

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**7502** *Sala Primera. Sentencia 92/2012, de 7 de mayo de 2012. Recurso de amparo 791-2010. Promovido por don Mariano Ariza Jorge en relación con los Autos de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Madrid sobre liquidación de condena. Vulneración del derecho a la libertad personal: prolongación ilegítima de la privación de libertad al no abonarse, para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta, parte del tiempo de la prisión preventiva acordada en la misma causa (STC 57/2008).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps y doña Adela Asua Batarrita, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 791-2010, promovido por don Mariano Ariza Jorge, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Begoña López Cerezo, y asistido por el Letrado don Antonio Morata Sánchez, contra el Auto del Juzgado de lo Penal núm. 4 (ejecuciones penales) de Madrid, de 17 de marzo de 2010, dictado en la ejecutoria núm. 5-2009, por el que se aprueba la liquidación de condena; contra el Auto del mismo Juzgado, de 16 de julio de 2009, que desestimó el recurso de reforma interpuesto contra el anterior y contra el Auto de la Sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, de 4 de diciembre de 2009 (rollo núm. 844-2009), que desestimó el recurso subsidiario de apelación interpuesto. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Decanato de los Juzgados de Madrid el 29 de enero de 2010, que fue recibido en el Registro General de este Tribunal el 1 de febrero siguiente, doña Begoña López Cerezo, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Mariano Ariza Jorge, manifestó su voluntad de interponer recurso de amparo, solicitando la designación de Letrado del turno de oficio. Designado que fue, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se citan en el encabezamiento, mediante demanda registrada el 5 de mayo de 2010.

2. Son hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante de amparo ingresó en prisión provisional el 23 de noviembre de 2007, en virtud de mandamiento de prisión dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 15 de Madrid, por los hechos instruidos en las diligencias previas núm. 8558-2007, seguidas en el Juzgado de Instrucción núm. 20 de Madrid –que posteriormente dieron lugar al juicio oral núm. 105-2008 y a la ejecutoria núm. 3006-2008–. También se decretó su prisión provisional, desde el mismo día, por los hechos investigados por el Juzgado de Instrucción

núm. 15 de Madrid, en las diligencias previas núm. 9596-2007 –que posteriormente dieron lugar al juicio oral núm. 545-2008 y a la ejecutoria núm. 5-2009–.

b) El Juzgado de lo Penal núm. 28 de Madrid dictó Sentencia el 14 de marzo de 2007–declarada firme el 19 de junio de 2008–, en el juicio oral núm. 105-2008, por la que se condenaba al demandante de amparo como autor de un delito de robo con violencia e intimidación a la pena de tres años y siete meses de prisión. En fecha 14 de julio de 2008 el Secretario Judicial efectuó liquidación de condena abonando doscientos nueve días, correspondientes al tiempo en que estuvo en prisión provisional por dicha causa, desde el 23 de noviembre de 2007 al 18 de junio de 2008 (folio 71 de las actuaciones remitidas).

c) El Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid dictó posteriormente Sentencia el 31 de octubre de 2008 –declarada firme por Auto del mismo Juzgado de 15 de diciembre de 2008–, en el juicio oral núm. 545-2008, por la que se condenó al demandante de amparo como autor de otro delito de robo con violencia e intimidación a la pena de tres años, seis meses y un día de prisión y se le absolvió de la acusación por un tercer delito de robo con intimidación.

d) El Director del centro penitenciario Madrid V remitió al Juzgado de Ejecuciones Penales núm. 4 de Madrid, propuesta de liquidación de condena en la ejecutoria 5-2009, practicándose la liquidación por el Secretario Judicial que consideró abonables únicamente los dos días en que el demandante estuvo detenido, fijando que le quedaban por cumplir 1.276 días de condena. Dicha liquidación fue aprobada por Auto de 26 de marzo de 2009. El demandante interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, indicando que había estado en prisión provisional un año y veintitrés días en la causa seguida por dos delitos, por lo que se le debían abonar para el cumplimiento de la pena impuesta en dicha causa el doble del tiempo real padecido en situación de privación de libertad, esto es, dos años, un mes y dieciséis días; argumentaba que, en caso contrario, «nos encontraríamos en la incongruencia de que si las causas hubiesen sido instruidas en diferentes juzgados, y hubiese ocurrido lo que en esta situación, es decir, en una hubiese sido absuelto y en otra condenado, se le descontaría los días de prisión preventiva», de conformidad con la STC 57/2008.

e) Por Auto de 16 de julio de 2009 el Juez de lo Penal núm. 4 desestimó el recurso de reforma indicando en su razonamiento jurídico:

