luis Jori Tolosa, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, por el que se acordaba el sobreseimiento y archivo de las diligencias previas núm. 3266-1995. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Modesto González Mestre, representado por el Procurador de los Tribunales don Aníbal Bordallo Huidobro y asistido por el Letrado don Jerónimo González Gargallo; el Banco Español de Crédito, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere y asistido por el Letrado don José A. Jiménez Gutiérrez; don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Esperanza Azpeitia Calvin y asistidos por el Letrado don José López Sánchez; y don Miguel Ángel Calama Teixeira, representado por el Procurador de los Tribunales don José Ramón García García y asistido por el Letrado don Juan Córdoba Roda. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baaamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de junio de 2006, doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, Procuradora de los Tribunales y de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por el Juzgado de Instrucción núm. 20 de Barcelona se instruyeron diligencias previas 3266-1995 por delito de acusación y denuncia falsas, en las que figura como imputado el demandante de amparo, en cuanto Abogado firmante de una querrela presentada por Banesto, el día 27 de julio de 1994, en la que se imputaba a los querrelados

la comisión de los delitos de alzamiento de bienes y estafa, querrela admitida a trámite y archivada, de manera definitiva, el día 25 abril de 1995.

b) Por Auto de 7 de junio de 2004, el Juzgado acordó denegar la petición de sobreseimiento y archivo formulada por el Sr. Jiménez de Parga y dar inicio a la fase intermedia del procedimiento abreviado.

Recurrida en apelación esta resolución, el recurso fue estimado por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, que revoca el anterior del Juzgado y acuerda el sobreseimiento libre de la causa respecto del demandante de amparo, por entender que el delito estaba prescrito, tomando como día de inicio del cómputo del plazo de prescripción el día de presentación de la querrela, momento en que se habría consumado el delito.

c) Contra esta resolución se interpuso recurso de casación, estimado por Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, 417/2006, de 7 de abril, que anula el Auto de la Audiencia Provincial y acuerda desestimar la pretensión deducida y remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables.

Considera el Tribunal Supremo que el delito no está prescrito con el siguiente razonamiento: «La situación antijurídica que se inicia con la presentación de una querrela o una denuncia falsa se prolonga en el tiempo mientras se siguen planteando ante la jurisdicción efectos de la denuncia falsa, así las pretensiones que en el procedimiento se plantean, como los escritos de calificación, o las pretensiones de adopción de medidas cautelares, no son hechos nuevos que inciden en una pluralidad de acciones, sino la permanencia de la situación antijurídica iniciada con la presentación de la denuncia falsa. Por otra parte, la necesidad de asegurar la investigación de los hechos denunciados exigen que en tanto dure esa investigación no puedan plantearse hechos que puedan suponer un entorpecimiento de la investigación, como sin duda ocurriría si en una investigación abierta otra, distinta y posterior, investigara la realidad de los hechos de la acusación, es decir, dos investigaciones sobre el mismo hecho. Por ello, el ordenamiento jurídico reacciona impidiéndola (art. 456.2 CP). Desde una y otra perspectiva, ha de entenderse que el día de inicio del cómputo de la prescripción ha de ser referido al momento del archivo de las diligencias que dieron lugar a la incoación del proceso por una acusación o denuncia falsa, pues fue en ese momento cuando cesó la situación antijurídica creada por la acusación falsa y fue ese día cuando los perjudicados en el delito pudieron reaccionar interponiendo la acción» (fundamento de derecho tercero).

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Afirma el recurrente que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incurso en error patente. Tras recordar la jurisprudencia constitucional en materia de prescripción, con especial referencia a la STC 63/2005, de 14 de marzo, sostiene el recurrente que el Tribunal Supremo entiende que el delito de acusación y denuncia falsa es un delito permanente, lo que resulta contrario a la jurisprudencia del propio Tribunal Supremo y constituye una interpretación irrazonable e incurso en error patente. Afirma igualmente que la consideración de la previsión contenida en el art. 456.2 CP como una condición objetiva de procedibilidad relevante a los efectos de la prescripción es un craso error, pues supone confundir la prescripción penal con la civil, destacando que la única norma sobre el cómputo de la prescripción penal es el art. 132 CP, que prevé como dies a quo del cómputo el día en que se cometió la infracción punible. El pronunciamiento del Auto de sobreseimiento o archivo o la Sentencia absolutoria, aunque determine el momento en que puede perseguirse el delito de acusación y denuncia falsas, constituye algo ajeno a la consumación del mismo, por lo que no puede ser tenido en cuenta a los efectos del inicio del cómputo de la prescripción y constituye una interpretación de la institución en perjuicio del reo.

