

**STC 57/2008, de 28 de abril de 2008**

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

## **EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

## **S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo núm. 5899-2003, promovido por don Abdelhakim Issaoun, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Marta Dolores Martínez Tripiana y asistido por el Letrado don Francisco J. Luzardo Rodríguez, contra los Autos de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 20 y 22 de mayo y de 29 de agosto de 2003, por los que se aprobó y confirmó, respectivamente, la liquidación de condena de privación de libertad en ejecutoria núm. 35-2003 dimanante del procedimiento abreviado núm. 273-2002 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria. Ha comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

### **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 1 de octubre de 2003 doña Carmen Marrero García, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Abdelhakim Issaoun, solicitó le fuera designado Procurador del turno de oficio que asistiese al recurrente para interponer demanda de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia, con la asistencia letrada de don Francisco J. Luzardo Rodríguez, quien manifestó renunciar al cobro de honorarios profesionales.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 23 de octubre de 2003, se dirigió atenta comunicación al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid a fin de que, conforme a lo dispuesto en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita y en el Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita, designara, si procediese, Procurador del turno de oficio que representara al demandante de amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el Letrado don Francisco J. Luzardo Rodríguez.

Por nueva diligencia de ordenación de 27 de noviembre de 2003 se tuvo por designados del turno de oficio como Procurador a doña Marta Dolores Martínez Tripiana y como Abogado a don Francisco J. Luzardo Rodríguez; se les hizo saber a los mismos y al recurrente en amparo tal designación; y, en fin, se les concedió un plazo de veinte días a fin de que formalizasen la demanda de amparo con sujeción a lo dispuesto en el art. 49 LOTC.

3. La demanda de amparo fue formalizada mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 10 de diciembre de 2003, con base en la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) Al demandante de amparo le fue decretada prisión provisional por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria con fecha 6 de junio de 2002 (procedimiento abreviado núm. 273-2003, después ejecutoria núm. 35-2003).

El mismo día ingresó también en prisión tras “conformar” (sic) dos años y tres meses de pena en el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria por Sentencia firme de 7 de julio de 2002 (procedimiento abreviado núm. 269-2002).

Con fecha 4 de noviembre de 2002 se solicitó del Juzgado de Instrucción núm. 4 (procedimiento abreviado núm. 273-2003) la libertad provisional del demandante de amparo, acordándose por Auto de 18 de noviembre de 2002 ratificar su situación de prisión provisional. Mediante escrito de fecha 10 de enero de 2003 se solicitó nuevamente ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas la libertad provisional del recurrente, siendo desestimada tal solicitud por Auto de 27 de enero de 2003 (rollo núm. 138-2002 procedente del procedimiento abreviado núm. 273-2002).

El día 24 de febrero de 2003 se dictó Sentencia de conformidad en la causa procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria condenando al recurrente en amparo a la pena de dos años y tres meses de prisión. Por Auto de 20 de marzo de 2003 se declaró la firmeza de la Sentencia y se ordenó su ejecución (procedimiento abreviado. núm. 273-2003, después ejecutoria núm. 35-2003).

b) A pesar de que desde el día 7 de julio de 2002 hasta el día 20 de marzo de 2003 concurría en el demandante de amparo la doble condición de condenado y de preso preventivo, en la liquidación de condena de privación de libertad practicada en la ejecutoria núm. 35-2003 sólo se le abonaba el periodo comprendido entre el 6 de junio y el 7 de julio de 2002.

c) El demandante de amparo presentó un escrito en el que solicitó que se aprobara una liquidación de condena que tuviese en cuenta la situación de prisión provisional efectiva en el procedimiento abreviado núm. 273-2002 desde el día 6 de junio de 2002 hasta el día 19 de marzo de 2003.

d) La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas dictó Autos de fecha 20 y 22 de mayo de 2003 en los que aprobó la liquidación de condena de privación de libertad practicada al demandante de amparo, al considerar que era conforme al art. 58 CP.

Los anteriores Autos fueron confirmados en súplica por Auto de 29 de agosto de 2003.

4. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca, frente a los Autos recurridos, la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE).

