|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 82/1999 |
| Fecha | de 12 de abril de 1999 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Don Pedro Cruz Villalón, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y doña María Emilia Casas Baamonde. |
| Núm. de registro | 1543-1997 |
| Asunto | Recurso de amparo 1.543/1997 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de los autos del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid, de 17 de marzo de 1997 y de 4 de abril de 1997, recaídos en las diligencias previas núm. 5.928196, que autorizaron la expulsión  del territorio español de don Jianqin Ye. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de abril de 1997, don Ignacio Parra Muniesa, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Jianqin Ye, de nacionalidad china, interpuso recurso de amparo contra el auto de 4 de abril de 1997 dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid en las diligencias previas núm. 5.928/96, que desestimó el recurso de reforma interpuesto contra el Auto del mismo Juzgado, de 17 de marzo de 1997, por el que se autorizó la expulsión del recurrente del territorio español.

2. El recurso tiene su origen, sintéticamente, en los antecedentes de hecho siguientes:

a) Tras la detención del actor en el aeropuerto de Barajas, junto con un ciudadano portugués, por su posible participación en delitos de falsificación de documentos e inmigración ilegal, fueron incoadas las diligencias previas núm. 5.928/96 a la vez que expediente gubernativo para su expulsión del territorio nacional. Este último dio lugar a que, el 31 de enero de 1997, la Comisaría de Policía del aeropuerto solicitase del Juzgado de Instrucción autorización para proceder a la expulsión de la persona que ahora recurre en amparo.

b) El citado Juzgado concedió la autorización pedida a través de un Auto de 17 de marzo de 1997, con fundamento en los arts. 21.2 y 26.3 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España implicados en actividades contrarias al orden público. El recurso de reforma intentado contra el Auto anterior fue desestimado mediante otro nuevo de 8 de abril siguiente, que a su vez inadmitía a trámite el subsidiario de apelación también formulado.

3. La demanda sostiene que se ha vulnerado el art. 24.2 de la C.E. en lo que concierne al principio acusatorio, porque se habría ordenado la expulsión del recurrente sin que existiese acusación en la causa abierta contra él; el derecho a un proceso con todas las garantías, puesto que la expulsión se dictó en una fase en la que aún no había quedado delimitada la legitimación pasiva del recurrente; el derecho a la presunción de inocencia, ya que se le expulsó sin que existiese base fáctica suficiente para imputarle los delitos de que era acusado; el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, a cuyo efecto alega que no se practicó la prueba pedida que acreditase su condición de refugiado; finalmente, estima que le ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) en cuanto que el Juzgado de Instrucción rechazó el recurso de reforma con una interpretación legalista y opuesta al indicado derecho fundamental.

Después de pedir que se admitiese a trámite la demanda de amparo solicitó en otrosí que se suspendiese la ejecución de la resolución impugnada puesto que, de llevarse a cabo la expulsión ordenada, carecería de efecto alguno cualquier decisión de este Tribunal relacionada con el recurso ahora interpuesto, a lo que añadía que es residente legal en España, que está casado con otra súbdita china también residente en España y que el vigente Código Penal sólo prevé sustituir la pena privativa de libertad por la expulsión en el caso de extranjeros no residentes en España, que no es su caso, con lo que, de llevarse a cabo aquélla se le originarían perjuicios de imposible reparación.

4. Tras la apertura del trámite de alegaciones previsto en el art. 50.3 de la LOTC, y después de formular las suyas las partes respectivas, la Sección Segunda de la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, por providencia de 12 de marzo de 1999, formar con los correspondientes testimonios la presente pieza separada de suspensión. Asimismo, decidió, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio fiscal y al solicitante de amparo para que alegasen lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de marzo de 1999, presentó sus alegaciones el demandante, y a través de ellas ratificó los argumentos en favor de la suspensión de la resolución judicial que ya expuso en el escrito de demanda, y a los que se ha hecho referencia anteriormente.

Por su parte el Ministerio Fiscal, en sus alegaciones registradas el 25 de marzo siguiente, estimó que procedía la suspensión de las resoluciones judiciales recurridas porque si no se hiciese así se haría efectiva la medida adoptada y se produciría la expulsión del actor del territorio nacional lo que, si bien no haría perder al amparo su finalidad al poder regresar el demandante cuando se resolviese de manera positiva el recurso, sí tendría lugar un perjuicio de naturaleza personal, familiar y económico de difícil o imposible reparación.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Dispone el art. 56.1 de la LOTC que «la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá, de oficio o a instancia del recurrente, la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional, cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad». Añade, igualmente, que la suspensión podrá ser denegada cuando de ésta pueda derivarse una perturbación grave, bien de los intereses generales, bien de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero. En el presente supuesto se impugnan los autos del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid que han autorizado la expulsión del territorio español del súbdito chino que ahora se dirige en amparo ante este Tribunal. Esta autorización ha sido concedida en las diligencias previas abiertas contra el recurrente, como posible autor de delitos de falsificación de documentos oficiales, ante la solicitud de la autoridad gubernativa y como medida sustitutiva del proceso penal.

2. En los casos de expulsión de extranjeros, la efectividad de las resoluciones judiciales ahora impugnadas por las que se declara procedente la expulsión del actor, con la consiguiente salida del territorio nacional, podría convertir en ilusoria una eventual concesión del amparo. Una vez que el ciudadano expulsado se encontrase fuera de nuestras fronteras, un fallo estimatorio de este Tribunal carecería de eficacia práctica para preservar o restaurar los derechos fundamentales ahora invocados pues lo que se trata de impedir con el presente recurso -la expulsión del territorio nacional- ya habría tenido lugar y, pese a que una eventual concesión del amparo pudiera tener como consecuencia la posibilidad de que el recurrente regresase a nuestro país, los perjuicios de carácter personal, económico y familiar serían de imposible resarcimiento. De otro lado, no se aprecia que la suspensión de los autos judiciales recurridos pueda originar una perturbación grave de los intereses generales ni de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero. Muy al contrario, ello permitiría la prosecución del proceso penal seguido contra el recurrente y el esclarecimiento de los hechos de los que puede ser acusado en las diligencias previas seguidas en su contra. Procede, en consecuencia, acceder a la suspensión cautelar instada, paralizando la eficacia de los autos impugnados en cuanto accedieron a autorizar la expulsión del territorio nacional de quien ahora ha acudido en amparo.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sala acuerda suspender la ejecución de los autos del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid, de 17 de marzo de 1997 y de 4 de abril de 1997, recaídos en las diligencias previas núm. 5.928196, que autorizaron la expulsión

del territorio español de don Jianqin Ye.

Madrid, a doce de abril de mil novecientos noventa y nueve.