En el presente caso, la querrela firmada por el recurrente como Abogado se presentó el día 27 de julio de 1994 y las diligencias penales se incoaron el día 25 de abril de 1995, pero

la imputación al Sr. Jiménez de Parga no se produce hasta el día 12 de febrero de 1998, cuando la acción penal ya estaba prescrita.

4. Por providencia de 24 de octubre de 2007 la Sección Primera acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para formular alegaciones en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

Evacuado dicho trámite, por providencia de 28 de abril de 2009, la Sección Primera acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Tribunal Supremo y a la Audiencia Provincial de Barcelona para que en el plazo de diez días remitiesen testimonio del recurso de casación núm. 2529-2004 y del rollo de apelación núm. 646-2004, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 9 de julio de 2009 la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. A través de una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de fecha 29 de mayo de 2009 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y por personados y parte a los Procuradores don Aníbal Bordallo Huidobro, doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere Fernández, doña Esperanza Azpeitia Calvin y don José Ramón García García, en nombre y representación, respectivamente, de don Modesto González Mestre; el Banco Español de Crédito; don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García y don Miguel Ángel Calama Teixeira.

Asimismo, se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 2 de julio de 2009, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. Ese mismo día 2 de julio de 2009 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones de don Modesto González Mestre, quien interesa la denegación del amparo solicitado.

En primer lugar, entiende que la demanda de amparo incurre en falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1.a LOTC), dado que el proceso se encuentra todavía abierto, pendiente de Sentencia tras la celebración del juicio oral. Destaca el compareciente que en el acto del juicio el recurrente en amparo planteó como cuestión previa la prescripción del delito, sosteniendo que la decisión del Tribunal Supremo no era definitiva y que además dicha resolución no impedía al Tribunal un pronunciamiento al respecto, en abierta contradicción con lo sostenido en el presente recurso de amparo. Añade que, en todo caso, el recurrente siempre podrá plantear las vulneraciones que ahora denuncia en el recurso de amparo contra una eventual sentencia definitiva.

Por otra parte, se afirma que el único motivo de amparo carece de relevancia constitucional, porque las cuestiones en él planteadas (si el delito de acusación y denuncia falsa es instantáneo, permanente o de estado) no competen al Tribunal Constitucional y la decisión del Tribunal Supremo no es ilógica o extravagante.

9. La representación procesal de don Pedro Olabarria Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García presentó sus alegaciones el día 2 de julio de 2009, interesando igualmente la desestimación íntegra del recurso. Consideran los comparecientes que la interpretación del Tribunal Supremo es correcta, pues la imputación delictiva de la que fueron objeto se prolongó en múltiples actuaciones posteriores a la interposición de la querrela y la condición objetiva de punibilidad prevista en el art. 456.2 CP impide proceder contra el denunciante o acusador hasta que exista Sentencia o Auto firme de sobreseimiento o archivo, por lo que de iniciarse el cómputo de la prescripción antes del cumplimiento de dicha condición la prescripción operaría no sólo en beneficio del reo, sino a merced del mismo, privando del derecho a la tutela judicial efectiva al afectado por el delito de acusación y denuncia falsa. Y con la interpretación del Tribunal Supremo resulta claro que el delito no había prescrito, pues entre la fecha de la firmeza del sobreseimiento y archivo (25 de abril de 1995) y la fecha de imputación al Sr. Jiménez de Parga (12 de febrero de 1998) no han transcurrido los tres años de prescripción.