Se argumenta al respecto que no puede aceptarse en modo alguno el razonamiento de la Audiencia Provincial en su Auto de 22 de mayo de 2003, según el cual “dicha pretensión ha de ser desestimada de plano ya que no se puede abonar el mismo periodo de privación de libertad en dos causas distintas. La liquidación de

condena practicada es conforme al artículo 58 del CP, al abonarse en esta causa el tiempo de prisión preventiva sufrida durante su tramitación, desde el 6-6-2002 al 7-7-2002, ya que a partir de esa fecha se encontraba cumpliendo condena por otra causa”.

Frente a dicho razonamiento se alega en la demanda que el recurrente en amparo ha estado en situación de preso preventivo en la causa desde su detención —6 de junio de 2002— hasta que se dictó el Auto declarando la firmeza de la Sentencia —20 de marzo de 2003. En este sentido, desde la objetividad y la ejecutoriedad de los mandatos contenidos en los Autos sobre la situación personal del recurrente, se formula en la demanda el siguiente interrogante: “¿Cómo puede argumentarse sin violentar el ordenamiento jurídico que dichos mandatos eran retóricos y sin efectividad, ya que según el Auto que se recurre sólo se encontraba en prisión como condenado desde el 7 de julio de 2007?”.

Se califica también de incomprensible la afirmación de que “no se pueda abonar el mismo periodo de privación de libertad en dos causas distintas”. Al respecto se pregunta el recurrente: “¿En qué precepto de qué Ley aparece formulado ese principio, en qué Jurisprudencia de qué Tribunal se apoya esa afirmación, en qué argumento legal o jurisprudencial se autoriza a interpretar ob legem, propter legem o extra legem la normativa penal en la forma más perjudicial para el reo?”.

En apoyo de la argumentación precedente se aduce en la demanda que hasta el día 19 de mayo de 2003 la Administración penitenciaria, pese a que según el Auto de la Audiencia Provincial estaba exclusivamente extinguiendo condena, no había propuesto la clasificación del recurrente en amparo, no teniendo, por lo tanto, la misma consideración regimental que el resto de los condenados, ya que se encontraba en situación además de preso preventivo. Según la coherencia con el razonamiento del Auto impugnado, ¿tenía el recurrente en amparo el deber jurídico de soportar que, aunque estaba condenado, no podía pedir, por ejemplo, permiso ordinario o extraordinario, ni centro de cumplimiento, ni tercer grado penitenciario, etc., sólo por el hecho de que constaba Auto en otra causa que, aunque era de prisión provisional, no tenía más efectos jurídicos que agravar las condiciones del cumplimiento de su condena, pero que no le iba a servir de abono para la ulterior condena?

Ante la situación de encontrarse una persona en prisión en calidad de preso preventivo y condenado al mismo tiempo no hay más norma aplicable que el art. 58 CP, según el cual “[e]l tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la causa en que dicha privación haya sido acordada”.

En apoyo de su pretensión el demandante de amparo invoca la doctrina de las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, y 71/2000, de 13 de marzo, excluyendo la aplicación al caso del art. 75 CP, ya que el supuesto de hecho que contempla es el del penado con varias condenas, es decir, la conocida como acumulación simple.

En definitiva, no abonar al demandante de amparo para el cumplimiento de la pena de prisión el periodo comprendido desde el 7 de julio de 2002 hasta el 19 de marzo de 2003 implica una vulneración de su derecho a la libertad y al principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a los derechos fundamentales.

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites oportunos, dicte Sentencia en la que otorgue el amparo solicitado y declare la nulidad de los Autos recurridos de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas. Por otrosí, de conformidad con el art. 56 LOTC, se interesó la suspensión de la ejecución de dichos Autos.

5. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 13 de septiembre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procedieran, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

La Sección, por providencia de 8 de noviembre de 2005, a petición del Ministerio Fiscal, acordó, con suspensión del plazo concedido para efectuar alegaciones a tenor del art. 50.3 LOTC, librar atenta comunicación a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas y al Juzgado de Instrucción núm. 4 de las Palmas de Gran Canaria, a fin de que remitiesen testimonio íntegro de la ejecutoria núm. 35-2003, así como del rollo núm. 138-2002, respectivamente.