«Segundo.–La Sentencia del Tribunal Constitucional 57/2008 recoge una decisión que se estima de interpretación de la legalidad ordinaria, pese a que en la propia redacción de la citada resolución se recuerda que la interpretación y aplicación de la legalidad procesal y penal es una cuestión que corresponde resolver en exclusiva a los órganos judiciales en el ejercicio de la función jurisdiccional que les encomienda el art. 117.3 de la Constitución Española. Se produce una situación de iguales características a la que se suscitó en su día en relación a la institución de la prescripción a raíz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 63/2005 de 14 de marzo, respecto de la que los Plenos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2005, y 25 de abril de 2006 adoptaron los siguientes acuerdos: “La Sala Penal del Tribunal Supremo ha examinado la Sentencia del Tribunal Constitucional 63/2005 y considera que la misma insiste en la extensión de la jurisdicción constitucional basándose en una interpretación de la tutela judicial efectiva que prácticamente, vacía de contenido del art. 123 de la Constitución Española que establece que el Tribunal Supremo es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, por lo que consiguientemente, le incumbe la interpretación en última instancia de las normas penales”, y “mantener la actual jurisprudencia sobre la interrupción de la prescripción pese a la Sentencia del Tribunal Constitucional 63/2005”.

Tercero.–Pero en el caso que aquí se plantea, parte de otro presupuesto distinto, esto es Mariano Ariza se encontraba cumpliendo como preventivo en dos causas a la vez ejecutoria 3006-2008 del Juzgado de lo Penal núm. 28 de Madrid y ejecutoria 5/2009, desde el día 23 de noviembre de 2007 hasta la fecha en que por

el Juzgado de lo Penal núm. 28 se legaliza al haberse dictado Sentencia firme el 19 de junio de 2008, por lo que si bien puede apreciarse una finalidad distinta entre las instituciones jurídicas de cumplimiento de la pena y la prisión preventiva, esto no ocurre cuando se trata de dos medidas cautelares concurrentes, como es el caso, porque la privación de libertad es única; si bien es verdad, tal y como expone el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia, que la superposición de la situación de preventivo a la de penado/condenado, puede generar ciertos perjuicios en el interno, en cuanto a su régimen penitenciario, ya que la imposibilidad de clasificación le impide el acceso a ciertos beneficios penitenciarios y en particular el disfrute de permisos, tales perjuicios no se producen cuando estamos ante dos medidas cautelares concurrentes sin olvidar que el tiempo total de cumplimiento como preventivo que ha estado por la presente ejecutoria le ha sido de abono en su totalidad a la ejecutoria 3006-2008 del Juzgado de lo Penal núm. 28 de Madrid, recordando que dicha facultad le viene atribuida en virtud del artículo 58.2 del Código Penal, al Juez de vigilancia penitenciaria, por lo que en atención a lo expuesto procede desestimar el recurso de reforma.»

f) La representación del demandante interpuso recurso de apelación en el que además de reproducir la pretensión expuesta en el recurso de reforma, solicitó subsidiariamente, para el caso que no se apreciara dicha petición, que se le descontara el tiempo en que estuvo simultáneamente como preventivo y penado, concretamente desde el 19 de junio de 2008, fecha en que el Juzgado de lo Penal núm. 28 dictó Sentencia firme, y por lo tanto, el recurrente tenía la condición de penado en la primera causa y de preso preventivo por la segunda causa. A dicho recurso se opuso el Ministerio Fiscal y fue desestimado por Auto de 4 de diciembre de 2009, dictado por la Sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, que fue notificado el 14 de diciembre siguiente.

g) El Auto de la Sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid desestimó la apelación, tras referirse a la STC 57/2008, señalando:

«La doctrina del Tribunal Constitucional es aplicable, en el caso de coincidencia simultánea de varias medidas cautelares de prisión provisional con una de penado en otra causa, a una sola. Así se acordó en la reunión de Magistrados de las Secciones Penales de la AP de Madrid, para unificación de criterios, de fecha 18 de junio de 2009.

