

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**19930** *Sala Primera. Sentencia 181/2011, de 21 de noviembre de 2011. Recurso de amparo 2186-2009. Promovido por don Mohamed Rasnabe frente al Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordó la ampliación de su entrega en procedimiento de orden europea de detención y entrega. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: tramitación inaudita parte de la solicitud de ampliación de una orden europea de detención y entrega.*

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. 2186-2009, promovido por don Mohamed Rasnabe, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María del Ángel Sanz Amaro y asistido por el Abogado don Rafael Fernández Girado, contra el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Sección Cuarta), de 30 de enero de 2009, dictado en procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 8-2009, proveniente del Juzgado Central de Instrucción núm. 4, que acordó la ampliación de la entrega a las autoridades judiciales holandesas del recurrente, y contra la providencia de 20 de febrero de 2009 que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita quien ha expresado el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Con fecha de 9 de marzo de 2009, la Audiencia Nacional remitió a este Tribunal providencia de 4 de marzo de 2009 en la que se acordaba dar traslado al Tribunal Constitucional del escrito presentado por la representación procesal de don Mohamed Rasnabe solicitando la suspensión del plazo para interponer recurso de amparo, así como librar oficio al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid para que se proceda a la designación de Letrado del turno de oficio constitucional.

Realizados los trámites pertinentes, mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de julio de 2010, la Procuradora de los Tribunales doña María del Ángel Sanz Amaro, en nombre y representación de don Mohamed Rasnabe, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo, relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) Mediante Auto de 7 de agosto de 2006, la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, accediendo a lo solicitado en la orden europea de detención y entrega emitida por las autoridades holandesas, acordó la entrega del demandante de amparo para cumplimiento de una pena de prisión impuesta por la comisión de un delito de tráfico de drogas. En dicho procedimiento el recurrente se opuso a la entrega y no renunció al principio de especialidad.

b) El día de 2 de enero de 2009 tuvo entrada en el Juzgado Central de Instrucción núm. 4 la orden europea de detención y entrega núm. 8-2009 emitida por la Fiscalía holandesa en la que se solicitaba la entrega del recurrente para enjuiciamiento por tres delitos de asesinato, dos de ellos dobles, y una tentativa de asesinato. El Juzgado Central de Instrucción acordó, mediante Auto de 23 de enero de 2009, elevar las actuaciones a la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal para su resolución.

c) La Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Auto de 30 de enero de 2009 en el que acordó acceder a la ampliación de la entrega solicitada por las autoridades holandesas, sometiéndola a la condición de que la pena privativa de libertad que pudiera imponerse no fuera indefectiblemente de por vida.

d) El día 29 de enero, la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se había dirigido al Ilustre Colegio de Abogados para que designase urgentemente Letrado del turno de guardia para la defensa procesal de oficio del recurrente. El día 2 de febrero de 2009, el Letrado designado recibió por fax la notificación del Auto de 30 de enero de 2009, formulando incidente de nulidad de actuaciones contra el mismo mediante escrito que tuvo entrada en el órgano judicial el 13 de febrero, alegando que se había realizado una instrucción a espaldas del reclamado, quien no había tenido ocasión de efectuar alegaciones dada la ausencia de vista, y que había lesionado su derecho a la defensa.

e) Mediante providencia de 20 de febrero de 2009, el citado órgano judicial acordó la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, argumentando que «dada la situación actual del reclamado y habiéndose efectuado la entrega del mismo a las autoridades holandesas el día 14 de agosto de 2006 en virtud de otra orden europea de detención y entrega anterior ... se acuerda que no ha lugar a lo solicitado, no admitiéndose a trámite el incidente de nulidad de actuaciones, debiéndose estar a la ampliación de la entrega acordada en el presente procedimiento».