Recibidas las actuaciones solicitadas, por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 20 de febrero de 2007, se acordó, de conformidad con la providencia de 13 de septiembre de 2005, dar traslado al Ministerio Fiscal para que, en plazo de diez días, formulara las alegaciones que considerase pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo [art. 50.1 c) LOTC].

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 16 de mayo de 2007, admitió a trámite la demanda y, en aplicación del art. 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas, a fin de que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo desearan, en este recurso de amparo.

6. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 16 de mayo de 2007, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre la suspensión solicitada.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala por ATC 333/2007, de 18 de julio, tuvo por desistido al demandante de amparo de la solicitud de suspensión de los efectos de las resoluciones recurridas.

7. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 6 de julio de 2007, se acordó, de conformidad con lo interesado por el Ministerio Fiscal, dirigir atenta comunicación al Centro Penitenciario de Las Palmas, a fin de que, a la mayor brevedad posible, remitiese certificación en la que constaran detallados los abonos de prisión preventiva efectuados en la causa del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas y de la Audiencia Provincial de la misma localidad en ejecutoria 35-2003 o en alguna otra causa que hubiese cumplido el recurrente.

Recibida la certificación solicitada, por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 8 de enero de 2008, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

8. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 30 de enero de 2008, en el que dio por reproducidas las efectuadas en la demanda de amparo.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 21 de febrero de 2008, que en lo sustancial a continuación se resume:

a) La cuestión que se plantea en este caso no es la del abono en una causa de la prisión provisional sufrida en otra, que trata el art. 58 CP, sino el abono en la misma causa de toda la prisión provisional sufrida, aunque parte de ella haya coincidido con la privación de libertad del mismo sujeto originada por el cumplimiento de otra condena impuesta en otro proceso. En efecto, el demandante de amparo sostiene, con base en el art. 58 CP, que en la ejecutoria núm. 35-2003 dimanante del procedimiento penal abreviado núm. 372-2002 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas debe abonársele toda la prisión provisional sufrida en esa causa (desde el día 6 de junio de 2002 al 20 de marzo de 2003), y no solamente hasta el día 7 de julio del 2002, en que comenzó a cumplir la condena impuesta en el procedimiento abreviado núm. 269-2003 procedente del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas.

b) El Ministerio Fiscal considera que no puede prosperar la pretensión actora. En primer lugar, porque el fundamento de la prisión provisional es distinto e independiente de las condenas que se estén cumpliendo, ya que los fines que persigue la prisión provisional (evitar el riesgo de fuga, etc.) no podrían conseguirse si cada vez que coincidiera el cumplimiento de una pena privativa de libertad en un procedimiento con la prisión provisional acordada en otro ésta hubiera de dejarse sin efecto.

Además, el propio art. 58.3 CP dispone que “sólo procederá el abono de prisión provisional sufrida en otra causa cuando dicha medida cautelar sea posterior a los hechos delictivos que motivaron la pena a la que se pretende abonar”. Este precepto es consecuencia de una reiterada interpretación realizada por el Tribunal Supremo, en el sentido de que el abono en una causa del tiempo en prisión preventiva sufrido en otra encuentra sus límites en los casos en que las causas hubieren estado en coincidente tramitación, para no generar, en quien tiene a su favor un tiempo de prisión preventiva sobrante, una especie de crédito o saldo positivo para la comisión de un futuro delito (STS 383/1998, de 23 de marzo, por todas). De lo que se trata, según el art. 58.3 CP, es de que nadie pueda acumular tiempo de prisión provisional en una causa, a modo de crédito o saldo positivo, para abonarlo después al cumplimiento de la pena impuesta en otra causa por hechos posteriores, es decir, por hechos cometidos cuando ya se conocía el saldo positivo de prisión con el que se contaba.

c) En este caso contra el recurrente se han seguido dos causas. Una ante el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria, en la que fue condenado por Sentencia firme de 7 de julio de 2002 a la pena de dos años y tres meses. Otra, la que instruyó el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria (procedimiento abreviado 273-2002; rollo 138-2002 y ejecutoria 35-2003), en la que se decretó su prisión provisional por Auto de fecha 6 de junio de 2002, situación en la que continuó ininterrumpidamente hasta que fue condenado por Sentencia de 24 de febrero de 2003, firme en fecha 20 de marzo de 2003, a la pena de dos años y tres meses de prisión.