Esto es lo que ocurre en el presente supuesto. El recurrente estuvo en situación de preso preventivo, en la causa que se ejecuta (juicio oral núm. 545-2008 del Juzgado de instrucción núm. 15 de Madrid, después juicio oral núm. 545-2008 del Juzgado de lo penal núm. 16 de Madrid, y actualmente ejecutoria 5-2009 del Penal núm. 4 de Madrid), durante un período de un año y veintitrés días; y, simultáneamente, estuvo como preso preventivo en la causa diligencias previas núm. 8558-2007 del Juzgado de instrucción núm. 20 de Madrid, posteriormente juicio oral núm. 105-2008 del Juzgado de lo Penal núm. 3, hoy ejecutoria 3006-2008 del Juzgado de lo penal de Madrid núm. 28. Esta última causa comenzó a ejecutarse el día 19 de junio de 2008 y en la misma le fue de abono, para la liquidación de la condena, el tiempo de prisión preventiva íntegro sufrido en la causa que se ejecuta y cuya liquidación de condena se cuestiona. Por tanto, como quiera que ya le fue abonada en otra causa el período de prisión provisional de un año y veintitrés días sufrido en la presente causa, no puede serle abonado de nuevo, por lo que procede la confirmación de la resolución recurrida.»

h) La representación del recurrente solicitó aclaración, mediante escrito presentado en dicha Sección el 16 de diciembre de 2009. En él afirmaba que la parte dispositiva del Auto no resolvía la petición deducida subsidiariamente en el recurso. Por providencia de 18 de enero de 2010, la Sección decimoquinta declaró no haber lugar a la aclaración «al estar resuelto en la resolución cuya aclaración se interesa».

3. El recurrente sustenta la demanda en la vulneración del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE) en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y los principios de legalidad y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE).

Comienza exponiendo que sufrió tres procesos distintos, uno de ellos instruido por el Juzgado de Instrucción núm. 20 de Madrid y sentenciado por el Juzgado de lo Penal núm. 28, y los otros dos instruidos por el Juzgado de Instrucción núm. 15 de Madrid y sentenciados por el Juzgado de lo Penal núm. 16, en uno de los cuales, el recurrente fue absuelto.

Continúa afirmando que en «todas las causas se acordó la prisión provisional del recurrente, mas al realizarse la liquidación de condena por el Juzgado de ejecuciones penales núm. 4 no se descontó el tiempo que el recurrente había estado en prisión provisional en la causa, por entender las resoluciones impugnadas que el período de prisión provisional de un año y veintitrés días le había sido abonado en otra causa y no podía serle abonado de nuevo».

Añade que desde el 19 de junio de 2008, fecha en que adquirió firmeza la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 28 de Madrid, hasta el 15 de diciembre de 2008, en que adquirió firmeza la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid, el demandante simultaneó la condición de penado en una causa y preso preventivo, sin que, al realizar la liquidación de condena se haya tenido en cuenta el descuento de dicho periodo en la causa en que sufrió prisión preventiva.

Razona que el art. 58 del Código penal (CP) estipula que el tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el Juez sentenciador para el cumplimiento de la pena impuesta en la causa. Indica que la STC 57/2008, de 28 de abril estableció que si el legislador no incluyó ninguna previsión en el art. 58 CP respecto al no abono del tiempo en el que simultáneamente coinciden la situación de prisión provisional en una causa y de penado en otra es sencillamente porque no quiso hacerlo, en todo caso no resulta constitucionalmente adecuada una interpretación del artículo 58 CP basada en un dato ausente de este. Indica que la misma Sentencia afirma que no abonar en su totalidad el tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta en la causa carece de cobertura legal, y supone por ende un alargamiento ilegítimo de la situación de privación de libertad, lesiva del art. 17.1 CE, lo que implica retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al periodo al pronunciamiento de la resoluciones judiciales lesivas para el recurrente.

Por último, justifica la especial trascendencia constitucional indicando que «de conformidad con lo establecido también por ese Alto Tribunal en la STC 155/2009, de 25 de junio, en la negativa de acatamiento de la doctrina constitucional fijada en la referida STC 57/2008, 28 de abril, resolviendo el recurso de amparo núm. 5899-2003, ya que el art. 5.1 LOPJ estipula que la Constitución de 1978 es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes según los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por ese Alto Tribunal en todo tipo de procesos, sin que pueda ser admisible la rebeldía manifiesta a acatar la jurisprudencia constitucional que supone que el Auto impugnado dictado por el JEP número cuatro de Madrid, de fecha 16/7/09, se afirme que la extensión de la jurisdicción constitucional vacía de contenido el art. 123 CE, que establece que el TS es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto materia de garantías constitucionales, por lo que incumbe a éste la interpretación en última instancia de las normas penales, llegando a considerar la citada Sentencia de ese Alto Tribunal 57/2008 de interpretación de la legalidad ordinaria, y que la interpretación y aplicación de la legalidad procesal y penal corresponde a los órganos judiciales ordinarios.»

