

7160 Sala Primera. Recurso de amparo número 580/1987. Sentencia número 28/1988, de 23 de febrero.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 580/1987, interpuesto por el Procurador don Manuel Cerro Ventura, en nombre y representación de don Y, X, Z, asistido de la Abogada doña María Teresa Giralt Alonso, contra Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987, resolutoria de recurso de casación contra la dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona y condenatoria por delito de robo.

Ha sido parte en el asunto el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Presidente de la Sala don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la misma.

I. ANTECEDENTES

1. Don Octavio Crecente Rodríguez, asistido de Letrado, se dirigió a este Tribunal el 29 de abril solicitando que se le nombrara Procurador de oficio para a través de él formular recurso de amparo contra las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987, por la que se casó la dictada el 19 de marzo de 1986 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona. Tras la oportuna tramitación, la Sección Primera de este Tribunal, por providencia de 1 de julio acordó tener por nombrado al Procurador don Manuel Cerro Ventura, por el turno de oficio, y como Letrado a la inicial y libremente designada por el recurrente; en la misma providencia se concedió un plazo de veinte días para que la representación del recurrente formalizara la demanda.

Presentada dentro de plazo, el recurrente pide en ella amparo de sus derechos dimanantes del art. 25 de la Constitución que entiende vulnerados por las dos Sentencias dadas en casación por el Tribunal Supremo el 13 de marzo de 1987. De su demanda, de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de marzo de 1986 y de otros certificados adjuntos se extrae la siguiente relación de hechos:

El hoy demandante de amparo fue condenado junto con otra persona por la Audiencia de Barcelona como autor de dos delitos de robo con intimidación a dos penas de cuatro años, dos meses y un día de prisión menor, «una por cada uno de los delitos», reconociendo la Sentencia condenatoria la concurrencia «de la circunstancia analógica de enfermedad mental».

Por decisión del Juez instructor del sumario, don Octavio Crecente estuvo, en régimen de libertad provisional sin fianza, internado en el establecimiento denominado «Egueiro», de Logroño, sometido a un tratamiento de desintoxicación, desde el 11 de mayo de 1985 hasta el 27 de mayo del año siguiente. Desde entonces, y conseguida su total curación de la droga vive en familia con sus padres, colabora en un taller con su hermano y ayuda «dando charlas de mentalización» contra la droga y difundiendo su experiencia en la Obra Social Santa Luisa Marillac de Barcelona.

La Sentencia segunda de la Sala Segunda del Tribunal Supremo tras haber casado en la primera la Sentencia de la Audiencia, condenó al hoy recurrente y al otro previamente condenado, «como autores de dos delitos de robo con intimidación con la concurrencia de la ximente incompleta de enajenación mental, a dos penas para cada uno de ellos, de dos años y cuatro meses de prisión menor».

Cuando le fue notificada esta Sentencia, Octavio Crecente solicitó de la Sala Segunda de la Audiencia la suspensión de la ejecución de la Sentencia hasta tanto se resolviera el presente recurso, argumentando, además, que tiene noticia de un proyecto de ley aprobado por el Gobierno que prevé que «se evite la entrada en la cárcel de aquellos que hayan cometido delitos a causa de la droga, que no tengan antecedentes penales y que se hallen curados o manifiesten su deseo de serlo».

Tras esta relación de hechos don Octavio Crecente funda su petición de amparo en que el art. 25 de la Constitución entiende las penas privativas de libertad «no como medida retributiva, sino encaminada a la reeducación y reinserción» del delincuente, y como en su caso esa finalidad ya se ha conseguido «su ingreso en prisión vulneraría el principio constitucional». Como la pena que se le ha impuesto excede de los límites impuestos por el art. 93.2 del Código Penal, que sólo prevé la suspensión de condena hasta un máximo de dos años, el recurrente alega que «el mencionado

texto legal, ... no está adecuado al principio constitucional en el cual basamos el amparo y que es de rango superior al Código Penal, y por ello consideramos vulnerado el derecho constitucional contenido en el art. 25.2» de la Constitución.

