

procedimiento desde el momento en que hubo imputación para el actor, ni el Tribunal Supremo ni este Tribunal al reconocer la existencia de las dilaciones indebidas podrían llegar a las consecuencias exculpatorias que el demandante defiende en su demanda de amparo.

3. La respuesta que da el Tribunal Supremo a la solicitud de reparación económica de los posibles perjuicios derivados de la lesión del derecho fundamental es constitucionalmente correcta, al igual que lo es su negativa de que el retraso en el curso del proceso pueda incidir en la responsabilidad penal del condenado. En un supuesto mucho más claro de violación del derecho fundamental, este Tribunal ha afirmado que, a falta de disposición legal que lo prevea, la dilación indebida del proceso «no tiene que traducirse ex art. 24.2 C.E. en la inexecución de la Sentencia con la que éste haya finalizado ni esa responsabilidad criminal ha de quedar alterada por el hecho de eventuales dilaciones. Constatada judicialmente la comisión de un hecho delictivo y declarada la consiguiente responsabilidad penal de su autor, el mayor o menor retraso en la conclusión del proceso no afecta en modo alguno a ninguno de los extremos en los que la condena se ha fundamentado, ni perjudica a la realidad de la comisión del delito ni a las circunstancias determinantes de la reponsabilidad criminal. Dada la manifiesta desconexión entre las dilaciones indebidas y la realidad del ilícito y de la responsabilidad, no cabe pues derivar de aquéllas una consecuencia sobre ésta, ni, desde luego, hacer derivar de las dilaciones, la inexecución de la Sentencia condenatoria» (STC 381/1993, fundamento jurídico 3.º). Esta doctrina es enteramente aplicable al presente supuesto, y permite rechazar sin necesidad de mayor fundamentación el recurso.

No es ocioso recordar, sin embargo, que la Sentencia del Tribunal Supremo no ha sido insensible a las gravosas consecuencias personales y sociales que pudieran derivarse para el condenado de la dilatación en el tiempo del procedimiento. Aunque no ha utilizado el instrumento previsto a estos fines por el ordenamiento, la petición de indulto y la remisión judicial de la pena, ha declarado expresamente que, dada la edad del recurrente, podía disfrutar de los beneficios de la libertad condicional, de acuerdo a lo previsto en el art. 60 del Reglamento Penitenciario, dando por sentado así que reúne los requisitos establecidos en el art. 98 del C.P. El goce de dicho beneficio deberá permitir, pero de manera jurídicamente correcta, el objetivo de no ejecución de la condena que el recurrente trata infundadamente de hacer derivar directamente del art. 24.2 C.E.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de enero de mil novecientos noventa y cuatro.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

3799 Sala Primera. Sentencia 9/1994, de 17 de enero de 1994. Recurso de amparo 2.011/1992. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, que desestimaba recurso de súplica presentado contra providencia de esa misma Sala. Vulneración del derecho a la libertad personal: duración máxima de la prisión preventiva (art. 504.4 L.E.Crim.).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.011/92, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús González Díez, en nombre y representación de don Jaime Ian Humphreys, contra el Auto de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona de 1 de julio de 1992, por el que se desestimaba el recurso de súplica presentado contra la providencia de esa misma Sala de 2 de junio de 1992. Ha sido parte el Ministerio Fiscal y Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de julio de 1992, la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús González Díez, en nombre y representación de don Jaime Ian Humphreys, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 1 de julio de 1992, por el que se desestimaba el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de esa misma Sala de 2 de junio de 1992.

2. El recurso se basa en los siguientes hechos:

a) Con fecha de 2 de junio de 1992, la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona resolvió por providencia no conceder al hoy demandante de amparo, en situación de prisión preventiva desde el 1 de junio de 1991 por su supuesta participación en un delito de homicidio frustrado, la libertad provisional que había solicitado.

b) Presentado recurso de súplica contra la anterior resolución, fue confirmada por Auto de esa misma Sala de 1 de julio de 1992, notificado al recurrente el día 8 siguiente.

3. La representación del recurrente estima que las resoluciones recurridas han vulnerado sus derechos a la libertad y a un proceso con todas las garantías, respectivamente reconocidos en los arts.17.1 y 24.2 de la Constitución.