4. Por providencia de 2 de diciembre de 2010, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación de lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), ordenó dirigir atenta

comunicación a la Audiencia Provincial y al Juzgado de Ejecuciones Penales de Madrid, a fin de que, respectivamente, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes, al rollo núm. 844-2009, y de la ejecutoria núm. 5-2009, al tiempo que se debía emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Primera, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 8 de abril de 2011, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. La representación del demandante presentó el 12 de mayo de 2011 escrito de alegaciones, en que tras dar por reproducidos los argumentos expuestos en la demanda, indica que estima oportuno manifestar a tenor de las actuaciones remitidas por la Ilma. Audiencia Provincial que el demandante estuvo en prisión preventiva en la causa que luego dio lugar a la ejecutoria núm. 5-2009, por dos delitos, desde el día 23 de noviembre de 2007 en que fue detenido, hasta el día 31 de octubre de 2008 en que fue absuelto por uno de ellos por la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid, y condenado por otro en esa misma Sentencia, sin que dichos períodos de prisión provisional hayan sido abonados en la ejecutoria núm. 5-2009. Añade que desde el 19 de junio de 2008 en que fue condenado por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Madrid hasta el 31 de octubre de 2008 en que fue condenado por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid, simultaneó su situación de prisión provisional con la del penado, sin que en la ejecutoria núm. 5-2009 se le haya abonado ningún período de prisión preventiva. Por último afirma que la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio del art. 58.1 CP y que entró en vigor del 24 de diciembre de 2010, no puede tener efectos retroactivos.

7. El Ministerio Fiscal, presentó alegaciones mediante escrito registrado el día 19 de mayo de 2011.

Comienza el Ministerio Fiscal exponiendo los antecedentes procesales de los que trae causa la demanda de amparo y los argumentos expuestos por el demandante en su recurso. Posteriormente transcribe parcialmente los fundamentos jurídicos segundo a séptimo de la STC 57/2008, e indica que las resoluciones cuestionadas niegan que la doctrina expuesta en dicha Sentencia fuera aplicable, dado que no se ha producido una coincidencia entre la situación de prisión preventiva y de penado, sino solamente entre situaciones de prisión preventiva a las que no se refiere la mencionada Sentencia, y a las que no sería de aplicación la doctrina en ella contenida, al no apreciarse que la superposición de dos situaciones de prisión preventiva pueda generar perjuicios al interno. Sin embargo afirma que dichas resoluciones no reparan en el extremo, plenamente acreditado, de que el demandante había simultaneando la condición de preso preventivo y de penado desde el 19 de junio de 2008 hasta el 15 de diciembre de 2008, a pesar de que ello fue esgrimido específicamente, como pretensión subsidiaria en su recurso de apelación, período en que la doctrina del Tribunal Constitucional era de inequívoca aplicación.

Por lo expuesto el Ministerio Fiscal interesa la estimación parcial de la demanda de amparo, a fin de que se declare vulnerado el derecho a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE), y que se anulen los Autos impugnados, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera de las resoluciones, a fin de que se dicte nuevo Auto de liquidación de condena respetuoso con el derecho a la libertad personal del recurrente.

8. Por providencia de 3 de mayo de 2012 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Instrucción núm. 15 de Madrid decretó simultáneamente la prisión provisional del demandante de amparo, a partir de del 23 de noviembre de 2007, en dos causas penales seguidas por atraco a sucursales bancarias.

En la primera de las causas penales (que dio lugar a la ejecutoria núm. 3006-2008), permaneció en dicha situación cautelar hasta que, el 19 de junio de 2008, fue declarada firme la condena de tres años y siete meses de prisión, por delito de robo, que le fue impuesta por el Juzgado de lo Penal núm. 3. Por esta razón, el demandante adquirió la condición de penado desde dicha fecha. Para el cumplimiento de la pena impuesta le fueron posteriormente abonados los 209 días en que permaneció preso preventivo por esta causa; es decir, desde el 23 de noviembre de 2007 hasta el 19 de junio de 2008.

En la segunda de las causas penales (que dio lugar a la ejecutoria núm. 5-2009), la prisión preventiva, decretada inicialmente en la misma fecha, se mantuvo algún tiempo más –un total de 389 días– hasta que el 15 de diciembre de 2008 fue declarada firme la segunda condena por robo que le fue impuesta, esta vez por el Juzgado de lo Penal núm. 16 (tres años, seis meses y un día de prisión). Por lo que desde entonces –también en esta causa– pasó a la situación de penado.