Según el actor ha estado desde el 7 de julio de 2002 hasta el 20 de marzo de 2003 cumpliendo simultáneamente dos privaciones de libertad: la ejecución de la pena impuesta por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de las Palmas de Gran Canaria y la prisión provisional acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de las Palmas de Gran Canaria. Sin embargo, afirma que sólo se le ha abonado en la liquidación de condena en esta última causa el periodo desde el 6 de junio de 2002 al 7 de julio de 2003.

Y, efectivamente, según consta en la ejecutoria núm. 35-2003, en la liquidación practicada el 3 de junio de 2003 se abona como prisión provisional desde el

4 de junio de 2002 al 5 de junio de 2002 y desde el 6 de junio de 2002 al 7 de julio de 2002, comenzando a cumplir la pena impuesta el 16 de junio de 2004 y quedando extinguida ésta el 10 de agosto de 2006.

Ahora bien, la realidad es que la prisión provisional no ha privado de libertad al recurrente a la vez que cumplía condena por otro procedimiento, sino que durante ese tiempo la privación de libertad ha sido única, pues, como dice la Audiencia Provincial, “las penas privativas de libertad no pueden ser cumplidas simultáneamente por el condenado”. En definitiva, la permanencia durante ese tiempo en prisión provisional ha sido a los efectos de la privación de libertad meramente formal. En consecuencia no puede afectar al derecho a la libertad del art. 17.1 CE.

Por lo que se refiere a los efectos penitenciarios que dice que le causó la subsistencia de la prisión provisional durante este periodo (del 7 de julio de 2002 al 20 de marzo de 2003), son mera consecuencia de las distintas finalidades que cumple, por un lado, la prisión provisional y, por otro, el cumplimiento de condena.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando la desestimación de la demanda de amparo.

10. Por providencia de 24 de abril de 2008, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

## **II. Fundamentos jurídicos**

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de los Autos de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de 20 y 22 de mayo y de 29 de agosto de 2003, por los que se aprobó y confirmó, respectivamente, la liquidación de la condena de privación de libertad practicada al recurrente en amparo en la ejecutoria núm. 35-2003 dimanante del procedimiento abreviado núm. 273-2003 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria.

El demandante de amparo imputa a las resoluciones judiciales impugnadas la vulneración del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), al no habersele abonado en su totalidad el tiempo pasado en prisión provisional en el procedimiento abreviado núm. 273-2003 para el cumplimiento de la pena impuesta en la misma causa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 58.1 del Código penal (CP), pues no se le ha abonado el tiempo en el que simultáneamente a la prisión provisional sufrida en dicha causa ha estado privado de libertad como penado para el cumplimiento de la condena impuesta en otra causa distinta. En apoyo de su pretensión aduce la doctrina de las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, y 71/2000, de 31 de mayo.

Por su parte el Ministerio Fiscal se opone al otorgamiento del amparo, al considerar, en síntesis, que no ha resultado lesionado el derecho del demandante a la libertad como consecuencia de la liquidación de condena practicada, ya que, a su juicio, la prisión provisional no le ha privado de libertad a la vez que cumplía condena por otra causa, dado que durante ese período la privación de libertad ha sido única y la permanencia en prisión provisional a los efectos de la privación de libertad ha sido meramente formal.

2. Así pues la cuestión suscitada por la presente demanda de amparo se contrae a determinar si ha resultado vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la libertad (art. 17.1 CE), por no haberle sido abonado la totalidad del tiempo de privación

de libertad sufrido preventivamente para el cumplimiento de la pena impuesta en una misma causa, habiendo excluido el órgano judicial del referido abono el tiempo en el que el recurrente, simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa, se encontraba privado de libertad como penado para el cumplimiento de la condena impuesta en otra causa distinta.