En apoyo de la primera de dichas pretendidas vulneraciones, se argumenta en la demanda que, en el momento en que se cometieron los hechos, el hoy demandante de amparo no era mayor de edad, como erróneamente estimó el Ministerio Fiscal, sino menor de dieciocho años. Habida cuenta de ello, y de que el delito que se le imputa es el de homicidio frustrado y no el de homicidio consumado, la pena que a dicho

delito corresponde no es la de prisión mayor en su grado medio (calificación del Fiscal) sino, en virtud de lo dispuesto en los arts. 51 y 65 del Código Penal, como máximo la de prisión menor. De manera que, de conformidad con lo establecido en el art. 504.4 de la L.E.Crim., la duración de la prisión preventiva o provisional no puede exceder de un año, si bien cabe que sea prorrogada por Auto hasta el límite máximo de dos años en caso de concurrencia de las circunstancias previstas en dicho precepto. Pues bien, cumplido por el recurrente un año de prisión preventiva sin que se hubiese prorrogado dicha situación mediante resolución motivada, se estima evidente que la negativa por parte del órgano judicial a concederle la libertad provisional que había solicitado constituye una lesión de su derecho a la libertad, reconocido en el art. 17.1 de la C.E.

Por otra parte, las resoluciones recurridas habrían lesionado el derecho a un proceso con todas las garantías dada la falta de motivación de la providencia de 2 de junio de 1992, y la ausencia de motivación fundada en Derecho del Auto de 1 de julio de 1992.

En consecuencia, se pide a este Tribunal que anule dichas resoluciones y que reconozca el derecho del recurrente a ser puesto inmediatamente en libertad provisional.

4. Por providencia de 13 de octubre de 1992, la Sección Primera acordó admitir a trámite la presente demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC, requerir a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona para que, en el plazo de diez días, remitiera testimonio del conjunto de las actuaciones, interesando al propio tiempo el emplazamiento de cuantos, con excepción del solicitante de amparo, hubiesen sido parte en el procedimiento judicial, a fin de que en igual plazo pudiesen comparecer ante este Tribunal.

5. Por otra providencia de esa misma fecha, la Sección acordó formar la oportuna pieza separada de suspensión, concediendo al recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para que presentaran cuantas alegaciones estimasen oportunas a tal respecto.

El trámite de alegaciones fue evacuado por la representación del recurrente mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 19 de octubre de 1992 y registrado en este Tribunal el día 21 de ese mismo mes y año, en el que se aducía que la no suspensión de la ejecución del Auto de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona le ocasionaría un perjuicio irreparable que haría perder al amparo su finalidad. Por su parte, el Ministerio Fiscal, en su escrito de fecha 20 de octubre de 1992, consideraba que la concesión de la suspensión vendría a resolver, en este caso, el fondo de la demanda de amparo, motivo por el cual concluía que no procedía acceder a dicha pretensión habida cuenta de que, por otra parte, la vista del juicio oral había sido señalada para el 10 de noviembre de 1992. Fundamentos ambos que fueron recogidos en el Auto de la Sala Primera de 2 de noviembre de 1992, por el que se acordaba denegar la suspensión interesada por el demandante de amparo.

6. Por providencia de 23 de noviembre de 1993, la Sección tuvo por recibidas las actuaciones solicitadas y acordó dar vista de las mismas al Ministerio Fiscal y a la representación del recurrente para que, en el plazo de veinte días, formularan cuantas alegaciones estimasen pertinentes.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 15 de diciembre de 1992, el Ministerio Fiscal concluía interesando la denegación del amparo solicitado por con-

siderar que la interpretación llevada a cabo por el órgano judicial de la disposición contenida en el art. 504.4 de la L.E.Crim. en modo alguno podía considerarse lesiva de los derechos fundamentales invocados.