Su solicitud de que, para el cumplimiento de la pena impuesta en esta segunda causa, le fueran abonados los 389 días que en ella permaneció en prisión provisional, fue desestimada por el Juez de lo Penal núm. 4 de Madrid mediante Auto de 16 de julio de 2009. Y la desestimación fue confirmada mediante Auto de 4 de diciembre de 2009, por la Sección decimoquinta de la Audiencia Provincial. Los órganos judiciales justificaron su decisión señalando que la situación del señor Ariza era distinta a la abordada en la STC 57/2008, de 28 de abril, que el penado había alegado en apoyo de su pretensión, pues en este caso solicitaba que, por segunda vez, se le abonara el tiempo de privación de libertad sufrido provisional y simultáneamente en dos causas penales, pese a que ya le fue abonado en la primera de ellas, lo cual mostraba que su petición carecía de justificación legal alguna. A lo expuesto añadieron que la situación simultánea de prisión preventiva concurrente en las dos causas no le causó perjuicio alguno distinto de la propia privación cautelar de libertad, por lo que su pretensión de doble abono carecía también de toda justificación material.

Quien demanda el amparo de este Tribunal denuncia que dichas resoluciones han vulnerado su derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) en relación con su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y los principios de legalidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), por no haberle abonado para el cumplimiento de la pena impuesta en la segunda causa el tiempo durante el que el demandante permaneció con la prisión provisional decretada. Y, en su escrito de alegaciones, amplía la demanda solicitando que el cómputo de la duración de su prisión provisional en esta segunda causa sea el doble del real, por cuanto fue acusado por dos hechos delictivos y absuelto finalmente de una de las acusaciones.

El Ministerio Fiscal, como expusimos en los antecedentes, coincide parcialmente con el demandante pues considera que sí hay un plazo de tiempo que debe serle abonado, dado que las resoluciones judiciales impugnadas han desconocido el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente (art. 17.1 CE), al no reparar en el extremo fáctico, plenamente acreditado, de que, en la segunda causa penal, el demandante simultaneó la condición de preso preventivo y de penado desde el 19 de junio de 2008 hasta el 15 de diciembre de 2008, y que dicho período tiempo de privación provisional de libertad no le ha sido tampoco abonado para el cumplimiento de la pena impuesta en la primera causa.

2. Con carácter previo al análisis de las quejas de amparo planteadas en la demanda debemos descartar expresamente la viabilidad de la última y novedosa pretensión formulada indebidamente por el demandante en el trámite previsto en el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (STC 11/2011, de 28 de febrero, FJ 3), la cual ha de ser desestimada dado que, de conformidad con nuestra reiterada jurisprudencia, en modo alguno puede ser ampliada la demanda en cuanto a sus pretensiones en dicho

trámite de alegaciones. Es en la demanda de amparo presentada en el plazo legal previsto, y no posteriormente, donde deben quedar fijados el objeto procesal, la definición y la delimitación de la pretensión, así como la concreta individualización de la *causa petendi*, por lo que no son admisibles alteraciones en la pretensión de amparo introducidas en ulteriores alegaciones. La ratio del trámite de alegaciones es reforzar y complementar el argumento del recurso debidamente planteado, pero no su ampliación hasta el punto, como es el caso, de modificarlo sustancialmente introduciendo cuestiones nuevas que no estaban presentes en la demanda [SSTC 5/2008, de 21 de enero, FJ 2; 13/2008, de 31 de enero, FJ 3; y 126/2009, de 21 de mayo, FJ 3 b)].

3. La solicitud de amparo del demandante puede ser entonces expuesta a través de dos pretensiones conexas, pero bien diferenciadas por su fundamento y por el período de tiempo a que se refieren. Habiendo estado en prisión preventiva simultáneamente en dos causas penales, y habiendo continuado vigente su privación provisional de libertad en la segunda causa una vez recaída Sentencia firme en la primera de ellas, resulta evidente que el tiempo de abono para el cumplimiento de la segunda pena impuesta que el demandante reclama íntegramente puede ser dividido en este caso en dos tramos bien diferenciados:

a) El primer tramo es aquel que se extiende desde el 23 de noviembre de 2007 hasta el 19 de junio de 2008, período este en el que permaneció simultáneamente en situación de prisión provisional por las dos causas.

b) El segundo tramo de tiempo se extiende desde el 20 de junio hasta el 15 de diciembre de 2008; período en el que permaneció en calidad de penado en la primera causa y continuó en condición de preso preventivo en la segunda de ellas.

Resulta relevante añadir que en la primera de las causas (ejecutoria 3006-2008) se le abonaron para el cumplimiento de la pena impuesta únicamente los días de prisión provisional sufridos durante dicho primer tramo de tiempo, es decir 209 días, desde el 23 de noviembre de 2007 hasta el 19 de junio de 2008.