La demanda, bajo el epígrafe «petición que se formula» contiene la siguiente: «La suspensión de la aplicación de la condena impuesta a Octavio Crecente Rodríguez por la Sala Segunda del Tribunal Supremo con una interpretación progresista y constitucional del art. 25.2 de la Constitución, impidiendo la entrada en prisión de Octavio Crecente Rodríguez, por entender que las normas aplicadas y contenidas en el Código Penal contravienen lo establecido en la norma constitucional aludida».

2. Por otrosí, el recurrente pedía en su demanda «la suspensión de la Sentencia que se impugna».

La Sección de vacaciones abrió pieza separada para la tramitación del incidente de justicia gratuita, que terminó con un Auto de la Sala Primera de 3 de septiembre de 1987 por el que se acordó la concesión del beneficio de gratuidad.

La Sección de vacaciones abrió otra pieza separada para tramitar la petición de suspensión del acto impugnado. Tras los trámites oportunos la Sala Primera, por Auto de 3 de septiembre de 1987, acordó suspender la ejecución de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987 por la que condenó al recurrente a dos penas privativas de libertad.

3. La Sección de vacaciones por providencia de 17 de agosto acordó admitir a trámite el recurso, y dirigirse a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de Instrucción núm. 13 de aquella ciudad para que remitieran a este Tribunal, respectivamente, las actuaciones del recurso de casación 716/86, de la causa 18/1985 y del sumario 18/1985, debiendo previamente emplazarse por la Audiencia a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento.

La Sección Primera, por providencia de 23 de septiembre, acordó acusar recibo de las actuaciones recibidas y dar vista de las mismas al Ministerio Fiscal y al recurrente para que presentasen sus alegaciones en el plazo de veinte días señalado a tal efecto por el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Hay una diligencia de 13 de noviembre de 1987, del Secretario de Justicia de la Sala, para hacer constar que dentro de plazo se han recibido las alegaciones del Fiscal «sin que se haya recibido escrito alguno de la parte recurrente».

4. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional termina su escrito de alegaciones interesando de este Tribunal que dicte Sentencia denegando el amparo solicitado. A su juicio hay en la demanda una «importante imprecisión», porque no concreta contra qué resolución pide amparo, si contra la Sentencia del Tribunal Supremo o contra la de la Audiencia, indicando además en algún pasaje la «hipotética inconstitucionalidad del art. 93 del Código Penal». A ello se añade que en la demanda se emplean expresiones en condicional («se vulneraría...», «no sólo no se conseguiría...»). Esto es así porque el recurrente no denuncia una vulneración producida, sino que teme que se produzca. «Si lo que piensa el demandante es que en la ejecución de las penas privativas de libertad pueden en su día lesionarse los fines de dichas penas, reconocidos constitucionalmente, lo que debe hacer es utilizar los medios que la legislación vigente le ofrece. Puede pedir a los Tribunales en su momento la adopción de medidas a las que les faculta el art. 9.1, párrafo 2, del Código Penal, y puede pedir la interpretación más conforme con la Constitución de la remisión condicional. «Pero plantear una demanda de amparo previsor» es algo que no puede hacer y que ya fue rechazado en su día por este Tribunal en sus SSTC 24/1981 y 23/1983.

5. Por providencia de Sala de 23 de noviembre de 1987 quedó nombrado Ponente don Francisco Tomás y Valiente y se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 21 de diciembre, quedando concluida el 15 de febrero siguiente.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Tanto en su escrito al que hacemos referencia al comienzo del antecedente primero como, después, en el encabezamiento de su demanda y en el suplico de la misma el recurrente formula el presente recurso contra la o las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987. No hay, en este sentido, imprecisión en cuanto a cuál es la resolución supuestamente lesiva. Si se da esa imprecisión, como bien advierte el Fiscal, en cuanto al *petitum* que en relación con aquellas Sentencias nos formula, porque la representación del recurrente no nos pide en ningún momento que anulemos las Sentencias de casación, sino que termina la demanda formulando la petición de que este Tribunal declare «la suspensión de la aplicación de la condena» impuesta a su representado. Estamos ante un recurso de amparo atípico en el que no se nos pide (aunque formalmente parezca otra cosa) nada contra un acto de un poder público, en concreto las Sentencias que en casación pronunció la Sala Segunda del Tribunal

