|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 266/1999 |
| Fecha | de 11 de noviembre 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 | 2462-1999 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.462/1999 |
| Fallo | En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala acuerda:1.º Suspender la ejecución del Auto 25/99 del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 26 de abril de 1999, que desestima el recurso de súplica formulado contra el Auto 46/98 de la Sección Primera de la Audiencia Nacional dictado el 23de diciembre de 1998 en el procedimiento de extradición 41/97, rollo de Sala 86/97, que declara procedente la extradición del recurrente en amparo a la República de Italia.2.º Comunicar urgentemente el presente Auto al Gobierno de la Nación por conducto del Ministerio de Justicia, al Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, y al servicio de Interpol. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en el Juzgado de Guardia de Madrid el 7 de junio de 1999, la Procuradora doña Lourdes Amasio Díaz, en nombre y representación de don Francesco Cavallo, y bajo la dirección letrada de doña Ana María Hidalgo Pérez, interpuso recurso de amparo contra el Auto 25/99 del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 26 de abril de 1999, que desestima el recurso de súplica formulado contra el dictado por la Sección Primera con fecha 23 de diciembre de 1998 en el procedimiento de extradición 41197, rollo de Sala 86/97, que declaró la procedencia de la entrega del recurrente a la República de Italia.

2. Los hechos más relevantes que se desprenden de la demanda y de las resoluciones impugnadas son, en síntesis, los siguientes:

a) Mediante Nota Verbal núm. 227, de 14 de mayo de 1997, la Embajada de Italia solicitó la ampliación de la solicitud de extradición contra el ciudadano italiano don Francesco Cavallo, en virtud de una resolución de 1 de junio de 1996 de unificación de las siguientes penas: por un lado, la pena de cuatro años, cuatro meses y cinco días de prisión y multa de 16.000.000 de liras, para cuyo cumplimiento ya se había otorgado por parte de España la extradición a Italia, si bien no se hizo efectiva la entrega al tener el reclamado pendiente de cumplimiento una causa penal en España; respecto a estas penas le fueron condonados dos años de privación de libertad y multa de 10.000.000 de liras. Y por otro lado, una nueva pena, impuesta en ausencia del condenado, de siete años y dos meses de privación de libertad, así como una multa de 5.670.000 liras. En total la suma de las penas supone trece años, seis meses y cinco días de privación de libertad.

La segunda Sentencia italiana condenaba al recurrente porque durante los meses de junio y julio de 1993 proporcionó, desde su residencia en Calahonda (Málaga), una contribución decisiva a la existencia y permanencia de una asociación dedicada a la compra de hachís y su introducción en Italia, haciendo llegar a este país un total de 269,80 kilogramos.

b) El Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 23 de diciembre de 1998, declaró procedente la ampliación de la extradición para el cumplimiento de la medida de unificación de condenas. En primer lugar, dicha resolución considera aplicable el Título 111, integrado por el art. 3, del Segundo Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Extradición, porque la reserva formulada por Italia a dicho precepto fue retirada por dicho Estado, y la referida retirada fue publicada en el B.O.E. de 18 de julio de 1998. Pues bien, el art. 9.3 de dicho Segundo Protocolo establece la eficacia retroactiva de la retirada de la reserva, disponiendo que producirá sus efectos el día de su recepción por el Secretario General del Consejo de Europa. Una vez que se estima aplicable el art. 3 del Segundo Protocolo, se analiza, en segundo lugar, si puede entenderse que en el proceso celebrado en Italia se han respetado los derechos mínimos de defensa. Se parte, a estos efectos, de que la segunda condena incluida en la medida de unificación de penas es firme e irrevocable, con lo que Italia no puede dar garantías de la celebración de un nuevo juicio. El Auto concluye que consta que el Sr. Cavallo estuvo defendido por Letrado, que tuvo acceso a los recursos oportunos y que además tuvo conocimiento de la causa que se seguía contra él en Italia, ya que en la Sentencia condenatoria se incluye expresamente la siguiente frase: "la lealtad demostrada en el curso del proceso por Cavallo que, encontrándose detenido en España, se hizo juzgar en Italia con procedimiento abreviado ... ".

e) Contra la anterior resolución interpuso recurso de súplica la defensa del reclamado, al que se adhirió el Ministerio Fiscal, por entender éste que en el juicio seguido en Italia la Sentencia fue dictada en rebeldía.

d) El Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 26 de abril de 1999, desestimó el recurso y confirmó la procedencia de la entrega. Esta resolución refuerza el argumento de la aplicación al caso del art. 3 del Segundo Protocolo Adicional al Convenio, al señalar que, frente al criterio del recurrente, no debe atenderse al momento en que se cometieron los hechos sino a aquel en que se formuló la solicitud de extradición, ya que estamos ante una norma que no tiene naturaleza penal -en cuyo caso debería ser irretroactiva- sino estrictamente procesal. Luego, una vez publicada en el BOE de 18 de julio de 1998 la retirada de la reserva, tal retirada se aplica a todas las solicitudes de entrega presentadas con posterioridad a su depósito en la Secretaría General del Consejo de Europa y, por tanto, con independencia de que se refieran a hechos anteriores o posteriores a ese momento. A este argumento se añade que el art. 3 del Segundo Protocolo es más favorable que el propio Convenio Europeo de Extradición, al imponer condiciones que limitan la genérica obligación de entrega prevista en el art. 1 de este último, y por lo tanto aquél es la norma aplicable.