A su juicio, si se parte de la base de que el plazo previsto en el mencionado precepto debe establecerse a partir de la pena que, en abstracto, corresponde al delito, es obvio que en el caso de autos dicho plazo era de dos años. Sólo en el supuesto de que se arrancara a tales efectos de la pena correspondiente en concreto podrían plantearse dudas respecto de la constitucionalidad de las resoluciones impugnadas. Mas no es este último el criterio que, en opinión del Ministerio Fiscal, debe acogerse ya que, según dice, al mismo se opondría el dato cierto de que, en el momento procesal en el que se acuerda la sujeción del procesado a una situación de prisión preventiva, no suele estarse en posesión de los elementos de juicio necesarios para proceder a la individualización de la pena que efectivamente cabría imponer al sometido a tal medida, caso de resultar condenado. Por lo demás, entiende que los términos legales son claros en cuanto a su referencia al delito y a la pena en abstracto y no en concreto, puesto que aluden a la pena que corresponde al delito y no a la que debe imponerse al delincuente, y que la finalidad a que se orientan los plazos enunciados en el art. 504.4 avala también la tesis de que la pena a partir de la cual se establecen ha de ser considerada en abstracto, pues, de otra manera, la garantía que dicho precepto persigue de que la limitación del derecho a la libertad que entraña la prisión preventiva no se extenderá más allá de lo indispensable no podría cumplirse si el plazo dependiera de determinaciones posteriores en función de elementos de juicio discutibles en apelación. Admite, sin embargo, el Ministerio Fiscal que a tal entendimiento podría oponerse el criterio según el cual toda duda en materia del derecho a la libertad personal debe resolverse a favor de la mayor efectividad del mismo, en cuyo caso podría matizarse la referencia del plazo al delito, teniendo en cuenta su grado de perfección, fenómeno generalmente apreciable desde un principio, pero no las condiciones subjetivas y circunstanciales de determinación de la pena, de difícil e incierta valoración en tal momento. Pero, en su opinión, esa matización sería estéril en el caso de autos, ya que con ello no se conseguiría otra cosa que rebajar la pena de reclusión menor a prisión mayor, con la consiguiente legitimidad del plazo aplicado al recurrente.

Finalmente, estima el Ministerio Fiscal que el recurrente opera sobre una hipótesis no probada, cual es su minoría de edad en el momento de comisión de los hechos, circunstancia ésta que no ha quedado acreditada en autos. Y concluye diciendo que, en cualquier caso, la efectividad del recurso es muy limitada ya que la situación personal del procesado, que constituye su objeto, ya habrá sido reconsiderada por el Tribunal a quo con anterioridad a que este Tribunal dicte Sentencia, al haber sido señalada la vista del juicio oral para el 10 de noviembre de 1992.

8. En su escrito de alegaciones registrado con fecha de 18 de diciembre de 1992, la representación del recurrente daba por reproducidas las ya formuladas en la demanda de amparo, y aportaba un certificado de nacimiento del señor Humphreys a efectos de acreditar que efectivamente era menor de 18 años en el momento de comisión del hecho que se le imputa. Asimismo se daba cuenta de que la vista oral señalada para el 10 de noviembre de 1992 no había llegado a celebrarse, al haberse suspendido a petición del Ministerio Fiscal para proceder a la práctica de una diligencia de prueba. A raíz de dicha suspensión, el recurrente volvió a solicitar su puesta en libertad provisional, siéndole denegada tal

petición, por Autos de la Sala de 11 de noviembre y 2 de diciembre de 1992, con idéntica argumentación a la contenida en el Auto de 1 de julio de 1992 que dio origen al presente recurso de amparo. Todo lo cual ha redundado en perjuicio del recurrente, que sigue en situación de prisión preventiva a la espera de que se celebre la vista del juicio oral, convocada en principio para el día 16 de marzo de 1993, y ve dilatar en forma indebida el procedimiento con la consiguiente quiebra de su derecho a la tutela judicial efectiva.

Por providencia del día 12 de enero de 1994 se señaló para deliberación y votación de esta Sentencia el día 17 siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso se reprochan a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona dos distintas vulneraciones de derechos fundamentales: en primer lugar, la del derecho a un proceso con todas las garantías, constituida por la falta de motivación de la providencia de 2 de junio de 1992 y por el carácter no fundado en Derecho de la contenida en el Auto de 1 de julio de 1992; y, en segundo lugar, la del derecho a la libertad por haber mantenido al recurrente en situación de prisión preventiva más allá del plazo previsto a tal efecto en el art. 504 de la L.E.Crim.

Realmente, la falta de motivación de la providencia ha quedado subsanada por el Auto de 1 de julio de 1992 que está suficientemente razonado y, por tanto, el único problema consiste en determinar si esa motivación es correcta a la luz del art. 17 de la Constitución.