Supremo anulando la Sentencia allí impugnada y dictando en su lugar nueva Sentencia; sino que se nos formula una petición en relación con la ejecución de aquellas Sentencias para que se le conceda algo más de lo que tales resoluciones le concedieron. En rigor lo que se nos pide en la demanda (sin que el recurrente haya alegado nada en favor de su petición en el ulterior trámite de alegaciones) no constituye una verdadera pretensión de amparo constitucional, por lo que con una interpretación estricta de nuestra Ley Orgánica este Tribunal pudo apreciar su falta de jurisdicción (art. 4.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal) para conceder la suspensión de una condena penal. No obstante, la expresa y reiterada invocación del art. 25.2 de la Constitución y la afirmación de que «su ingreso en prisión vulneraría el principio constitucional de la reinserción social, por estar ésta ya conseguida, nos llevaron a admitir el recurso de aplicación, una vez, más, del principio *favor actionis*, para poder resolverlo a la vista de las actuaciones con mayor conocimiento de causa.

2. Este Tribunal se ha ocupado en numerosas ocasiones en interpretar el inciso del art. 25.2 de la Constitución invocado por el recurrente. En el ATC 15/1984 (Sección Tercera) ya dijimos que dicho precepto no contiene un derecho fundamental, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos. La misma Sección Tercera, en su Auto de 10 de julio de 1985 (ATC 486/1985) dijo que «lo que dispone el art. 25.2 es que en la dimensión penitenciaria de la pena se siga una orientación encaminada a la reeducación y a la reinserción social, mas no que a los responsables de un delito al que se anuda una privación de libertad se les condone la pena en función de la conducta observada durante el periodo de libertad provisional». Tras estas resoluciones, y tras los AATC 303 y 780 de 1986, en los que se reiteraron las afirmaciones contenidas en los antes transcritos, añadiéndose además que «el art. 25.2 de la Constitución no establece que la reeducación y la reinserción social sean la única finalidad legítima de la pena privativa de libertad» (ATC 780/1986), esta Sala en su STC 2/1987, de 21 de enero, volvió a insistir en que, aunque no debe desconocerse la importancia del principio constitucional en él contenido, «el art. 25.2 no confiere como tal un derecho amparable que condicione la posibilidad y la existencia misma de la pena a esa orientación».

De la anterior doctrina, que al repetir aquí ratificamos de nuevo, se infiere por necesidad lógica la denegación de este amparo ex art. 25.2 de la Constitución. A ello conduce también el examen de las Sentencias dadas en casación y del escrito de formalización de dicho recurso en el caso que nos ocupa.

3. En efecto, tras la Sentencia condenatoria de la Audiencia el recurrente formalizó recurso de casación por un «motivo único», a saber, el de infracción de ley del art. 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haberse cometido en la Sentencia condenatoria un doble «error de Derecho al no aplicar la eximente incompleta del art. 9.1 en relación con el núm. 1 del art. 8, y la no aplicación de la norma establecida en el art. 61.1 del Código Penal». Basándose en la, a su juicio, recta interpretación de tales preceptos, se pedía no la absolución («... aunque es obvio que no cabe la plena absolución de Octavio...»), sino una reducción de la pena. Pues bien, el recurso de casación prosperó sustancialmente, pues la Sala Segunda estimó, como se le pedía, que hubiera debido apreciarse no una atenuante, sino la eximente incompleta invocada, y aunque no aplicó el art. 61.1 del Código Penal en los

términos pedidos en el recurso, sí aplicó la regla 4.ª del mismo art. 61 del Código, todo lo cual condujo a la imposición de una pena de duración notablemente inferior a la de la Sentencia casada. Por eso, por haber sido las Sentencias de la Sala Segunda casi plenamente estimatorias del recurso de casación, el recurrente no nos pide su anulación.

