

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15087 *Sala Primera. Sentencia 206/2012, de 12 de noviembre de 2012. Recurso de amparo 3252-2012. Promovido por doña Magda Salem Ismail en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordaron su extradición a la República Árabe de Egipto. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resolución jurisdiccional por la que se acuerda la extradición de nacional español, al apreciar un mantenimiento fraudulento de la nacionalidad española, que se funda en una argumentación incompatible con las exigencias de los derechos fundamentales a la libertad personal y a la libertad de residencia.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Manuel Aragón Reyes, doña Adela Asua Batarrita, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3252-2012, promovido por doña Magda Salem Ismail, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz Sánchez-Vera Gómez-Trelles y asistida por los Letrados don Ignacio Ayala Gómez y don Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno, contra el Auto de 16 de mayo de 2012 del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, recaído en el recurso de súplica núm. 18-2012, interpuesto contra el Auto dictado por la Sección Tercera de la Audiencia Nacional en rollo de Sala 48-2011, de 5 de marzo de 2012. Ha intervenido el Ministerio Fiscal; como parte coadyuvante la República Árabe de Egipto, representada por el Procurador don Manuel Lanchares Perlado y asistida por la Letrada doña Adriana de Buerba Pando. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 31 de mayo de 2012, la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz Sánchez-Vera Gómez-Trelles interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2012, confirmado por Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de 16 de mayo de 2012 al resolver el recurso de súplica, por entender que vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que se garantiza en el art. 24.1 CE, el principio de legalidad (art. 25.1 CE) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes hechos:

a) Como consecuencia de la intervención de las autoridades competentes de la República Árabe de Egipto, se solicitó la extradición de la ahora recurrente, para ser juzgada por determinados delitos relacionados con el blanqueo de capitales, habiéndose dictado previamente orden de captura internacional en fecha 27 de junio de 2011 por la Fiscalía General de Seguridad del Estado de Egipto en el caso número 272-2011.

b) La Sección Tercera de la Audiencia Nacional tramitó el procedimiento de extradición núm. 15-2011, instruido por el Juzgado Central de Instrucción núm. 4, rollo de Sala 48-2011, en el que dictó Auto de 5 de marzo de 2012, que declara procedente la extradición a Egipto de doña Magda Salem Ismail, solicitada por ese país, para ser juzgada por un delito de blanqueo de capitales, con la condición de que por parte de la República Árabe de Egipto se preste garantía previa y expresa en el plazo de cuarenta y cinco días de que la reclamada será devuelta a España, caso de que sea condenada, para cumplir la condena impuesta como resultado del juicio o proceso por el que se solicita la extradición.

c) Contra esta resolución se interpuso recurso de súplica, que fue resuelto por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de fecha 16 de mayo de 2012, por el que se confirmó en su integridad la resolución recurrida. Dicho Auto fue objeto de Voto particular por parte de cuatro Magistrados de la Sala.

3. En el escrito de demanda se solicita que se anulen las resoluciones recurridas, invocándose las siguientes vulneraciones de derechos fundamentales:

a) Violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del principio de legalidad (art. 25.1 CE) al haberse accedido en fase judicial a la solicitud de extradición de una española, en ausencia de tratado de extradición entre España y la República Árabe de Egipto y en contra de la prohibición contenida en el artículo 3.1 de la Ley de extradición pasiva (LEP).

La parte recurrente señala sobre este punto que es inadmisibles, desde el punto de vista constitucional, la interpretación del artículo 3.1 LEP por los Autos de la Audiencia Nacional, al infringir el principio de legalidad, puesto que es ajena al tenor literal del precepto, a los modelos de argumentación aceptados por la comunidad de juristas y a las pautas axiológicas que conforman el ordenamiento constitucional; y se interpretan de forma contraria a la interesada las disposiciones relativas a la adquisición y pérdida de la nacionalidad española, puesto que la interesada perdió la nacionalidad egipcia en 1997 y existe una contradicción entre la relevancia que se otorga en la resolución recurrida a la residencia en Egipto y a la renovación de su pasaporte, no siendo de aplicación la distinción entre nacionalidad efectiva y residual utilizada por la STC 181/2004, de 2 de noviembre, al ser un caso distinto al contemplado en este supuesto, puesto que existía un tratado de extradición.