Con los datos expuestos no puede sino coincidir con el Ministerio Fiscal en que, en aplicación de la doctrina fijada en la STC 57/2008, de 28 de abril, debe declararse que los órganos judiciales desconocieron el derecho a la libertad personal del demandante de amparo al no reconocerle su derecho a que le fuera abonado en la segunda causa, como tiempo de cumplimiento de la pena, aquel segundo tramo de tiempo (del 20 de junio al 15 de diciembre de 2008) en el que permaneció simultáneamente en la condición de penado en la primera causa y de preso preventivo en la segunda.

El examen de las actuaciones, singularmente la lectura de los folios 71 y 73 de las que han sido remitidas, pone de manifiesto que en la liquidación de condena de la primera causa (ejecutoria núm. 3006-2008) únicamente se abonaron al penado 209 días de prisión provisional –los que van desde el 23 de noviembre de 2007 hasta el 19 de junio de 2008–. Por lo tanto, el período de tiempo posterior durante el que el señor Ariza simultaneó la condición de penado en la primera causa y preventivo en la segunda –180 días más, desde el 20 de junio hasta el 15 de diciembre de 2008– no le ha sido abonado en ninguna de las dos ejecutorias, razón ésta que, como señala el Ministerio Fiscal, muestra el error de hecho en el que incurrieron los Autos de 16 de julio de 2009 (del Juzgado Penal núm. 4, de ejecuciones penales) y de 4 de diciembre de 2009 (de la Sección decimoquinta de la Audiencia provincial) cuando fundamentaron la decisión de no abonar el tiempo transcurrido en prisión provisional en el hecho de que «el tiempo total de cumplimiento como preventivo que ha estado por la presente ejecutoria [5-2009] le ha sido de abono en su totalidad a la ejecutoria 3006-2008». No había sido abonado en su totalidad, sino parcialmente.

Lo expuesto conlleva la estimación de la solicitud de amparo en este aspecto concreto dado que el art. 58 del Código penal vigente en aquel momento establecía taxativamente que «[e]l tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el juez o tribunal sentenciador para el cumplimiento de la pena o penas

impuestas en la causa en que dicha privación fue acordada», previsión legal ésta que, dijimos ya en la STC 57/2008, obliga a computar como tiempo de cumplimiento de la pena aquellos períodos que se hubieren pasado en prisión preventiva aunque durante los mismos se hubiese permanecido también en calidad de penado por otra causa pues «no puede negarse la funcionalidad y la realidad material de la prisión provisional como medida cautelar de privación de libertad en una causa porque coincida simultáneamente con una privación de libertad para el cumplimiento de una pena impuesta en otra causa distinta» (FJ 6). Como se había dicho antes en la STC 19/1999, de 22 de febrero, la distinta funcionalidad de la medida cautelar en que consiste la prisión provisional y de la pena permite, sin violencia lógica, que un mismo hecho (la privación de libertad) cumpla materialmente una doble función (FJ 5) y produzca, consecuentemente –hemos de añadir– un doble efecto jurídico. Este razonamiento se ve reforzado porque, en tales supuestos, el cumplimiento como penado se ve perjudicialmente afectado por el hecho de coincidir simultáneamente con la situación de prisión provisional en otra causa (STC 57/2008, FJ 7).

4. Resta por analizar la segunda pretensión de amparo conexas, pero bien diferenciada, relativa a la negativa judicial a abonar el primer tramo de tiempo antes descrito para el cumplimiento de la pena impuesta en la segunda causa.

El demandante, con los mismos argumentos ya analizados –es decir, la supuesta cobertura legal que le ofrece el art. 58.1 del Código penal– considera que la decisión de los órganos judiciales impugnada vulnera también su derecho a la libertad personal al haber acordado indebidamente no abonarle para el cumplimiento de la pena impuesta en la segunda causa el tiempo en que, simultáneamente, estuvo con la prisión provisional decretada en ambas causas. Los órganos judiciales han fundado su decisión en el hecho de que dicho período de tiempo (209 días, desde el 23 de noviembre de 2007 hasta el 19 de junio de 2008) ya le había sido abonado al demandante para el cumplimiento de la pena impuesta en la primera causa, esto es, en la ejecutoria núm. 3006-2008.

Pese a la aparente similitud del planteamiento, la cuestión presenta perfiles materiales diferenciados, pues el demandante no pretende ahora que se le abone en la segunda causa el tiempo de prisión provisionalmente sufrido en ésta durante el que simultáneamente estuvo en calidad de penado en la primera (pretensión con base legal que, en aplicación de la STC 57/2008, hemos reconocido ya en el fundamento jurídico anterior) sino que, más allá, solicita que el tiempo durante el que simultáneamente ha estado en prisión provisional en dos causas le sea descontado dos veces, abonándosele así para el cumplimiento de las penas impuestas en cada causa.