En su escrito por el que formalizó aquel recurso y tras desarrollar su fundamentación en términos de Derecho, el representante del recurrente apeló a «la benevolencia» de aquel Tribunal «para que una aplicación dura de la ley no trunque el camino de esperanza que ha iniciado nuevamente Octavio», ya que «si la finalidad de la cárcel es conseguir la reintegración de los individuos a la sociedad, Octavio Crecente está totalmente integrado en ella». La representación del recurrente no extrajo entonces una petición jurídica y precisa de este alegato, cuya exposición formuló «por honestidad profesional», y a pesar de que «las consideraciones de tipo social y moral se salen del estricto marco de la Ley».

No nos es posible ahora ni negar que la Sala Segunda actuara con la benevolencia que se le suplicó; ni afirmar que su doble Sentencia del 13 de marzo de 1987 lesionara derecho alguno del hoy recurrente en amparo, ni anular unas Sentencias favorables para él y cuya anulación ni siquiera nos pide formal y expresamente.

4. Por último, y como es obvio, este Tribunal carece de jurisdicción para conceder al demandante de amparo lo único que en el fondo nos pide, esto es, que le apliquemos los beneficios de remisión condicional del art. 93 del Código Penal. Como apunta el Fiscal ante este Tribunal, el demandante «puede pedir a los Tribunales en su momento la adopción de medidas a las que les faculta el art. 9.1, párrafo 2, del Código Penal y puede pretender ante ellos la interpretación más conforme con la Constitución del instituto de la remisión condicional», e incluso quizá pueda utilizar otros instrumentos del ordenamiento en su favor. Pero ni lo ha hecho hasta ahora, ni puede pretender su aplicación directa por este Tribunal, puesto que tales beneficios no constituyen el contenido de ningún derecho fundamental, sin perjuicio de que pueda ser convenientemente su concesión, por quien corresponda, al condenado recurrente. Por todo lo hasta aquí expuesto esta Sala ha de denegar el amparo que se le solicita.

FALLO

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

Ha decidido:

- 1.º Denegar el amparo solicitado por don Y, X, Z.
- 2.º Alzar la suspensión de la ejecución de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987, acordada por Auto de esta Sala de 3 de septiembre de 1987.

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

Dada en Madrid a veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y ocho.—Firmados: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Firmados y rubricados.

7161 Sala Segunda. Recurso de amparo número 190/1986. Sentencia número 29/1988, de 29 de febrero.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta, y don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

en el recurso de amparo núm. 190/1986, interpuesto por don Harry Sidney Penning, representado por el Procurador de los Tribunales don Alfonso Gil Meléndez y asistido del Letrado don José Antonio Prieto Gómez, contra Auto de 23 de enero de 1986 de la Sala Primera del Tribunal Supremo. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el «Banco de Bilbao, Sociedad Anónima», representado por el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona y asistido del Letrado don Gregorio Ramón Manglano

Valcárcel, siendo Ponente la Magistrada doña Gloria Begué Cantón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Por escrito que tiene entrada en el Registro el 21 de febrero de 1986, el Procurador de los Tribunales don Alfonso Gil Meléndez solicita, en nombre de don Harry Sidney Penning, el nombramiento de Procurador del turno de oficio para interponer recurso de amparo contra el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1986, notificado el día 3 de febrero siguiente, recaído en el recurso de casación núm. 111/85, formulado contra Sentencia de 12 de marzo de 1984 de la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid.

2. Tras la tramitación correspondiente, la Sección Tercera (Sala Segunda) de este Tribunal Constitucional, por providencia de 14 de mayo de 1986, tiene por recibida la comunicación del Colegio de Procuradores de Madrid por la que se designa como Procurador del turno de oficio a doña Josefa Paz Landete García. Igualmente acuerda requerir al Letrado designado por el recurrente, don José Antonio Prieto Gómez, para que en el plazo de veinte días formule la demanda de amparo.