La parte recurrente concluye que no tratándose del ejercicio de una facultad discrecional con apoyo en una previsión contenida en un tratado bilateral, la introducción de requisitos ulteriores a la nacionalidad y su no obtención fraudulenta resulta inconstitucional por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del principio de legalidad recogido en el artículo 25.1 CE.

b) Violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del principio de legalidad (art. 25.1 CE) al haberse accedido en sede judicial, en ausencia de tratado de extradición entre España y la República Árabe de Egipto, a la solicitud de extradición de un nacional español en contra de la necesaria concurrencia de reciprocidad jurídica prevista en el artículo 13.3 CE, así como en los artículos 1, párrafo segundo, y 6 LEP.

Alega la parte recurrente en esta materia que la Audiencia Nacional ha procedido a declarar probada la reciprocidad jurídica en base exclusivamente a las declaraciones de representantes del Estado reclamante, no superando el baremo exigido por este Tribunal para la comprobación del cumplimiento del principio de legalidad extradicional; por otra parte, la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción no es un tratado multilateral de extradición, previendo que haya Estados que no acepten la entrega de sus nacionales, por lo que no puede ser prueba alguna de que exista reciprocidad jurídica.

Finalmente, la parte recurrente razona que existen obstáculos jurídicos insalvables para la extradición de nacionales en Egipto por aplicación del artículo 15 de la vigente Declaración Constitucional egipcia de 13 de febrero de 2011, habiendo denegado la extradición de nacionales en otras ocasiones y contemplando la prohibición de entrega de nacionales en los tratados suscritos por Egipto y concluye señalando que en la resolución

recurrida, contradiciendo su propia jurisprudencia anterior y la de este Tribunal, la existencia de reciprocidad jurídica se ha dado por probada basándose en declaraciones gubernativas que evidentemente no tienen el carácter de norma jurídica, infringiéndose la jurisprudencia de este Tribunal relativa a los requisitos normativos impuestos por el principio de legalidad extradicional y por lo tanto, conforme a lo establecido en el fundamento jurídico 3 de la STC 292/2005, de 10 de noviembre, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como primer filtro de revisión constitucional de respeto al principio de legalidad extradicional y, de forma derivada, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

c) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE) por inaplicación del artículo 4.6 LEP, alegando la parte recurrente que existe un riesgo cierto de que sufra vulneración de sus derechos fundamentales si es extraditada a Egipto.

En la demanda de amparo se solicitó, mediante otrosí, la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas.

4. Mediante providencia, de fecha 5 de junio de 2012, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, así como, por apreciar la urgencia excepcional a que se refiere el artículo 56.6 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), suspender la ejecución del Auto del Pleno de 16 de mayo de 2012.

En la pieza separada de suspensión, tras las alegaciones de las partes, la Sala Primera de este Tribunal dictó el Auto 151/2012, de fecha 16 de julio, por el que se resolvía mantener la medida cautelar de suspensión acordada en el presente recurso de amparo por la providencia de 5 de junio de 2012.

5. A la vista de lo acordado en la referida providencia de 5 de junio de 2012, mediante diligencia de ordenación de la misma fecha del Secretario de Justicia de la Sala Primera se procedió, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 LOTIC, a requerir atentamente al Pleno de la Sala de lo Penal y Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, así como al Juzgado Central de Instrucción núm. 4, para que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, así como emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo para que pudieran comparecer si lo deseaban en el recurso de amparo.

6. La Sección Primera del Tribunal Constitucional, por diligencia de ordenación de 22 de junio de 2012, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 LOTIC, dar vista de todas las actuaciones del recurso de amparo al Ministerio Fiscal y a las partes para alegaciones.

En dicho trámite se han formulado las siguientes:

a) El 23 de julio de 2012 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones presentado por la representación de la recurrente, quien insiste en las mantenidas con anterioridad en su demanda de amparo.

b) Por escrito presentado en fecha 23 de julio de 2012 se formularon alegaciones por la República Árabe de Egipto, representada por el Procurador don Manuel Lanchares Perlado y asistida por la Letrada doña Adriana de Buerba Pando y se indica que el recurso no puede prosperar por los siguientes motivos: La legislación aplicable a la extradición de la recurrente es la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de extradición pasiva; la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción, hecha en Nueva York el 31 de octubre de 2003, y ratificada por Egipto el 25 de febrero de 2005, y la reciprocidad existente entre España y Egipto. Concurren los requisitos necesarios para apreciar la reciprocidad jurídica entre España y la República Árabe de Egipto, por cuanto se han otorgado compromisos suficientes de reciprocidad por los que la República Árabe de Egipto garantiza la cooperación con España en materia de extradición en el futuro. La nacionalidad de la reclamada no es óbice para acordar su extradición. El ordenamiento jurídico egipcio es constitucionalmente homologable al español y la República Árabe de Egipto ha ratificado y sancionado los principales tratados internacionales en materia de protección de