2. La necesaria respuesta a la cuestión acabada de plantear exige analizar detenidamente el texto del art. 504.4 de la L.E.Crim., disposición en la que con toda evidencia se han apoyado las resoluciones recurridas. En dicho precepto se establece lo siguiente: «La situación de prisión provisional no durará más de tres meses cuando se trate de causa por delito al que corresponda pena de arresto mayor, ni más de un año cuando la pena sea de prisión menor o de dos años cuando sea superior. En estos dos últimos casos, concurriendo circunstancias que hagan prever que la causa no podrá ser juzgada en estos plazos y que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la prisión podrá prolongarse hasta dos y cuatro años respectivamente. La prolongación de la prisión provisional se acordará mediante Auto, con audiencia del inculpado y del Ministerio Fiscal».

Habida cuenta de que en el caso de autos no ha habido prórroga de la prisión preventiva, nuestro análisis ha de centrarse exclusivamente en el primer párrafo del mencionado precepto, indudablemente interpretado por el órgano judicial en el sentido de que, cuando alude a una «causa por delito al que corresponda pena de...», no se está refiriendo a la pena que en concreto quepa imponer por ese delito sino a la prevista en abstracto en el tipo penal que lo contiene, esto es, al marco penal trazado con carácter general por el legislador y no a la individualización judicial operada dentro de dicho marco en función de la mayor o menor gravedad del hecho y culpabilidad del autor.

Así expresado, ningún reparo cabe oponer a este criterio de la «pena considerada en abstracto». Mas en el caso de autos se dan ciertas peculiaridades que, sin poner en entredicho tal criterio, obligan a revisar su aplicación a fin de determinar si la pena que «en abstracto» corresponde al delito por el que ha sido procesado el recurrente es superior a la de prisión menor, en cuyo caso el plazo establecido en el primer párrafo del art. 504.4 de la L.E.Crim. no podía considerarse aún vencido,

o, por el contrario, no siendo superior sino igual o inferior a la de prisión menor, ha de darse la razón al recurrente cuando aduce que las resoluciones recurridas han vulnerado dicho precepto y, con ello, sus derechos a la libertad personal y a la obtención de una decisión fundada en Derecho.

3. La primera de dichas peculiaridades radica en que el sumario instruido contra el demandante de amparo y otros coprocesados lo fue por un delito de homicidio frustrado y no por un delito de homicidio consumado. Ergo, el delito cuya comisión se le imputa no es el que se describe y sanciona en el art. 407 del Código Penal con la pena de reclusión menor, pues, para que pueda entenderse realizado dicho tipo penal, es imprescindible que la conducta dolosamente dirigida a producir la muerte de una persona venga acompañada de la producción efectiva del resultado perseguido, lo que obviamente no ha sucedido en el caso de autos. El delito que, por consiguiente, ha de tomarse como punto de partida no es otro que el de homicidio frustrado, cuyo tipo de lo injusto aparece construido, debido a lógicas razones de economía legislativa, por la conjunción de los arts. 3, 51 y 407 del Código Penal: el primero de dichos preceptos permite, con carácter general, la punición del delito frustrado y contiene una definición del mismo; el segundo, establece la punición propia de esta categoría delictiva en referencia a la que merece el delito consumado correspondiente, y el tercero permite complementar el tipo del delito frustrado de homicidio mediante la aportación de los elementos que le son comunes con el homicidio consumado, a excepción del resultado de muerte cuya ausencia caracteriza precisamente a aquél. De lo que se deduce que la pena que en abstracto corresponde a un homicidio frustrado no es la de reclusión menor prevista en el art. 407 del Código Penal únicamente para el homicidio consumado, sino, ex art. 51 en relación con el art. 407 C.P., la pena inferior en un grado, esto es, la de prisión mayor.