3. La demanda de amparo se fundamenta en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE) y del derecho a la defensa (artículo 24.2 CE). Argumenta el recurrente que en la primera orden europea de detención y entrega no consintió la entrega ni renunció al principio de especialidad, y que en la tramitación de la segunda, el Juzgado Central de Instrucción dio traslado de la solicitud presentada por las autoridades holandesas únicamente al Ministerio Fiscal, y acordó la entrega sin celebración de vista y sin haber sido oído sobre la concurrencia de causas de denegación o condicionamiento de la entrega. Afirma al respecto que en el procedimiento de ampliación de la entrega, estando la persona reclamada ya entregada, puede haber trámites de difícil realización como es la audiencia personal del reclamado ante los órganos judiciales españoles, pero hay otros trámites que no presentan dificultades de realización y que se han omitido en el presente caso, tal como el nombramiento de un Letrado que defienda los intereses del reclamado. Dicho nombramiento sólo se instó en el momento inmediatamente posterior a la decisión sobre la entrega, y al único efecto de notificar la resolución.

Manifiesta, además, que la respuesta dada por la Audiencia Nacional en el Auto que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones constituye una nueva vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva –en su vertiente de derecho de acceso a los recursos–, al ser manifiestamente irrazonable fundar la inadmisión en el solo argumento de que el demandante ha sido ya entregado a las autoridades holandesas en 2006, pareciendo olvidar el órgano judicial que el actual contenido del artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducido con la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, obliga a plantear la vulneración de los derechos fundamentales ante el correspondiente órgano de la jurisdicción ordinaria como requisito previo para acudir al amparo constitucional.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 3 de mayo de 2011, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atentas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia advenida de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a

excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearan, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de 18 de octubre de 2010 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimase pertinentes, de conformidad con el artículo 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 20 de junio de 2011, solicitó la estimación de la demanda de amparo. Invocando la doctrina constitucional sobre el necesario traslado del recurso de queja pese a la ausencia de previsión legal (STC 182/2009), sostiene que el modo de proceder de la Audiencia Nacional, que tramitó la solicitud de ampliación de entrega como una inicial orden de detención pero sin conceder posibilidad de alegar al recurrente, no se acomoda a las garantías que establece el artículo 24.1 CE, que incluyen la contradicción y la igualdad de armas procesales, así como el formular alegaciones y proponer la prueba que se tenga por pertinente. Esa facultad de alegación sí se concedió al Ministerio Fiscal pero no al demandante de amparo pese a la gravedad de los delitos para cuyo enjuiciamiento se solicitaba la entrega. Afirma, así, que la tramitación de todo el procedimiento a sus espaldas sin tener conocimiento del mismo no es constitucionalmente admisible, y que la gestión tendente al nombramiento de un Abogado de oficio a los meros efectos de comunicarle la ampliación de entrega sin otorgarle la posibilidad de recurso no puede considerarse mínimamente adecuada para salvaguardar el derecho de defensa. En segundo lugar, considera además que la respuesta dada por la Audiencia Nacional con ocasión de la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones vulnera igualmente el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE); asevera al respecto que la causa aducida para inadmitir a trámite el incidente no es ninguna prevista en la legislación procesal vigente, estando antes basada en un puro decisionismo del órgano decisor.

En consecuencia, solicita el Ministerio Fiscal el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE), la anulación de las resoluciones recurridas y la retroacción al momento procesal pertinente anterior al dictado de la primera resolución.

El recurrente no efectuó alegaciones en dicho trámite.

7. Por providencia de 17 de noviembre de 2011, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Se dirige la presente demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 30 de enero de 2009, dictado en procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 8-2009, que acordó la ampliación de la entrega del recurrente a las autoridades judiciales holandesas, y contra la providencia de 20 de febrero de 2009 que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones. Aparece fundada en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE) y del derecho de defensa (artículo 24.2 CE), al haberse tramitado el procedimiento *inaudita parte*, y en la vulneración del derecho a la tutela judicial en que habría incurrido la providencia, al haber inadmitido el incidente de nulidad de actuaciones a partir de una argumentación manifiestamente irrazonable. El Ministerio Fiscal se adhiere a la pretensión de amparo.