derechos humanos. Los derechos de la reclamada a la vida, a la integridad física y moral y a la vida privada y familiar quedan salvaguardados. No puede apreciarse identidad entre el objeto de las diligencias previas 130-2011 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 y el procedimiento penal egipcio por el que es reclamada la solicitante en amparo que impida acceder a la extradición por litispendencia. No concurren motivaciones políticas en la presente solicitud de extradición.

c) Por escrito registrado el 3 de septiembre de 2012 el Ministerio Fiscal, cumplimentando el trámite de alegaciones, interesó la estimación del amparo. En su escrito, el Ministerio Fiscal alega que debe otorgarse el amparo por las razones expresadas en el Voto particular suscrito por cuatro Magistrados al Auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, alegando, en síntesis, que la nacionalidad de la recurrente viene acreditada por una inscripción registral válida y no impugnada, firme, no resultando desvirtuada por otros elementos, y no siendo de aplicación la doctrina de la STC 181/2004 por cuanto en ese caso existía tratado con Venezuela. Existe una circunstancia obstativa que impide la concesión de la extradición derivada del principio de reciprocidad, puesto que en la nueva Constitución egipcia no se garantiza la extradición de sus nacionales, ni son suficientes los compromisos de las autoridades administrativas egipcias frente a la rotundidad de la Ley de extradición pasiva y se ha optado en el auto recurrido por una interpretación *contra legem* de las normas del Convenio de las Naciones Unidas que no introducen excepción alguna a la Ley de extradición pasiva por cuanto a ella remite para concretar los motivos por los que se puede denegar la extradición. No se entiende vulnerado el artículo 15 CE, por cuanto no hay prueba alguna que el demandante no vaya a gozar de un juicio justo e imparcial, ni de que haya riesgo de que sea sometido a tratos inhumanos y degradantes, o a torturas.

7. Por providencia de 7 de noviembre de 2012, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se centra en determinar si los Autos de la Sección Tercera de la Sala Penal de la Audiencia Nacional de fecha 5 de marzo de 2012 y del Pleno de la Sala Penal de la Audiencia Nacional de 16 de mayo de 2012 por el que se concedía la extradición de la recurrente a su país de origen para ser juzgado por delitos graves, condicionándose la entrega a que por parte de la República Árabe de Egipto se preste garantía previa y expresa en el plazo de cuarenta y cinco días de que la reclamada será devuelta a España, caso de que sea condenada, para cumplir la condena impuesta como resultado del juicio o proceso por el que se solicita la extradición, vulneran los artículos 15, 24.1 y 2 y 25.1 CE.

La demanda de amparo se estructura en tres motivos que son: La infracción del principio de no extradición de nacionales, la infracción del principio de reciprocidad y la falta de garantías en el Estado reclamante.

2. Un planteamiento de los motivos nos lleva a describirlos de modo sucinto:

a) En relación al primero de los motivos, la discusión se concreta a propósito de la nacionalidad de la recurrente, y la aplicación al caso del principio de no extradición de nacionales, recogido en el artículo 3.1 de la Ley de extradición pasiva. En este punto, los Autos de la Audiencia Nacional descartan que la adquisición de la nacionalidad española por la recurrente fuera fraudulenta, pero rechazan la consideración de nacional como impeditiva de la entrega en base al mantenimiento de la nacionalidad de origen con fundamento en la permanencia de la interesada en su país de origen y la renovación y utilización continuada del pasaporte egipcio. La parte recurrente denuncia que dicha interpretación vulnera los artículos 24.1 y 25.1 de la Constitución, y en el mismo sentido se alega por el Ministerio Fiscal, oponiéndose la representación procesal de la República Árabe de Egipto.

b) En cuanto al segundo motivo, los Autos de la Audiencia Nacional consideran que no hay obstáculo jurídico a las declaraciones del Fiscal General del Estado egipcio y del Ministerio de Justicia reclamante asegurando y garantizando la reciprocidad en casos análogos y por aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la corrupción de 31 de octubre de 2003, ratificada por España y Egipto.