El art. 17.1 CE, tras proclamar el derecho de toda persona a la libertad y a la seguridad, dispone que “nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma prevista en la ley”. En el análisis de la cuestión planteada hemos de partir, como hemos declarado en la STC 19/1999, de 22 de febrero, en la que hemos abordado un supuesto que presenta cierta similitud con el ahora enjuiciado, “del papel nuclear de la libertad en el sistema del Estado democrático de Derecho, con las consecuentes exigencias de reserva material de Ley respecto de las medidas de prisión que pueden limitarla (arts. 1.1, 17.1 y 53.1 CE), y del significado vulnerador de ese derecho fundamental que debe ser atribuido a las resoluciones judiciales, que no se atengan estrictamente a la regulación legal de la prisión provisional (SSTC 32/1987, FJ 1, y 3/1992, FJ 5)” (FJ 4). En otras palabras, como hemos dicho en otras ocasiones, el derecho a la libertad puede resultar conculcado, tanto cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la Ley, como cuando se proceda contra lo que la misma dispone (SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 2; 241/1994, de 20 de julio, FJ 4; 322/2005, de 12 de diciembre, FJ 3).

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. De modo que “no ha de excluirse que lesione el derecho reconocido en el art. 17.1 CE la ejecución de una Sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de enjuiciamiento criminal y del Código penal respecto al cumplimiento ... de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en prisión del condenado, en cuanto supongan un alargamiento ilegítimo de esa permanencia y, por ende, de la pérdida de libertad” (STC 130/1996, de 9 de julio, FJ 2, que reproduce doctrina de la STC 147/1988, de 14 de julio, FJ 2).

Conviene precisar, no obstante, a los efectos de delimitar el alcance de nuestro enjuiciamiento, 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 CE, de modo que no nos corresponde corregir o revisar desde la perspectiva de la legalidad ordinaria la liquidación de condena del recurrente aprobada por la Audiencia Provincial, pues también esta cuestión compete en exclusiva a los órganos judiciales. 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 (art. 17.1 CE; SSTC 108/1997, de 2 de junio, FJ 2; 31/1999, de 8 de marzo, FFJJ 3 y 6).

En todo caso conviene resaltar que el enjuiciamiento de Sentencias o resoluciones, en general, de la jurisdicción ordinaria, cuando a las mismas se imputa por los recurrentes la vulneración de un derecho fundamental, es atribución incuestionable de este Tribunal, en cuyo enjuiciamiento inevitablemente debe entrar la valoración de la interpretación de leyes ordinarias y de su aplicación al caso desde la óptica obligada de la definición constitucional del derecho de que se trate. En tal sentido, 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.

3. A la luz de la doctrina constitucional expuesta ha de ser examinada la queja del recurrente en amparo, atendiendo a las circunstancias concurrentes que resultan de las actuaciones:

a) En el procedimiento abreviado núm. 273-2002 (después rollo núm. 138-2002 y ejecutoria núm. 35-2003), que se tramitó ante el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria, fue acordada la prisión provisional del demandante de amparo por Auto de dicho Juzgado de 6 de junio de 2002, ratificada por Auto de 18 de noviembre de 2002 y por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 27 de enero de 2003.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas dictó Sentencia en fecha 24 de febrero de 2003, en la que condenó al recurrente en amparo, como autor de sendos delitos de estafa y falsedad en documento mercantil, a la pena de dos años y tres meses de prisión, así como al pago de la mitad de las costas procesales. Dicha Sentencia fue declarada firme por Auto de 20 de marzo de 2003.

Así pues en la referida causa el demandante de amparo estuvo en situación de prisión provisional desde el 6 de junio de 2002 hasta el 20 de marzo de 2003, fecha en la que se declaró firme la Sentencia condenatoria.

b) El demandante de amparo en fecha 8 de julio de 2002 inició el cumplimiento de la condena de de dos años y tres meses impuesta en otra causa por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Las Palmas de Gran Canarias, según resulta de la liquidación de condena practicada en el procedimiento abreviado núm. 269-2002 incorporada a los autos.