2. El primer paso de nuestro análisis viene dado por la concreción del canon de enjuiciamiento que habrá de resultar aplicable al presente caso. Como recuerda la STC 25/2011, de 14 de marzo, «la indefensión es una noción material que se caracteriza por suponer una privación o minoración sustancial del derecho de defensa; un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de las partes que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho, o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad

de condiciones con las demás partes procesales. Por otro lado, para que la indefensión alcance la dimensión constitucional que le atribuye el artículo 24 CE, se requiere que los órganos judiciales hayan impedido u obstaculizado en el proceso el derecho de las partes a ejercitar su facultad de alegar y justificar sus pretensiones, esto es, que la indefensión sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional (SSTC 109/1985, de 8 de octubre, FJ 3; 116/1995, de 17 de julio, FJ 3; 107/1999, de 14 de junio, FJ 5; 114/2000, de 5 de mayo, FJ 2; 237/2001, de 18 de diciembre, FJ 5, entre otras muchas)» (STC 25/2011, FJ 7, citando la 62/2009, de 9 de marzo, FJ 4). Por ello, tal como hemos venido reiterando, el contenido de la indefensión con relevancia constitucional queda circunscrito a los casos en que la misma sea imputable a actos u omisiones de los órganos judiciales y que tenga su origen inmediato y directo en tales actos u omisiones; esto es, que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan (por todas, SSTC 109/2002, de 6 de mayo, FJ 2; 141/2005, de 6 de junio, FJ 2; o 160/2009, de 29 de junio). Además, hemos enfatizado también que «para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado» (SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 164/2005, de 20 de junio, FJ 2; y 25/2011, de 14 de marzo, FJ 7).

3. Expuesta la doctrina constitucional relevante para nuestra decisión, procede indagar, a continuación, si la indefensión alegada puede atribuirse a una conducta reprochable del órgano judicial. A tal efecto, es importante poner de relieve que la cuestión que se dirimía en la causa seguida en la Audiencia Nacional era una solicitud de autorización, cursada por las autoridades holandesas a través de una orden europea de detención y entrega, para enjuiciar a quien ya fue entregado por las autoridades españolas por hechos distintos a aquellos que motivaron la entrega inicial, y que para resolver esa modalidad de solicitud —que viene denominándose «ampliación de entrega»— la Ley 3/2003, de 14 de marzo, no contempla expresamente un trámite de alegaciones en el que la persona reclamada, por sí misma o a través de Letrado, pueda oponerse a tal pretensión. Así, el artículo 24.3 de la citada ley, en el que se regula la ampliación de entrega, se limita a expresar que la solicitud de autorización emitida por el Estado emisor deberá aceptarse «por la autoridad judicial de ejecución en el plazo máximo de treinta días, si la infracción que motiva la solicitud fuese motivo de entrega de conformidad con lo dispuesto en la presente ley, y sin perjuicio de las garantías a que se refiere el artículo 11 de esta Ley». Salvo el cumplimiento de las formalidades previstas en el artículo 3, y las exigencias de que los delitos por los que se solicita la autorización fuesen motivo de entrega y de que se respeten las garantías previstas en su artículo 11, la Ley 3/2003 tampoco hace mención expresa de los requisitos que deben satisfacerse para acordar la ampliación de entrega. Contrasta ese silencio con lo previsto para la tramitación de una solicitud ordinaria de entrega por los órganos judiciales españoles, en la que, según dispone el artículo 14 de la mencionada ley, deberá celebrarse una audiencia de la persona detenida ante el Juez Central de Instrucción, con asistencia del Ministerio Fiscal y del Abogado de la persona cuya entrega se solicita, en la que podrá consentir u oponerse a la entrega, y proponer los medios de prueba relativos a la concurrencia de las causas de denegación o condicionamiento de la entrega.