En relación a este motivo, la recurrente denuncia la vulneración de los mismos derechos fundamentales de los artículos 24.1 y 25 CE y en el mismo sentido se alega por el Ministerio Fiscal, oponiéndose la parte coadyuvante.

c) En cuanto al tercero de los motivos los Autos de la Audiencia Nacional estiman que no existen elementos para cuestionar que se vayan a cumplir las garantías derivadas de un proceso justo e imparcial y en relación a este motivo, se alega por la parte demandante de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (arts. 24.1 y 2 CE), oponiéndose el Ministerio Fiscal y la otra parte.

3. Al examinar el primero de los motivos alegados por la parte recurrente, relativo a la posible vulneración del derecho a la tutela efectiva por infracción de la prohibición de extradición de nacionales, debe subrayarse que la proyección del principio de no extradición de nacionales en el ámbito del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva fue puesta de manifiesto en la Sentencia de este Tribunal 87/2000, de 27 de marzo, FJ 5, que expresaba: «en ausencia de Tratado, la prohibición de extraditar nacionales contenida en la Ley de extradición pasiva cobraría su fuerza vinculante y, en consecuencia, su relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva, dado el taxativo tenor literal de su artículo 3.1, pues difícilmente podría considerarse razonable o no arbitraria una resolución que a pesar del mismo acceda a la extradición de un nacional. Como se declara en la exposición de motivos de esta Ley, dicha prohibición se sustenta en la propia soberanía estatal, de manera que tanto por razón de ello como porque los jueces están sometidos al imperio de ley, los órganos judiciales, encargados exclusivamente del control de la legalidad de la extradición, no pueden ir más allá de la legalidad que tienen obligación de aplicar».

Este criterio se reitera en las posteriores Sentencias de este Tribunal 102/2000, de 10 de abril, FJ 8, y 181/2004, de 2 de noviembre, FJ 10.

En efecto, la prohibición de extradición de nacionales es uno de los supuestos que la Ley de extradición pasiva de 1985 mantuvo como excepción a la extradición, junto al de los casos que sean de la competencia de los Tribunales españoles, supuestos ambos que se excluyen de la extradición por razón de soberanía, lo que en modo alguno implica impunidad, ya que, en ambos supuestos, se invita al país reclamante a que remita las actuaciones seguidas para que los presuntos culpables puedan ser juzgados en España.

Sobre este punto, el artículo 3.1 de la Ley de extradición pasiva (LEP) establece que «no se concederá la extradición de españoles, ni de los extranjeros por delitos de que corresponda conocer a los Tribunales Españoles, según el Ordenamiento Nacional. La cualidad de nacional será apreciada por el tribunal competente para conocer de la extradición en el momento de la decisión sobre la misma, con arreglo a los preceptos correspondientes del Ordenamiento Jurídico Español, y siempre que no fuera adquirida con el fraudulento propósito de hacer imposible la extradición».

4. El análisis del contenido normativo de esta disposición permite reconocer que la norma establece estrictamente dos elementos para denegar la extradición, uno positivo, que es que la cualidad de nacional sea apreciada por el tribunal de la extradición en el momento de la decisión sobre la misma, aplicando los preceptos correspondientes del Ordenamiento jurídico español y uno negativo, que es que la nacionalidad no haya sido adquirida con el fraudulento propósito de hacer imposible la extradición.

La argumentación empleada por el Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2012 es, básicamente, la siguiente: «La prohibición del artículo 3 de la LEP deja de operar automáticamente y pierde su valor absoluto al haberse mantenido la nacionalidad egipcia por la reclamada de forma libre,

voluntaria, consciente y oportunista, si bien es cierto que no puede estimarse que la adquisición de la nacionalidad española se verificara para eludir o evitar la extradición, atendida la antigüedad del expediente».

Por su parte, el Auto del Pleno de la Sala de lo Penal se limita a confirmar la corrección jurídica del anterior.

Del análisis de los aspectos sustanciales de las resoluciones judiciales impugnadas se infiere que la prohibición del artículo 3 de la Ley de extradición pasiva pierde su valor absoluto al haberse mantenido la nacionalidad egipcia por la reclamada de forma libre, si bien es cierto que no puede estimarse que la adquisición de la nacionalidad española se verificara para eludir o evitar la extradición.