c) En la ejecutoria núm. 35-2003, procedente del procedimiento abreviado núm. 273-2002 del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canarias, se practicó la liquidación de condena de la pena privativa de libertad impuesta al demandante de amparo, abonándole como tiempo de prisión preventiva para el cumplimiento de la condena desde el día 6 de junio de 2002 hasta el día 7 de julio de 2002.

d) La representación del demandante de amparo presentó un escrito en el que denunció la existencia de error en la liquidación practicada, al no habersele abonado todo el tiempo pasado en prisión provisional en la misma causa —desde el 6 de junio de 2002 hasta 20 de marzo de 2003—, para lo que no era obstáculo, a su juicio, el que hubiese ostentando la doble condición de preso preventivo y penado desde el 8 de julio de 2002 hasta el 20 de marzo de 2003. Invocaba en apoyo de su pretensión, en síntesis, el art. 58.1 CP, en la redacción anterior a la que le dio la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (artículo único, 18), y la doctrina de las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, y 71/2000, de 13 de marzo.

e) La Sección Primera de la Audiencia Provincial de las Palmas por Auto de 20 de mayo de 2003 aprobó la liquidación de condena de privación de libertad practicada al recurrente en amparo.



En posterior Auto de fecha 22 de mayo de 2003 reiteró en su pronunciamiento, desestimando las alegaciones de la representación del demandante de amparo, al considerar, en síntesis, que la pretensión de que se abonase para el cumplimiento de la pena el tiempo de prisión provisional sufrido durante la misma causa coincidente con el tiempo de prisión con la condición de penado en otra causa distinta “ha de ser desestimada de plano, ya que no se puede abonar el mismo período de privación de libertad para el cumplimiento de condena en dos causas distintas. La liquidación de condena practicada es conforme al artículo 58 del CP, al abonarse en esta causa el tiempo de prisión preventiva sufrida durante la tramitación, desde el 6-6-2002 al 7-7-2002, ya que a partir de esa fecha se encontraba cumpliendo condena por otra causa. Por lo que no ha lugar —concluye el Auto— a abonar al condenado para el cumplimiento de la presente causa el periodo de prisión preventiva comprendido entre el 7-7-2002 al 19-3-2002 al encontrarse durante ese tiempo cumpliendo condena por otra causa”.

f) El demandante de amparo interpuso recurso de súplica contra el anterior Auto, que fue desestimado por Auto de 29 de agosto de 2003.

La Audiencia Provincial se ratificó en su anterior razonamiento, añadiendo a continuación que “efectivamente, sí lleva razón el recurrente en que el hecho de que concurriese en el mismo período la condición de penado y preso preventivo afectó a su situación penitenciaria, pero este hecho no puede justificar en modo alguno la pretensión del recurrente, y ello porque las penas privativas de libertad no pueden ser cumplidas simultáneamente por el condenado, siguiéndose el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, como establece el art. 75 del CP”.

4. Desde la perspectiva de control que le corresponde, este Tribunal no puede estimar constitucionalmente aceptable, a la luz de la doctrina constitucional expuesta, la fundamentación de los Autos recurridos, en la que la Audiencia Provincial sustenta la decisión de no abonar en su totalidad el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente por el demandante de amparo en el procedimiento abreviado núm. 273-2002 para el cumplimiento de la pena impuesta en la misma causa.

No obstante, dos precisiones son necesarias antes de cualquier otra consideración. En primer lugar, que si bien no son idénticos los problemas planteados en las SSTC 19/1999, de 22 de febrero, y 71/2000, de 13 de marzo, y en el supuesto ahora enjuiciado, ya que entonces consistían en determinar si vulneraba o no el derecho a la libertad (art. 17.1 y 4 CE) no considerar como computable a los efectos de la duración máxima de la prisión provisional el tiempo que coincidente y simultáneamente con ella se había estado en situación de penado por otra causa, no por ello resulta inaplicable e inoperante la doctrina constitucional entonces elaborada para la resolución de la cuestión ahora planteada, como se sostiene en los Autos recurridos.

