|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 372/1983 |
| Fecha | de 20 de julio de 1983 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Jerónimo Arozamena Sierra, don Francisco Rubio Llorente y don Francisco Pera Verdaguer. |
| Núm. de registro | 409-1983 |
| Asunto | Recurso de amparo 409/1983 |
| Fallo | En su virtud, la Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo, sin precisión de pronunciamiento en cuanto a la solicitud de suspensión formulada. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. La Procuradora doña Rosario Sánchez Rodríguez presentó en 9 de junio pasado demanda de amparo en representación de don Emil Erwin Karl Heinz Berndt, frente al Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de mayo anterior, por el que se accedía a la extradición del demandante, solicitada por la República Federal Alemana. Entendiendo que tal resolución vulnera sus derechos a la presunción de inocencia y a la efectiva tutela jurisdiccional, consagrados en el art. 24 de la Constitución y principio de legalidad del art. 25, suplicaba se declare la nulidad de dicho Auto y que no procede la extradición.

2. La Sección, por providencia de 22 de junio, acordó oír al demandante y al Ministerio Fiscal acerca de la posible carencia de la demanda de contenido que justifique una decisión de este Tribunal.

La representación demandante ha alegado que el contenido constitucional de la demanda viene identificado por la vulneración invocada de los arts. 24 y 25 de la Constitución. Y, concretamente, la vulneración se ha extendido al principio de legalidad, por cuanto se ha vulnerado el principio de doble incriminación que rige en materia de extradición conforme al art. 2.1 del Convenio Europeo de Extradición.

El Ministerio Fiscal expone que la concesión de la extradición no supone juicio alguno sobre culpabilidad o inocencia; que no cabe aceptar la infracción del Convenio Europeo de Extradición y que la tutela judicial efectiva se ha producido con una resolución fundada en Derecho, si bien contraria a los intereses del demandante.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Este Tribunal tiene declarado (Sentencia de 24 de febrero último) que la referencia al instituto de la extradición se incluye en el núm. 3 del art. 13 de la C.E., expresivo de que sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de la Ley atendiendo al principio de reciprocidad, quedando excluidos los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo, si bien pese a la situación de tal precepto que en principio lo margina de toda posible invocación en un recurso constitucional de amparo, cabe en esta vía el planteamiento de pretendidos quebrantos de derechos y libertades protegidos merced al repetido recurso, en concreto, en el actual, los que afectan a la tutela efectiva (art. 24 de la C.E.) en cuanto se dice que la resolución judicial que otorga la extradición carece de la necesaria fundamentación jurídica, y, además, no respeta la presunción de inocencia, aparte de vulnerarse el principio de legalidad (art. 25.1 de la C.E.).

2. La simple lectura del Auto recurrido pone de relieve la absolutamente gratuita acusación de carecer de fundamento o apoyatura jurídica, puesto que a través de varios «considerandos» razona adecuadamente y da respuesta a todos y cada uno de los planteamientos que la cuestión ofrece, bien que alcance una conclusión insatisfactoria para el interesado al no acoger las tesis por el mismo mantenidas.

3. El derecho a la presunción de inocencia establecido en el inciso final del núm. 2 del art. 24 de la C.E. se entiende vulnerado por el recurrente por haberse dictado Sentencia condenatoria por la comisión de hechos que en España no constituyen delito, o que si lo integran lo es con señalamiento de una pena insuficiente para permitir la extradición, todo lo cual no entraña en puridad nada relacionado con el principio de inocencia, sino más bien del de legalidad -que también se esgrime- y en este sentido debe ser objeto de consideración ya que en concreto el recurrente trasporta el tema a si en esta extradición se ha respetado o no el principio de la doble incriminación o de la identidad normativa.

4. El recurrente niega que en éste, su caso, concurra el requisito de la doble incriminación no tanto porque los hechos por cuya comisión fue condenado en su nación sean impunes en España, sino, en suma, porque en último término -afirma deberían ser calificados como subsumibles en el art. 436 del Código Penal, que en la redacción dada por la Ley de 7 de octubre de 1978 señala que el que cometiere cualquier abuso deshonesto, concurriendo iguales circunstancias que las establecidas en los dos artículos precedentes será castigado con multa de 20.000 a 200.000 pesetas, sin alcanzar, por tanto, el mínimo de cuatro meses de privación de libertad exigible de acuerdo con el art. 2 del Convenio Europeo de Extradición, para que la solicitud de extradición de un penado pueda ser atendida. Argumento inaceptable porque aun haciendo abstracción de que no son descartables las hipótesis de que nos hallemos incluso frente a figuras delictivas de mayor entidad que la referida y, consecuentemente punibles en España más rigurosamente, ya que las dos ofendidas padecían debilidad mental, surgiendo con claridad el prevalimiento por parte del inculpado de una superioridad de todo orden, que va desde las edades de uno y otras, su estado mental, situación económica ostensiblemente utilizada y dilatada persistencia del varón en su conducta, no punible en nuestra patria con imposición de una sola y única pena debido al tratamiento que al concurso real de delitos dan los arts. 69 y 70 del Código Penal, es de notar que -repetimoslos hechos nunca podrán quedar subsumidos en el art. 436 del Código Penal por circunscribirse tal norma a sólo abusos deshonestos y haber declarado el Tribunal alemán que de los cuatro hechos que estima probados, en uno de ellos se consumó el acceso carnal y en otro se dio comienzo al mismo sin lograrlo por el surgimiento de circunstancias obstativas ajenas a la voluntad del culpable.

La evidencia de cuanto queda expuesto, que en lo fáctico tiene en este proceso la necesaria justificación documental, y en lo jurídico el recurrente se aleja de modo palmario de cuanto razonablemente merezca ser considerado por este Tribunal, determinan la declaración de inadmisibilidad del recurso de amparo, de conformidad con las previsiones del art. 50.2 b) de la LOTC.

ACUERDA

En su virtud, la Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo, sin precisión de pronunciamiento en cuanto a la solicitud de suspensión formulada.

Madrid, a veinte de julio de mil novecientos ochenta y tres.