10. El día 3 de julio de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por la representación procesal del Banco Español de Crédito, en el que se manifiesta la adhesión al recurso de amparo y se interesa su estimación por entender que cuando el procedimiento se dirige contra el recurrente había transcurrido ya el plazo de tres años de prescripción. Destaca el compareciente que tras producirse el archivo de la querrela el 27 de julio de 1994 no se interpuso acción penal alguna contra don Rafael Jiménez de Parga; la imputación se produce años después, cuando ya había transcurrido el plazo de prescripción de tres años. La argumentación del Tribunal Supremo para negar la prescripción es contraria al art. 25.1 CE, puesto que ninguna norma del Código penal prevé que el plazo de prescripción comience a contar desde la fecha en que se cumple la condición objetiva de punibilidad. Por el contrario, el art. 132.1 CP prevé que el plazo se compute «desde el día en que se haya cometido la infracción punible», lo que en el presente caso es desde el día en que se formuló la acusación o denuncia, incurriendo la interpretación del Tribunal Supremo en analogía in malam partem constitucionalmente proscrita, dado que el instituto de la prescripción está sometido a las mismas exigencias del principio de legalidad. Cita la STC 63/2005, de 14 de marzo.

11. El día 9 de julio de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la denegación del amparo solicitado.

Tras analizar los elementos típicos del delito de acusación y denuncia falsa, sostiene el Fiscal —en coincidencia con la demanda de amparo— que ni en la doctrina ni en la jurisprudencia puede encontrar apoyo la consideración de este delito como permanente, sino que su consumación se produce en el momento de presentación de la denuncia o querrela. No obstante, considera el Fiscal que la consideración del día de archivo de las diligencias incoadas como dies a quo del cómputo del plazo de prescripción —que era la cuestión jurídica debatida—, sobre la base de argumentación esgrimida por el Tribunal Supremo (es el momento en que cesa la situación antijurídica creada y en el que los perjudicados pudieron reaccionar interponiendo la acción) no es irrazonable o arbitraria, ni incurre en error patente. Tampoco es una interpretación contraria al principio de legalidad, ni constituye interpretación in malam partem. Por todo ello, estima que no concurre la denunciada vulneración del art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE.

12. Por providencia de 4 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

13. Por providencia de 15 de marzo de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004 y acuerda remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables, al considerar que el delito no había prescrito.

El demandante de amparo sostiene que la resolución recurrida vulnera su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al entender que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incurso en error patente. La representación procesal del Banco Español de Crédito manifiesta su adhesión al recurso.

Por el contrario, tanto el Ministerio Fiscal como el resto de los comparecientes interesan la desestimación íntegra del recurso, al entender que no concurren las vulneraciones denunciadas. La representación procesal del Sr. González Mestre sostiene además, con carácter previo, que concurre el óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1 a LOTC), dado que la demanda se interpuso cuando el proceso judicial estaba abierto.

2. Antes de abordar el examen de las cuestiones de fondo denunciadas, hemos de analizar la eventual concurrencia del óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa alegado, pues de apreciarse dicho óbice el recurso habría de ser inadmitido. En efecto, este Tribunal ha declarado en constante jurisprudencia que los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque el recurso haya sido inicialmente admitido a trámite, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden reabordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, SSTC 146/1998, de 30 de junio, FJ 2; 69/2004, de 19 de abril, FJ 3; 56/2006, de 27 de febrero, FJ único; 220/2008, de 31 de enero, FJ 3; 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

3. Constituye doctrina constante y reiterada de este Tribunal —por todas, recientemente, ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, y SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2— que el art. 44.1 a) LOTC impide impetrar directamente el amparo constitucional contra resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es en el marco del propio proceso donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado mediante una resolución firme y definitiva cuando se habrá agotado la vía judicial previa y será posible acudir a este Tribunal en demanda de amparo. «Es en el marco del propio proceso, cuando éste aún se encuentra pendiente, donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de los derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado —o, dicho en otras palabras, cuando no quepa acudir a instancia judicial alguna que pueda apreciar y reparar la vulneración del derecho fundamental— cuando se habrá agotado la vía judicial previa y cabrá, por consiguiente, acudir a este Tribunal en demanda de amparo constitucional» (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, citando las SSTC 196/1995, de 19 de diciembre; 63/1996, de 16 de abril; 73/1999, de 26 de abril; 18/2000, de 31 de enero; 121/2000, de 10 de mayo, y 270/2000, de 13 de noviembre).

Dicha regla general está orientada a garantizar el principio de subsidiariedad que rige en el sistema de protección de derechos fundamentales a través del recurso de amparo (art. 53.2 CE) y que significa que este Tribunal en su función protectora actúa «no sólo como vía subsidiaria, sino última y definitiva» (SSTC 162/1991, de 18 de julio, FJ 1; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3). Por tanto, con el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC —como precisábamos en las recientes SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2— «no se trata propiamente del agotamiento de los concretos recursos previstos procesalmente contra la resolución en sí misma considerada, sino de la visión en su conjunto del proceso judicial previo, en el seno del cual cabría aún el planteamiento de la cuestión, por lo que el respeto a la naturaleza subsidiaria del amparo exige que se espere a que el proceso finalice por decisión firme sobre su fondo».