5. Este razonamiento debe ser objeto de control en este proceso de amparo a fin de determinar si cumple el canon de suficiencia y razonabilidad de la fundamentación, debiendo tomarse en consideración que el control a realizar por este Tribunal es en este caso más intenso puesto que se exige del órgano jurisdiccional un canon de motivación reforzado, dada la directa conexión existente en el presente caso con los derechos a la libertad (art. 17 CE) y a la libertad de residencia (art. 19 CE), que se hallan siempre concernidos en los procedimientos de extradición (por todas, SSTC 292/2005, de 10 de noviembre, FJ 2, y 30/2006, de 30 de enero, FJ 5).

Con arreglo a tal canon reforzado debe exigirse «un plus de motivación que hace referencia a criterios de orden cualitativo y no cuantitativo (por todas STC 196/2002, de 28 de octubre), al ser perfectamente posible que existan resoluciones judiciales que satisfagan las exigencias del meritado artículo 24.1 CE, pues expresen las razones de hecho y de derecho que fundamenten la medida acordada, pero que, desde la perspectiva del libre ejercicio de los derechos fundamentales, no exterioricen o manifiesten de modo constitucionalmente adecuado las razones justificativas de las decisiones adoptadas» (STC 292/2005, de 10 de noviembre, FJ 2, citando, a su vez, el ATC 412/2004, de 2 de noviembre, FJ 5).

En este caso, además, la fuerza vinculante de la prohibición de extraditar nacionales y su relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva, y dado el taxativo tenor literal del artículo 3.1 LEP (por todas, STC 87/2000, de 27 de marzo, FJ 5), hace necesario un control riguroso del cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que permiten la entrega de una persona que tiene la condición de nacional española, como es el caso contemplado, en el que los autos impugnados no ponen en cuestión que la recurrente ostente la nacionalidad española y descartan que hubiera sido obtenida con fines fraudulentos. No obstante, consideran que al haber mantenido la nacionalidad egipcia a su conveniencia y con abuso de derecho, no le es aplicable la prohibición prevista en el artículo 3.1 LEP.

6. Para examinar el canon de razonabilidad de las resoluciones judiciales recurridas procede subrayar que en este caso concurrían las siguientes circunstancias:

a) La parte recurrente, de nacionalidad egipcia de origen, adquirió la nacionalidad española por residencia, por resolución del Ministerio de Justicia de fecha 11 de diciembre de 1996, habiendo realizado el acto de juramento y renuncia a la nacionalidad anterior en comparecencia de fecha 25 de febrero de 1997.

b) La adquisición de la nacionalidad española por residencia por parte de la recurrente se produjo al haber residido en España durante más de diez años, concurriendo los demás requisitos del artículo 22 del Código civil, después de tramitarse el correspondiente expediente y habiéndose dictado la resolución administrativa de concesión, que alcanzó firmeza, con estricto cumplimiento de los requisitos constitutivos del artículo 23 del Código civil, entre ellos el de renuncia a su anterior nacionalidad.

c) Frente a esta resolución, no se ha entablado ninguna de las acciones a que se refiere el artículo 25.2 del Código civil para los supuestos de falsedad, ocultación o fraude.

Por tanto, y desde la perspectiva del derecho interno, la parte recurrente ostentaba únicamente la nacionalidad española, válidamente adquirida y no poseía la doble nacionalidad por cuanto que la recurrente renunció a su nacionalidad anterior y en tanto que no existía tratado de doble nacionalidad con Egipto.

7. Desde el punto de vista del control de suficiencia y razonabilidad de la aplicación del precepto que se realiza en las resoluciones recurridas, debe subrayarse en primer término que, del tenor literal del artículo 3.1 LEP, resulta difícilmente sostenible introducir una excepción a la regla que taxativamente impone el precepto, máxime cuando es la propia norma la que ha introducido con carácter expreso una excepción, por lo que en principio puede concluirse que si no hay más excepciones es por qué no era la voluntad del legislador añadir otras a la ya prevista. Igualmente, quien posee doble nacionalidad no deja de ostentar la nacionalidad española, por lo que el sentido literal del precepto no contempla la excepción que han introducido las resoluciones judiciales impugnadas.

Por tanto, debemos examinar si es razonable aplicar una excepción no contemplada en el precepto con el argumento del abuso del derecho en el ejercicio de la doble nacionalidad española y egipcia por parte de la recurrente.