En dicho artículo 14 se contiene referencia expresa a la posibilidad de que la persona detenida renuncie a acogerse al principio de especialidad, principio conforme al cual el Estado de emisión de la orden no puede ampliar el enjuiciamiento o, en su caso, la ejecución de una pena a otros delitos distintos de los específicos que motivaron la solicitud de entrega. Concretamente el artículo 14.2 dice:

«2. En primer lugar, se oirá a la persona detenida sobre la prestación de su consentimiento irrevocable a la entrega.

Si la persona detenida consintiera en su entrega, se extenderá acta comprensiva de este extremo, que será suscrita por la persona detenida, el secretario, el representante del Ministerio Fiscal y el juez. En la misma acta se hará constar la renuncia a acogerse al principio de especialidad, si se hubiera producido.

En todo caso, el Juez Central de Instrucción comprobará si el consentimiento a la entrega por parte de la persona detenida ha sido prestado libremente, y con pleno conocimiento de sus consecuencias, en especial de su carácter irrevocable. De la misma forma procederá respecto de la renuncia a acogerse al principio de especialidad. A continuación si no hubiera consentido el juez oirá a las partes sobre la concurrencia de causas de denegación o condicionamiento de la entrega.»

En la solicitud de ampliación de entrega que estamos examinando, la persona reclamada ya se halla en el Estado de emisión en virtud de una previa decisión de las autoridades españolas, pero esta circunstancia no permite fundamentar que pueda prescindirse de un trámite de alegaciones, ya oral, ya escrito, ante el órgano judicial de cuya decisión depende la autorización para el enjuiciamiento, por hechos distintos a los que motivaron la entrega inicial. Tanto la legislación española como ya la Decisión Marco 2002/584/JAI, de 13 de junio de 2002, de la que aquella trae causa, han mantenido el principio de especialidad como criterio rector de las ampliaciones de entrega, lo cual implica que la decisión al respecto no puede considerarse como un trámite automático carente de límites, sino que también aquí deben respetarse las garantías propias de los actos de entrega. Tal como el artículo 24.3 de la Ley 3/2003 expresa, salvo que España, como Estado de ejecución, hubiera comunicado a la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea su disposición favorable a prescindir del citado principio, y junto a otras excepciones tampoco aplicables al caso concreto, el consentimiento o autorización para la ampliación de entrega no podrá presumirse por el Estado emisor, sino que deberá formalizarse una solicitud a tal fin, que deberá autorizar el Estado español.

Podemos concluir, de este modo, que la solicitud de las autoridades holandesas no permitía una concesión automática, sino que, rigiéndose por lo dispuesto en el artículo 24.3 de la Ley 3/2003 y no habiendo renunciado el demandante de amparo al principio de especialidad [artículo 24.4.a) y b) de la misma norma], debía la Audiencia Nacional tramitar dicha solicitud ateniéndose a los requisitos, garantías y limitaciones que establece la citada ley para la entrega ordinaria. A esa misma conclusión ha llegado, por lo demás, la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional en el presente caso, habiendo hecho depender la ampliación de entrega –tal como queda reflejado en la motivación del Auto que ahora se impugna– no sólo del sometimiento de la misma a las garantías previstas en el artículo 11 de la referida Ley 3/2003, sino asimismo de la inexistencia de las causas de denegación previstas en su artículo 12. Pues bien, si la ampliación de entrega ha de hacerse depender de tales circunstancias, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE) impone ofrecer a la persona reclamada la posibilidad de intervenir en el procedimiento con el fin de poder argumentar sobre el cumplimiento de tales garantías y la concurrencia o ausencia de causas de denegación. No puede olvidarse a este respecto que la orden europea de detención y entrega, como la extradición, conlleva relevantes efectos perjudiciales para el afectado, como la posible condena por delito y afectación consiguiente a su derecho a la libertad personal (SSTC 87/2000, de 27 de marzo, FJ 5; y 30/2006, de 30 de enero, FJ 4). En el presente caso, tal afección se concreta en una solicitud de enjuiciamiento –dependiente, en respeto al principio de especialidad, de la autorización de la Audiencia Nacional– por hechos delictivos muy graves que

pueden dar lugar a una condena de reclusión perpetua conforme a las leyes penales holandesas.