Este Tribunal ha señalado que la libertad personal (art. 17.1 CE) puede resultar conculcada tanto cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley como cuando se procede contra lo que la ley dispone (AATC 320/1984 de 30 de mayo, FJ único, reproducido por las SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 2; 34/1987, de 12 de marzo, FJ 1; 241/1994, de 20 de julio, FJ 4; o 57/2008, de 28 de abril, FJ 2). Más concretamente, en relación con la ejecución de las penas privativas de libertad, este Tribunal tiene declarado que «no es excluible una lesión del art. 17.1 CE, si no se procede tal y como ordena el Código penal y la Ley de enjuiciamiento criminal», pues el derecho reconocido en el art. 17.1 CE permite la privación de libertad sólo en los casos y en las formas previstos en la ley (STC 130/1996, de 9 de julio, FJ 2, que reproduce doctrina de la STC 147/1988, de 14 de julio, FJ 2). Dada la dicción del art. 17.1 CE, la función de este Tribunal ha de limitarse a una supervisión externa de la razonabilidad de la fundamentación de las resoluciones judiciales recurridas desde la perspectiva del derecho a la libertad (SSTC 108/1997, de 2 de junio, FJ 2; y 31/1999, de 8 de marzo, FFJJ 3 y 6). Dicho de otra manera, «dado el papel fundante de los derechos fundamentales, ex art. 10 CE, debe ser el derecho fundamental la clave lógica de la interpretación de la ley, y no la interpretación de ésta el elemento determinante del ámbito correspondiente al derecho fundamental. En otros términos, debe ser el derecho fundamental el *prius* lógico para la interpretación de la ley, y no la interpretación de ésta el elemento definitorio del derecho fundamental. Es así como este Tribunal, al ejercer la



función que constitucionalmente tiene atribuida, puede, y debe, enfrentarse a la interpretación de leyes por los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto elemento incidente en la interpretación del derecho fundamental» (STC 57/2008, FJ 2, in fine).

5. Al igual que hicimos en la STC 57/2008, es a la luz de la doctrina expuesta que ha de ser examinada la queja del recurrente en amparo, atendidas las circunstancias fácticas concurrentes que fueron descritas en el fundamento jurídico primero de esta resolución.

La norma que, en opinión del demandante, da cobertura a su solicitud es el art. 58.1 del Código penal, en la redacción entonces vigente, dada por la Ley Orgánica. 15/2003, de 25 de noviembre, que indicaba: «el tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el Juez o Tribunal sentenciador para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la causa en que dicha privación fue acordada.»

La concreta cuestión ahora analizada, es decir, la supuesta procedencia de abonar un mismo tiempo de privación de libertad, sufrido provisional y simultáneamente en varias causas, a la pena o penas impuestas en cada una de ellas, no fue abordada por la STC 57/2008. En aquel caso lo cuestionado por el demandante era la negativa judicial a abonar el tiempo de prisión provisional padecido en dicha causa para el cumplimiento de la pena impuesta, con el argumento de haber estado simultáneamente privado de libertad como penado en otra causa distinta. Se trataba allí de valorar la razonabilidad de la exclusión de un supuesto en la aplicación judicial de la norma; exclusión que este Tribunal consideró irrazonable atendido el enunciado normativo y su finalidad. Ahora nos corresponde valorar la razonabilidad de la pretensión del demandante, conforme a la cual ha de ser incluido un nuevo supuesto en la norma, con los efectos que él reclama.

El contraste de la pretensión de amparo con la decisión judicial denegatoria y la norma alegada permite anticipar que la solicitud del demandante no puede ser atendida ni su fundamento puede ser compartido, por más que pueda argumentarse que la pretendida inclusión pueda tener, en abstracto, cabida en el tenor literal de la norma, pues, como veremos a continuación, atendida la finalidad del precepto de cobertura invocado, no resulta irrazonable ni ajeno a su finalidad considerar que el supuesto que plantea el demandante no está incluido en la regla establecida por el legislador. A lo que se ha de añadir que, como señalaron fundadamente los órganos judiciales, la simultánea situación de prisión provisional acordada en dos causas penales no causa perjuicio material efectivo añadido, a quien se ve así privado de libertad, por el simple hecho de venir fundada en dos títulos jurídicos, pues el demandante, en su condición de preso preventivo en dos causas, lo está con un único régimen jurídico aunque procesalmente pesen sobre él dos órdenes cautelares de privación de libertad que en nada se afectan mutuamente. Desarrollaremos, a continuación, este razonamiento.