Sentado lo precedente, no puede compartirse la tesis expuesta por el Ministerio Fiscal, en su informe de 23 de junio de 1992 por el que interesaba la confirmación en súplica de la providencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de junio de 1992, en el sentido de entender que dicha resolución estaba perfectamente ajustada a Derecho por cuanto la prisión preventiva del recurrente había sido acordada en virtud de la imputación de un delito que «lleva aparejada una pena de reclusión menor, con absoluta independencia de la pena en concreto solicitada por la acusación en función del grado de ejecución delictiva o la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad». Pues, de aceptarse tal conclusión, ello implicaría tomar como punto de referencia, a efectos de la aplicación del art. 504.4 de la L.E.Crim., un delito —el del homicidio consumado— no realizado en el caso de autos y, por lo tanto, una pena de imposible imposición al demandante de amparo. La errónea determinación de la pena prevista en abstracto para el delito en cuestión desvirtúa por completo la *ratio* del precepto acabado de citar, ya que, si en el mismo se hace dependiente la mayor o menor duración de la prisión provisional de la mayor o menor duración del marco penal imponible en abstracto, ello obedece sin duda a una voluntad expresa de que el tiempo transcurrido en dicha situación guarde la debida proporción con la duración máxima de la pena privativa de libertad que habría de abonar el preso preventivo caso de resultar condenado. De forma que, si para determinar dicha duración se acude a la prevista para un delito distinto y más grave que el presuntamente cometido, se contraviene ese objetivo

de proporcionalidad al tenerse en cuenta como elemento de comparación un marco penal que excede a todas luces del correspondiente al delito en verdad atribuido.

4. Una vez alcanzada la conclusión de que la pena que corresponde en abstracto al delito de homicidio frustrado por el que ha sido procesado el recurrente es la de prisión mayor, la siguiente cuestión que hemos de examinar es si es ésta también la pena que asimismo «en abstracto» corresponde a ese delito cuando es cometido por un menor de dieciocho años.

Conforme está acreditado el recurrente nació el 31 de julio de 1973, de manera que cuando fue detenido el 31 de mayo de 1991, por motivo de su supuesta participación en un delito de homicidio frustrado, aún no había cumplido los dieciocho años. Circunstancia ésta que se ha hecho valer en todo momento como fundamento de la tesis patrocinada por su defensa en el sentido de que la pena que corresponde en abstracto al delito de homicidio frustrado que se le imputa no es la de prisión mayor, sino, habida cuenta de la rebaja automática en, cuando menos, un grado que impone el art. 65 C.P. para todo delito cometido por una persona mayor de dieciseis años y menor de dieciocho, la de prisión menor.

Frente a ello, afirmaba el Ministerio Fiscal, en su ya mencionado informe de 23 de junio de 1992, que la aplicación del art. 504.4 de la L.E.Crim. debe hacerse con total independencia de «la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad», esto es, del juego que en su caso puedan tener las circunstancias atenuantes o agravantes en fase de individualización judicial de la pena. Ciertamente nada cabe objetar a este último punto de vista cuando de lo que se trate sea determinar, de conformidad con las reglas contenidas en el art. 61 C.P., la pena que, dentro del marco penal establecido en abstracto, merece en concreto un hecho delictivo en función de las circunstancias atenuantes o agravantes que se hubieran estimado concurrentes. Pero este no es el caso.

Admitir correcto el criterio de la pena considerada en abstracto no supone, sin embargo, aceptar que pueda acudir a dicho criterio para justificar la falta de apreciación, en el caso de autos, de la circunstancia de que el solicitante de amparo era menor de dieciocho años en el momento de comisión del hecho imputado. Pues, a diferencia de lo que sucede con otras circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal que no pueden ser estimadas o desestimadas hasta que se procede al enjuiciamiento de los hechos, la atenuante privilegiada de minoría de edad no sólo es, por su propia naturaleza, objetivamente determinable desde un primer momento, sino que, lejos de quedar limitada su incidencia a la de servir de base para graduar la pena en el interior del marco penal establecido en abstracto para el correspondiente delito, va más allá en tanto en cuanto impone a los órganos judiciales un descenso automático, como mínimo, a la pena inmediatamente inferior en grado, según dispone el citado art. 65 C.P.

No debe, por consiguiente, pasarse por alto el hecho de que el recurrente era menor de dieciocho años en el momento en que fue cometido el homicidio en grado de frustración que se le imputa. Pues, a tenor de lo expuesto, la pena que «en abstracto» corresponde a este delito cuando es cometido por quien no ha cumplido aún la mayoría de edad no es la de prisión mayor sino, todo lo más, la de prisión menor. De manera que en modo alguno puede considerarse obvio que, en aplicación del criterio de la pena considerada en abstracto, haya de concluirse que el plazo de duración máxima de la prisión preventiva era en este caso de dos años, ni que sólo a partir del distinto criterio de la consideración

de la pena en concreto podría estimarse la pretensión planteada por el recurrente en el sentido de estimar que dicha duración máxima era de únicamente un año.