4. No obstante, esa regla general admite excepciones, que hemos analizado y catalogado en el ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2 y, sintetizando lo expuesto en este Auto, en las SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2 respectivamente.

Se trata fundamentalmente de supuestos en los que el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implicaría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión o la misma se consumaría definitivamente, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento in integrum por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado. Así hemos entendido que sucede en aquellos casos en que, por referirse a la situación personal del encausado, fundamentalmente acordando su prisión provisional, pueden afectar de manera irreparable a la libertad personal del mismo.

También hemos afirmado que ha de excepcionarse la regla general cuando se produce un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada, sin posibilidad de restitución in integrum ulterior en el mismo proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva (por ejemplo, porque se reclama la constitución de un Juez ordinario frente a la jurisdicción militar; o la cuestión no va referida al fondo de la decisión, sino a las medidas cautelares y de situación personal, o se trata de un caso de habeas corpus). Pero hemos advertido que no tienen cabida en este supuesto excepcional «aquellas violaciones susceptibles de ser corregidas en el propio proceso, o en que la supuesta vulneración puede ser plenamente restablecida por el órgano judicial o, en su momento, por este Tribunal en el cauce de un futuro recurso de amparo contra la Sentencia definitiva» (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2) y que «aquellos casos en los que, como ocurre con la denegación de prueba, la presunta lesión no produce un efecto inmediato, sino que el que pueda nacer de ella sólo se pondrá de manifiesto en la Sentencia, es ésta la que debe ser impugnada en sede constitucional de amparo, una vez firme y, por ende, agotados los recursos susceptibles de reparar la lesión constitucional» (STC 52/2000, de 28 de febrero, FJ 4, citando la STC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 3).

A los anteriores supuestos se suman aquellos referidos a resoluciones interlocutorias que infrinjan derechos fundamentales de carácter material, distintos a los contenidos en el art. 24 CE, causando una lesión autónoma de los mismos, y que no puedan directa o indirectamente ser subsumidos en dicha norma constitucional y, en su caso, las vulneraciones ser restablecidas a través de los derechos y garantías contenidos en el referido art. 24 de la Constitución (es el supuesto abordado en la STC 27/1997, de 11 de febrero, relativo al derecho a la libertad sindical, en que la imposición de una medida cautelar, por su cuantía, podía llegar a ocasionar en sí misma la vulneración de este derecho fundamental material, imposibilitándose su restitución in integrum).

Ninguna de esas excepcionales circunstancias concurre en el presente caso.

5. El recurrente afirma en su demanda —al analizar el agotamiento de los recursos en la vía judicial— que nos encontramos ante uno de los supuestos de excepción a la regla general, porque entiende que la vulneración denunciada no puede ser remediada por ninguna otra vía, al haberse pronunciado el Tribunal Supremo sobre la cuestión de la prescripción de forma definitiva, por lo que no se podrá ya invocar la prescripción del delito en el acto del juicio. Tal afirmación, sin embargo, no es cierta, pues aunque exista un

pronunciamiento del Tribunal Supremo acerca de la prescripción, dada la fase procesal en que el mismo se produce (cuando aún no se había acordado la apertura del juicio oral, ni se había celebrado el mismo), si el recurrente entendía concurrente la vulneración de los derechos fundamentales que aquí invoca, tenía todavía la ocasión de plantearlo en la sede jurisdiccional ordinaria, en la medida en que el art. 786.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) permite que las partes planteen al Tribunal, al inicio de las sesiones del juicio oral y como cuestión previa, la vulneración de derechos fundamentales, cuestión que el Tribunal ha de resolver con carácter previo y que además podrá ser reproducida, en su caso, en el recurso frente a una eventual Sentencia condenatoria. En consecuencia, es el proceso en cuya tramitación se ha producido la supuesta vulneración el marco natural para denunciarla y extraer, si fuera constatada, las oportunas consecuencias procesales (en el mismo sentido, SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2, respectivamente, y ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 4).