Para los órganos judiciales, la norma alegada antes transcrita, el art. 58.1 del Código penal entonces vigente, contempla la realidad de una sola causa penal en la que la privación cautelar de libertad ha sido subseguida de una privación de libertad establecida como sanción de la conducta investigada, imputada y finalmente atribuida. Sobre esa realidad –un hecho investigado, una privación cautelar decretada para posibilitar su investigación y enjuiciamiento y una sanción privativa de libertad impuesta como sanción por la comisión del hecho imputado– y no sobre otra, entienden que el legislador ha decidido que el efecto material de privación de libertad que la medida cautelar conlleva se tome en consideración para reducir la duración de la privación de libertad impuesta como sanción. Ése es el supuesto previsto en la norma y ésa su finalidad.

Si, como el demandante pretende, dicha previsión legal se aplicara a supuestos distintos a los que contempla y justifican la norma, por ejemplo el caso que se propone en la demanda, los efectos de su aplicación se alejarían de su finalidad y generarían una suerte de fraude de ley, dado que una interpretación aparentemente amparada en el enunciado literal de la norma pero que desconoce su finalidad, provoca un efecto no querido por ésta; pues si el mismo tiempo de privación material de libertad se descuenta varias veces de la sanción prevista para varios hechos, la rebaja en el cumplimiento de las penas impuestas depende de una circunstancia procesal totalmente imprevisible y

azarosa: el número de causas que se abran en investigación de los hechos. De esta manera queda completamente desvirtuada la finalidad de la norma, prevista, repetimos, para una sola causa y una sola condena.

Así como un mismo tiempo material –la simultánea privación de libertad cautelar y sancionatoria coincidente–, puede cumplir una doble función y puede provocar un doble efecto jurídico (cautelar y sancionatorio), lo que nos llevó en la STC 57/2008 a considerar irrazonable la decisión judicial de no incluir para el abono de la pena impuesta dicho tiempo de prisión provisional coincidente con el de penado en causa distinta; no ocurre lo mismo con el supuesto que sustenta la pretensión del demandante de amparo. Pues, en este caso, un mismo tiempo material –la simultánea privación cautelar de libertad acordada en dos causas penales, debido a una simple circunstancia procesal (haberse iniciado indebidamente dos procesos por separado pese a tratarse de delitos conexos ex art. 17.5 de la Ley de enjuiciamiento criminal)– no cumple esa doble y diferenciada función, sino sólo la función cautelar y, por ello, no puede pretenderse razonadamente que provoque un doble efecto de abono para el cumplimiento de ambas penas.

En definitiva, no pueden considerarse irrazonables las decisiones judiciales impugnadas en el concreto aspecto ahora analizado, en cuanto excluyen el abono del mismo tiempo de prisión provisional para el cumplimiento de varias causas, ya que toman en consideración el tenor del enunciado del art. 58.1 del Código penal entonces vigente, que se refiere al abono de períodos de prisión provisional sufridos en una sola causa, y atienden al fundamento y la finalidad de la norma, que entienden dirigida a dar por cumplida parcial o totalmente la sanción privativa de libertad finalmente impuesta, con dicha anticipada privación cautelar de libertad. Por lo que, no siendo irrazonable la aplicación de la norma, no se aprecia vulneración del derecho a la libertad personal, por lo que la pretensión de amparo, en este concreto aspecto, ha de ser desestimada.

6. No obstante lo expuesto, las consideraciones hechas precedentemente en el fundamento jurídico tercero han de conducir al otorgamiento parcial del amparo, puesto que la decisión de no abonar al demandante para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta parte del tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente en la misma causa (180 días, desde el 19 de junio hasta el 15 de diciembre de 2008) por coincidir con su condición de penado en otra causa, supone un alargamiento ilegítimo de su situación de privación de libertad, que vulnera el art. 17.1 CE.

A los efectos del art. 55 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el otorgamiento del amparo determina la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales recurridas, retro trayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su pronunciamiento a fin de que se dicte una nueva resolución de liquidación de condena respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

#### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don Mariano Ariza Jorge y, en su virtud:

- 1.º Reconocer su derecho a la libertad (art. 17.1 CE).
- 2.º Declarar la nulidad de los Autos del Juzgado de Ejecuciones Penales núm. 4 de Madrid, 16 de julio de 2009 y de 17 de marzo de 2010, dictados en la ejecutoria núm. 5/2009, así como del Auto de la Sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, de 4 de diciembre de 2009, dictado en el rollo núm. 844-2009.
- 3.º Retrotraer las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior al dictado del Auto de 16 de julio de 2009, para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a siete de mayo de dos mil doce.–Pascual Sala Sánchez.–Javier Delgado Barrio.–Manuel Aragón Reyes.–Pablo Pérez Tremps.–Adela Asua Batarrita.–  
Firmado y rubricado.