4. Sentada la necesidad de garantizar el derecho de defensa del reclamado, la ausencia de referencia expresa en la Ley 3/2003 a la realización de un trámite de alegaciones no ha de erigirse en obstáculo insalvable para que los órganos judiciales deban posibilitar su intervención en el procedimiento, por lo que es obligado realizar una interpretación conforme a la Constitución de las disposiciones que regulan la ampliación de la entrega.

Aunque la Ley no disponga expresamente de un trámite de audiencia, del conjunto de la regulación puede derivarse, como ya hemos puesto de manifiesto, la necesidad de tramitar tal solicitud atendiendo a los límites, criterios y garantías que rodean la decisión de entrega ordinaria. En esa medida, la exigencia de que la persona afectada pueda intervenir ante el órgano judicial que ha de acordar la autorización, resulta evidente a la luz del artículo 24 CE, y permite acomodar de modo coherente la decisión judicial al principio de especialidad establecido en el artículo 24.3 de la referida Ley 3/2003.

Como ya hemos puesto de relieve, en el presente caso la Audiencia Nacional tramitó la petición de las autoridades holandesas como si de una solicitud de entrega ordinaria se tratase, haciendo depender su aquiescencia a la misma también de la inexistencia de las causas de denegación previstas en el artículo 12 de la Ley 3/2003, tal como se aprecia de la mera lectura del Auto de 30 de enero de 2009, ahora recurrido en amparo. Sin embargo, ni el Juzgado Central de Instrucción ni, después, la Sala de lo Penal, posibilitaron la intervención del demandante en el procedimiento, por sí mismo o a través de un Abogado para, si así fuera lo conveniente a sus intereses, plantear la eventual existencia de causas de denegación y oponerse a la ampliación de entrega. De hecho, sólo se dio traslado de las actuaciones al Ministerio público y la designación de Abogado de oficio instada por la Sala se produjo un día antes de la fecha del Auto que acuerda la ampliación de entrega, como pone de relieve el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, a los solos efectos de su notificación.

A tenor de lo afirmado, debemos concluir que el órgano judicial debió haber proporcionado al recurrente de amparo las condiciones necesarias para el ejercicio de su derecho de defensa frente a la solicitud cursada por las autoridades holandesas y que, al no haber actuado conforme a tal exigencia, ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE). Procede, en consecuencia, la estimación de dicha queja y la anulación del Auto de 30 de enero de 2009 que acuerda la ampliación de entrega, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado del citado Auto, a fin de que se dicte una nueva resolución acorde al derecho vulnerado.

La estimación, en tales términos, del primer motivo de amparo, conlleva también la anulación de la providencia de 20 de febrero de 2009, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto, resultando innecesario, en consecuencia, que nos pronunciemos sobre el segundo motivo de queja.

#### 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 el amparo solicitado a don Mohamed Rasnabe y, en consecuencia:

- 1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 CE).
- 2.º Declarar la nulidad del Auto de 30 de enero de 2009 y de la providencia de 20 de febrero de 2009, dictados ambos por la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia

Nacional en procedimiento de orden europea de detención y entrega núm. 8-2009, proveniente del Juzgado Central de Instrucción núm. 4.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior al dictado del Auto de 30 de enero de 2009, a fin de que por este órgano judicial se dicte una nueva resolución que respete el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, 21 de noviembre de 2011.—Pascual Sala Sánchez.—Javier Delgado Barrio.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Adela Asua Batarrita.—Firmado y rubricado.