Tal aseveración parte de la base de que el criterio de la pena considerada en abstracto obliga, en el caso de autos, a tomar como punto de referencia, a la hora de interpretar la disposición contenida en el art. 504.4 de la L.E.Crim., la pena prevista en el art. 407 C.P. para el delito consumado de homicidio, cualquiera que sea la pena concreta que en su día quepa imponer al procesado recurrente. Conclusión ésta que no sólo considera el Ministerio Fiscal conforme con el tenor literal del citado art. 504.4, sino congruente con el estado en que se encuentra el proceso en el momento en que se decreta la prisión preventiva, momento en el que, de ordinario, no existen aún elementos de juicio que permitan una «preindividualización» de la pena procedente. Sin embargo, ni lo primero es sostenible a la vista de que el mencionado precepto procesal alude textualmente a la pena que corresponda al delito, esto es, al presuntamente cometido —en este caso: un homicidio frustrado—, ni puede decirse que tanto la falta de consumación del hecho imputado cuanto la minoría de edad del recurrente en el momento de su comisión fueran elementos de juicio inexistentes en el momento en que se acordó ponerle en situación de prisión preventiva. Por el contrario, habida cuenta de la alegada concurrencia objetiva de ambos elementos en esa fase inicial del procedimiento, así como de la necesaria interpretación restrictiva a que debe someterse toda limitación del derecho a la libertad, forzoso es concluir que, de conformidad con lo previsto en el art. 65 del Código Penal, la pena imponible en abstracto al demandante de amparo —menor de 18 años— por un delito de homicidio frustrado no puede ser superior a la de prisión menor, y ello con absoluta independencia de que el órgano judicial pueda decidir, en fase de enjuiciamiento de los hechos, que en virtud de otras circunstancias concurrentes dicha pena debe imponerse en uno u otro de sus tres grados o, incluso, rebajarse un grado más y aplicarse la pena de arresto mayor.

5. De cuanto se lleva expuesto se deduce que, en el caso de autos, la pena de la que el órgano judicial tenía que partir para fijar la duración máxima de la prisión preventiva era la de prisión menor, y no las de reclusión menor o prisión mayor, ya que, en abstracto, es aquella la pena máxima que habrá de cumplir el recurrente caso de ser condenado. La utilización del criterio, en sí mismo correcto, de la «pena considerada en abstracto» supone en este caso la identificación de dicha pena con la que corresponde a un delito que en verdad no se ha cometido. Acudir como punto de referencia, a la hora de aplicar la disposición contenida en el art. 504.4 de la L.E.Crim., a una pena que, caso de ser condenado el preso preventivo, nunca podría serle impuesta, desvirtúa el verdadero significado y sentido último de este precepto que no es otro que el de impedir una permanencia en situación de prisión preventiva que no guarde la debida proporción con la pena que en su caso cabría imponer.

6. En consecuencia debe concluirse que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 504.4 de la L.E.Crim., la duración de la prisión preventiva no podía exceder, en el caso de autos, de un año, a no ser que hubiese sido expresamente prorrogada hasta el límite máximo de dos años. De suerte que, habiendo cumplido el recurrente un año de prisión preventiva con fecha de 1 de junio de 1992, y no habiendo sido prorrogada dicha situación de conformidad con el procedimiento previsto en el art. 504.4 de la L.E.Crim., su mantenimiento en dicha situación entraña una vulneración de su derecho

a la libertad reconocido en el art.17.1 y 4 de la Constitución. Sin que al Auto de 1 de julio de 1992 puedan atribuírsele efectos de prórroga de la indicada situación ya que ni fue ésta la finalidad con que se dictó ni, caso de haberlo sido, cabría considerarlo válido a tales efectos al haber sido dictado con posterioridad al cumplimiento por parte del recurrente del plazo previsto en el art. 504.4 de la L.E.Crim. (SSTC 40/1987 y 103/1992).