El Auto del Pleno rechaza asimismo el criterio del recurrente de que en abstracto son inconstitucionales las normas de los Tratados que autorizan la extradición para la ejecución de las condenas dictadas en rebeldía. El Auto declara: "Es obvio que sólo al Tribunal Constitucional corresponde declarar la inconstitucionalidad de tales normas convencionales, que este Tribunal ha de aplicar en tanto no sean expulsadas de nuestro ordenamiento". Y a continuación se añade que ninguna duda le ofrece a la Audiencia Nacional la conformidad con la Constitución de las normas convencionales de aplicación, pues éstas parten de la idea, comúnmente aceptada, de que ningún motivo existe para denegar la extradición si se condiciona a la exigencia de que en el proceso seguido en el Estado requirente se hayan respetado los derechos mínimos de defensa. Tales derechos mínimos se concretan en tres: información de la existencia del proceso y posibilidad de asistir al juicio; defensa de Abogado, con oportunidad para proponer y practicar pruebas y debatir en el juicio oral; y que existan garantías legales para remediar las situaciones de indefensión. Para la Audiencia Nacional todas estas condiciones se dieron en el proceso seguido en Italia, sobre todo porque a raíz de la frase de la Sentencia condenatoria ("...haciéndose juzgar en Italia con procedimiento abreviado") se interpreta que el Sr. Cavallo renunció voluntariamente a estar presente en la vista del proceso. E incluso el recurrente no ha discutido tal situación de hecho.

3. La demanda solicita la declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas; y subsidiariamente, que si se concede la extradición a Italia, ésta se condicione a que se repita el juicio celebrado sin la presencia del Sr. Cavallo. Mediante otrosí se pide igualmente la suspensión de la ejecución de la extradición, aduciendo la similitud entre el presente caso y los AATC 221/1998 y 1/1999, en los que se acordó dicha suspensión, siendo fundamentada tal petición en el hecho de que, de ser concedido el amparo, éste perdería toda su finalidad, produciéndose, con ello, unos daños irreparables al recurrente.

4. Mediante providencia de 11 de octubre de 1999, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo. Mediante otra providencia de la misma fecha, la misma Sección acordó formar la pieza separada para tramitar el incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto por el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y al demandante de amparo para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

5. El escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el día 29 de octubre de 1999, manifestando que no se oponía a la suspensión de la ejecución de los Autos impugnados, en lo relativo a su acuerdo de estimar procedente la extradición de don Francesco Cavallo. Tras resumir los hechos y las vulneraciones denunciadas en la demanda de amparo, el Fiscal recuerda la doctrina general de este Tribunal acerca del art. 56.1 LOTC. Según dicha doctrina, la regla en materia de resoluciones judiciales es la no suspensión, habida cuenta del interés general que se deriva de su ejecución y como consecuencia de la presunción de legitimidad de las actuaciones de los poderes públicos (AATC 269/1995, 288/1995, 344/1995, entre otros). Pero excepcionalmente el mismo precepto también dispone que deberá acordarse la suspensión "cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad".

El Fiscal advierte que en el presente caso la ejecución de las resoluciones impugnadas convertiría en ilusoria la eventual concesión del amparo que ahora se solicita, por cuanto si el Sr. Cavallo fuere, en cumplimiento de las mismas, entregado a las Autoridades italianas, carecería ya de sentido el pronunciamiento de fondo que habrá de hacer este Tribunal en relación con las vulneraciones de derechos alegadas. Recientemente, el propio Tribunal ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre Supuestos de cierta similitud con el que ahora es objeto de enjuiciamiento (AATC 210/1997 y 221/1998).

6. La representación del recurrente no presentó escrito de alegaciones.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. único. Dispone el art. 56.1 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 el mismo precepto 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 casos de extradición pasiva como el que nos ocupa, la efectividad de las resoluciones judiciales por las que se declara procedente la extradición del reclamado, con la consiguiente entrega de éste a las autoridades del Estado requirente, podría convertir en decisión puramente declarativa, en cuanto desprovista de toda eficacia práctica, una eventual Sentencia que otorgase el amparo impetrado, pues una vez que el ciudadano reclamado se encontrase bajo la potestad del Estado requirente podría carecer ya de eficacia para preservar o restaurar los derechos fundamentales vulnerados un eventual pronunciamiento de este Tribunal que así lo apreciase y declarase, como se viene entendiendo en casos semejantes al ahora considerado (AATC 334/1982, 402/1983, 210/1997, 221/1998, 279/1998, 291/1998, 1/1999, 43/1999). No se aprecia, por otra parte, que concurra en este caso la circunstancia prevista en el inciso final del art. 56.1 LOTC, es decir, que de la suspensión se pudiera derivar una grave perturbación de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

Procede, en atención a lo expuesto, acceder a la instada suspensión, si bien ésta ha de quedar constreñida, tal y como solicita el recurrente, a la paralización de la eficacia de los Autos objeto del recurso de amparo en cuanto declararon procedente la entrega del reclamado al Estado requirente.

ACUERDA

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala acuerda:

1.º Suspender la ejecución del Auto 25/99 del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 26 de abril de 1999, que desestima el recurso de súplica formulado contra el Auto 46/98 de la Sección Primera de la Audiencia Nacional dictado el 23

de diciembre de 1998 en el procedimiento de extradición 41/97, rollo de Sala 86/97, que declara procedente la extradición del recurrente en amparo a la República de Italia.

2.º Comunicar urgentemente el presente Auto al Gobierno de la Nación por conducto del Ministerio de Justicia, al Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, y al servicio de Interpol.

Madrid, once de noviembre de mil novecientos noventa y nueve.