En segundo lugar, por lo que respecta ya al concreto caso que nos ocupa, ha de partirse del dato fáctico que resulta de las actuaciones de que el demandante de amparo en el procedimiento abreviado núm. 273-2002, procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria, ha estado en situación de prisión provisional desde el día 6 de junio de 2002 hasta el día 20 de marzo de 2003, fecha esta última en la que se declaró la firmeza de la Sentencia condenatoria recaída en la causa. Al margen de la corrección o no desde la perspectiva del derecho a la libertad (art. 17.1 CE) de la decisión de no abonar en este caso al recurrente como tiempo de prisión provisional a efectos del cumplimiento de la pena impuesta en la misma causa el tiempo en el que simultáneamente a esta situación estuvo privado de libertad como penado por otra causa, cuestión a la que nos referiremos a continuación, lo cierto es que, decretada inicialmente la prisión provisional en aquel procedimiento por Auto del Juzgado de

Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria de 6 de junio de 2002, por posterior Auto del mismo Juzgado de 18 de noviembre de 2002, ante la solicitud de libertad aducida por la defensa del recurrente en amparo, se ratificó la prisión provisional sin fianza. Y por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 27 de enero de 2003 se desestimó una nueva solicitud de libertad provisional, manteniéndose su situación de prisión provisional.

5. Para la resolución de la queja del recurrente en amparo, con la perspectiva constitucional de la STC 19/1999, de 22 de enero, frente al planteamiento de los Autos de la Audiencia Provincial de 22 de mayo y de 29 de agosto de 2002, hemos de partir del presupuesto de que no resulta correcta la identificación del significado de la prisión provisional y de la pena de prisión.

En efecto, dijimos entonces y hemos de reiterar ahora que: “la prisión provisional es una medida cautelar de naturaleza personal, que tiene como primordial finalidad la de asegurar la disponibilidad física del imputado con miras al cumplimiento de la sentencia condenatoria, que eventualmente pueda ser dictada en su contra, impidiendo de este modo que dicho sujeto pasivo de la imputación pueda sustraerse a la acción de la justicia, de forma que no es en modo alguno una especie de pena anticipada”. Abundando en esta línea añadíamos que “la distinta funcionalidad de la medida cautelar (en que consiste la prisión provisional) y de la pena permite, sin ninguna violencia lógica, que un mismo hecho (la privación de libertad), cumpla materialmente una doble función, sin que, por ello, y en lo que concierne a la primera, puede negarse su realidad material, ni alterarse la normal aplicación de su límite temporal”. Y concluíamos afirmando, a los efectos que a este recurso de amparo interesan, que: “del hecho de que el tiempo de privación de libertad, sufrido por la prisión provisional, se abone en su totalidad para el cumplimiento de la pena, no se deriva, a modo de una consecuencia lógica necesaria, la de que el tiempo de cumplimiento de una pena, impuesta en una causa distinta de la que se acordó la prisión provisional, y coincidente con dicha medida cautelar, prive de efectividad real a esa medida cautelar” (FJ 4; doctrina que se reitera en la STC 71/2000, de 13 de marzo, FJ 5).

6. Sentado cuando antecede, esto es, que 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, no puede compartirse el argumento de los Autos recurridos de que la liquidación de condena de la pena privativa de libertad se ha practicado en este caso de conformidad con el art. 58 del Código Penal, “al abonarse en esta causa el tiempo de prisión preventiva sufrida durante su tramitación, desde el 6-6-2002 al 7-7-2002, ya que a partir de esta fecha se encontraba cumpliendo condena por otra causa”.

En efecto, una vez despejado el dato, como ya ha quedado señalado, de que el recurrente en amparo estuvo en prisión provisional en el procedimiento penal abreviado núm. 273-2002 desde el 6 de junio de 2002 hasta el 20 de marzo de 2003, ostentando simultáneamente desde el 7 de julio de 2002 hasta el 20 de marzo de 2003 la condición de preso preventivo en dicha causa y la de penado en otra causa distinta, ha de resaltarse que el art. 58.1 CP, en la redacción anterior a la que le ha dado la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, que era la aplicable en el caso que nos ocupa, disponía que “el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa en que dicha privación haya sido acordada”. Así pues la previsión legal aplicable era, al igual que lo es en la vigente redacción del art. 58.1 CP, la del abono en su totalidad del tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente en una causa para el

cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa, careciendo de cobertura legal la exclusión para el referido abono del periodo de tiempo en el que simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa concurre la situación de penado por otra causa.