A lo anterior han de añadirse otras dos consideraciones. En primer lugar, y aunque sea otro el planteamiento de la demanda (al invocar el art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE), conviene recordar que este Tribunal ha afirmado sin duda alguna que la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad criminal es, en principio, una cuestión de legalidad que en origen corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece, por su propio contenido, de relevancia constitucional. Y que el canon de control constitucional aplicable en materia de prescripción es el de la tutela judicial efectiva, aunque recientemente hayamos destacado que, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal al que abre paso la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal, el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos casos, hablándose de una tutela reforzada (por todas, SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 82/2006, de 13 de marzo, FJ 10; 79/2008, de 14 de julio, FJ 2; 195/2009, de 28 de septiembre, FJ 2). Por tanto, no nos encontramos ante una resolución que pudiera infringir un derecho de carácter material distinto de los contenidos en el art. 24.1 CE, sino justamente los derechos y garantías contenidos en este precepto constitucional. Y en estos casos, como regla general, tiene todo el sentido aplicar la regla de la subsidiariedad del amparo y esperar a la finalización del proceso, pues sólo cuando éste finalice será posible, con la visión en su conjunto del proceso judicial previo, apreciar si la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales tiene un efecto material constitucionalmente relevante que justifique la intervención de este Tribunal (en esa línea, por todas, SSTC 27/1997, de 11 de febrero, FJ 2; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3; ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 5).

En segundo lugar, y en estricta conexión con lo anterior, en el presente caso no puede afirmarse que la interpretación sobre el cómputo del plazo de prescripción llevada a cabo por el Tribunal Supremo, dada la fase procesal en que la misma se produjo, haya generado una lesión de derecho fundamental alguno con efecto inmediato e irreversible sobre el recurrente que no pudiera ser reparada en un momento ulterior del proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva. En efecto, en el momento en que se planteó la demanda —que es el relevante a los efectos de la prematuridad del recurso— hubiera podido suceder que el recurrente ni siquiera fuera enjuiciado —si no se llegase a formular acusación contra él— o que fuera absuelto una vez celebrado el acto del juicio. Y en cualquiera de esas dos hipótesis, la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales en materia de prescripción sería constitucionalmente irrelevante, pues no produciría efecto material alguno. Al igual que hemos afirmado respecto de la denegación de prueba, ese efecto material constitucionalmente relevante sólo podría concurrir, si la queja del recurrente fuera fundada, de existir una Sentencia condenatoria firme, siendo ésta la resolución que, en su caso, habría de ser recurrida en amparo. Como recordábamos en el ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2, la función de preservación propia del amparo constitucional (arts. 41.3 y 54 LOTC) no implica «que el recurso de amparo asuma una función preventiva, cautelar, tendente a preservar los derechos fundamentales frente a las amenazas de vulneración que pudieran producirse por la acción de los poderes públicos,

ni ante la mera posibilidad abstracta de que las violaciones lleguen a producirse, siendo imprescindible que se produzca la infravaloración, menoscabo o violación de un derecho susceptible de amparo. La interpretación del concepto que ha acogido el Tribunal requiere, pues, que se haya producido efectivamente la vulneración, a partir de la cual la protección de amparo no sólo persigue la reparación o restablecimiento del derecho fundamental, sino también la preservación futura del mismo, tratando de evitar ulteriores y reincidentes violaciones del derecho. De lo anterior resulta que únicamente es admisible el recurso de amparo ante la existencia real y concreta, efectiva y cierta y no meramente eventual, de vulneraciones de derechos fundamentales, de manera que el recurso planteado ad cautelam, ante una vulneración potencial o futura, resulta radicalmente improcedente (por todas, STC 9/1982, de 10 de marzo; 43/1988, de 16 de marzo; 145/1990, de 1 de octubre)».

Por todo lo expuesto, no existe ninguna razón sólida para entender que en el presente supuesto concurre una de las situaciones que justifican la excepción a la regla general anteriormente expuesta, por lo que ha de concluirse que el recurso es inadmisibile, ex art. 50.1 a), por incumplir de manera insubsanable el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir la demanda de amparo de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diecisiete de marzo de dos mil diez.—María Emilia Casas Baamonde.—  
Javier Delgado Barrio.—Manuel Aragón Reyes.—Firmado y rubricado.