La conclusión alcanzada respecto de la efectiva vulneración del art. 17.1 y 4 de la C.E. por parte de las resoluciones recurridas no contradice, por otra parte, la doctrina sentada por este Tribunal en sus AATC 320/1984 y 361/1985. Pues si bien en ambas resoluciones se declaraba expresamente la competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales ordinarios en materia de interpretación de las normas que regulan la prisión provisional y, en concreto, en relación con la valoración de todos y cada uno de los elementos que afectan a la calificación jurídica del presunto delito y a la pena anudada a tal calificación, así como de otros componentes relevantes para el límite temporal de la prisión, en la segunda de dichas resoluciones se reconoce sin embargo que, en la hipótesis de que el órgano judicial haya incurrido en un error de subsunción determinante de la duración de la prisión preventiva, podría entenderse que ha habido una aplicación indebida del art. 504 de la L.E.Crim. que resulta lesiva del derecho a la libertad. A ello hay que añadir que ninguno de los dos casos resueltos por este Tribunal mediante las indicadas resoluciones puede considerarse análogo al de autos, ya que, en la primera de ellas, se trataba de discutir la apreciación por parte de la jurisdicción penal de la necesidad de prolongar la prisión preventiva debido a la extraordinaria complejidad de la causa; y, en el segundo, el recurrente reconocía que toda su fundamentación acerca de la duración de la prisión preventiva arrancaba de una calificación provisional de los hechos por su parte que se apartaba de la realizada por el órgano judicial, de manera que la apreciación del amparo habría exigido por parte de este Tribunal la previa rectificación de la calificación inicialmente operada por los órganos judiciales, materia ésta de mera legalidad para la que carece de competencia.

En el presente caso no se trata de discutir la calificación jurídica operada por el Juez penal, sino de denunciar una aplicación indebida del art. 504.4 de la L.E.Crim. por no haberse tenido en cuenta que la edad del imputado repercute necesariamente en dicha calificación y, consiguientemente, en el límite temporal de la prisión preventiva. Por consiguiente, dado que este Tribunal ha declarado reiteradamente que esta medida cautelar tiene carácter excepcional (SSTC 32/1987, 34/1987, 40/1987, entre otras) así como que la interpretación de las normas reguladoras de la misma debe hacerse con carácter restrictivo y en favor del derecho fundamental a la libertad que tales normas restringen, debiendo optarse en caso de duda por la menos restrictiva de la libertad (STC 88/1988), debe concluirse que las resoluciones recurridas, al no haber tenido en cuenta tales extremos, han vulnerado el derecho a la libertad del recurrente.

La concesión del amparo en este caso presenta la peculiaridad de que, como con razón apunta el Ministerio Fiscal, es muy posible que la situación del recurrente haya variado a consecuencia del pronunciamiento de Sentencia en primera instancia, ya que la vista oral de la causa fue señalada en primer lugar para el 10 de noviembre de 1992, y más tarde para el 16 de marzo de 1993. Mas aun suponiendo que, por haber sido ya condenado en instancia el recurrente, nuestra decisión no surta otros efectos que los meramente declarativos,

ello no es obstáculo para que, reconociendo sus derechos a la libertad y a la tutela judicial efectiva, anulemos las resoluciones impugnadas por haber prolongado indebidamente su situación de prisión preventiva.

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 Reconocer el derecho del recurrente a la libertad del art. 17.1 de la Constitución.

2.º Anular la providencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de junio de 1992 y el Auto de esa misma Sala de 1 de julio de 1992.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de enero de mil novecientos noventa y cuatro.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmados y rubricados.

3800 *Sala Segunda. Sentencia 10/1994, de 17 de enero de 1994. Recurso de amparo 2.075/1992. Contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que desestimó recurso deducido por los recurrentes. Supuesta vulneración del principio de igualdad: denegación de los beneficios previstos en el Título I de la Ley 37/1984 a los militares republicanos.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luis López Guerra, Presidente; don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.075/92, interpuesto por don Antonio Prat Cots, don Rafael Martí Ventura, don José Tudela García, don Pedro Serer Lucas, don Emilio Sanz López, don Ramón Saladrigas Segovia, don Juan Roura Moya, don Juan Rodríguez Rodríguez, don José Miril Ciurana y don Javier Mir Sobrevalls, representados por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar y asistidos por el Letrado don José Eduardo Bos Viñuales, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 7 de abril de 1992, dictada en recurso núm. 59.807 que desestimó el recurso promovido por los anteriores. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado y ha sido Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.