En este sentido, proyectando al caso ahora enjuiciado las consideraciones que se hicieron en la STC 19/1999, de 22 de enero, hemos de reiterar que la situación de coincidencia entre la prisión provisional en una causa y la situación de penado en otra, por su frecuencia en la realidad, no es un supuesto que, lógicamente, pudiera haber pasado inadvertido al legislador, al regular el abono del tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa (art. 58.1 CP), lo que “desde la obligada pauta de la interpretación en el sentido de la mayor efectividad del derecho fundamental y de la correlativa interpretación restrictiva de sus límites” permite entender que, si el legislador no incluyó ninguna previsión respecto a dicha situación en el art. 58.1 CP, y, en concreto, el no abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en una causa y de penado en otra, fue sencillamente porque no quiso hacerlo. En todo caso, y al margen de problemáticas presunciones sobre la intención del legislador, el dato negativo de la no previsión de esa situación es indudable; y, a partir de él, no resulta constitucionalmente adecuada una interpretación en virtud de la cual pueda llegarse a una consecuencia sobre el abono del tiempo de prisión provisional en una causa para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma, regulado en el art. 58.1 CP, basada en un dato ausente de éste (FJ 5).

De otra parte, similar reproche merece el argumento esgrimido en el Auto de 29 de agosto de 2002 de que no puede prosperar la pretensión del recurrente porque “las penas privativas de libertad no pueden ser cumplidas simultáneamente por el condenado, siguiéndose el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, como establece el artículo. 75 del CP”. En efecto, el debate litigioso en este caso no estriba en el orden de cumplimiento de las penas impuestas al condenado por diversas infracciones cuando no puedan ser cumplidas simultáneamente, cuestión que aborda y resuelve, como se indica en el Auto, el art. 75 CP, sino la determinación del tiempo de abono de la privación de libertad sufrida provisionalmente en una causa para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa, tema que regula el art. 58.1 CP, en los términos ya indicados a los efectos que a este recurso de amparo interesan.

7. Finalmente tampoco puede considerarse, como se hace implícitamente en los Autos recurridos y expresamente manifiesta el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, que en la situación de coincidencia temporal de las situaciones de prisión provisional por una causa y de ejecución de pena de prisión por otra la prisión provisional no afecte realmente a la libertad, pues es preciso tener en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en la normativa penitenciaria (arts. 23.3, 29.2, 104, 154, 159, 161 y 192 del Reglamento penitenciario), el cumplimiento en calidad de penado se ve directa y perjudicialmente afectado por el hecho de coincidir con una situación de prisión provisional decretada, pues el penado que se encuentra con causas pendientes en situación de prisión provisional no puede acceder a ningún régimen de semilibertad, no puede obtener permisos, ni puede obtener la libertad condicional. Por ello no puede sostenerse que el preso preventivo, que cumple a la vez condena, no está “materialmente” en situación de prisión preventiva, o, en otros términos, sólo padece una “privación de libertad meramente formal” (STC 19/1999, de 22 de enero, FJ 4).

8. Las consideraciones precedentes han de conducir al otorgamiento del amparo, puesto que la decisión de no abonar al recurrente en amparo en su totalidad el

tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente en el procedimiento abreviado núm. 273-2002 para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta en la misma causa carece de cobertura legal, lo que ha supuesto un alargamiento ilegítimo de su situación de privación de libertad, lesivo, por lo tanto, del art. 17.1 CE.

A los efectos del art. 55 LOTC el otorgamiento del amparo ha de determinar la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales recurridas, retrotrayéndose las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su pronunciamiento a fin de que se dicte una nueva resolución 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

Estimar la demanda de amparo promovida por don Abdelhakim Issaoun y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la libertad (art. 17.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de los Autos de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de las Palmas de 20 y 22 de mayo y de 29 de agosto de 2003, recaídos en la ejecutoria núm. 35-2003 dimanante del procedimiento abreviado núm. 273-2003 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al primero de los Autos citados, para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de abril de dos mil ocho.