En este punto y partiendo del canon constitucional de control reforzado sobre la argumentación de las resoluciones judiciales recurridas, por estar implicados los derechos a la libertad del artículo 17 CE y a la libertad de residencia del artículo 19 CE (STC 11/2004, de 9 de febrero, FJ 2), y, en consecuencia, ser decisiones judiciales especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen (STC 106/2011, de 20 de junio), debe analizarse ahora si, además de tratarse de una resolución motivada y fundada en Derecho, se ha dictado una resolución coherente con el derecho fundamental que está en juego (STC 63/2005, de 17 de marzo, FJ 3); especialmente, debe examinarse si la resolución judicial es «conforme» con el mismo (STC 24/2005, de 14 de febrero, FJ 3), «compatible» con él (STC 196/2005, de 18 de julio, FJ 4), esto es, que exprese o trasluzca «una argumentación axiológica que sea respetuosa» con su contenido (STC 63/2005, de 17 de marzo, FJ 3).

8. La argumentación de los Autos recurridos para aplicar la excepción a la prohibición de entrega fuera del tenor del artículo 3.1 LEP no satisface las citadas exigencias de compatibilidad con los derechos fundamentales en juego, no exteriorizando una justificación adecuada desde la perspectiva constitucional por los siguientes razonamientos:

a) En primer lugar, la situación de hecho de doble nacionalidad no enerva la condición de española de la recurrente en el momento de solicitarse la extradición, puesto que la adquisición, conservación y pérdida de nacionalidad sólo se produce en los supuestos previstos en la ley según preceptúa el artículo 11.1 CE. Se trata de una excepción no prevista en la Ley que en este caso tampoco tendría encaje desde la perspectiva interna (al quedar fuera de los supuestos de doble nacionalidad contemplados en el art. 11.3 CE) desde el momento en que la recurrente renunció a su nacionalidad egipcia anterior al adquirir la española, lo cual impediría la situación de hecho de doble nacionalidad, y mantuvo un vínculo continuado y efectivo con España desde la adquisición de la nacionalidad, de acuerdo con la base fáctica expuesta en los Autos de la Audiencia Nacional consistente en la utilización repetida del pasaporte español, inscripción de la residencia en el registro consular e intereses económicos y familiares en España.

b) En segundo lugar, la conclusión de abuso de derecho se alcanza a partir de unos hechos base que afirman la residencia no actual en el Estado de origen y la utilización ocasional del pasaporte egipcio, que no llevan lógicamente a la conclusión de mantenimiento de la nacionalidad española por conveniencia, puesto que, por una parte, el lugar de residencia y los desplazamientos de los españoles están amparados por las libertades fundamentales de residencia y libre circulación (art. 19 CE) y, por otra parte, la admisión por el Estado de origen de determinados actos vinculados a la condición de nacional y el ejercicio por la interesada de tales actos no llevan lógicamente a la

conclusión de mantenimiento fraudulento o abusivo de la nacionalidad española cuando mantiene parcialmente un vínculo con su Estado de origen, por admitirse tal posibilidad desde la perspectiva interna de dicho Estado.

En este punto, debe considerarse que la no entrega de la nacional no implica impunidad de la conducta, sino que supone el reconocimiento de la jurisdicción de los Tribunales españoles que ya están conociendo de las diligencias previas penales 130-2011 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional, por lo que no es razonable concluir, en función de los hechos base declarados probados en los Autos de la Audiencia Nacional, que se está manteniendo el vínculo de nacionalidad española con la finalidad de frustrar una petición de entrega del Estado de origen.

9. Las anteriores consideraciones nos llevan a estimar este motivo de amparo al concluir que en este caso, al no existir tratado, se ha vulnerado la prohibición de extraditar nacionales contenida en la Ley de extradición pasiva, con fuerza vinculante y, en consecuencia, dicha infracción adquiere relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE, dado el taxativo tenor literal de su artículo 3.1, no siendo adecuada desde la perspectiva constitucional la interpretación efectuada por los Autos de la Audiencia Nacional que a pesar de dicha prohibición de entrega acceden a la extradición de una nacional.

Por otra parte, a la hora de realizar la exégesis y aplicación del repetido artículo 3.1 de la Ley de extradición pasiva, tampoco puede desconocerse el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos fundamentales de sus nacionales, deber tanto más relevante en ausencia de Tratado, y de ahí la prohibición legal establecida en el artículo 3.1 de la Ley de extradición pasiva que en este caso concluimos que no ha sido observada por las resoluciones judiciales recurridas.

El reconocimiento de la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE y los efectos que tal reconocimiento provoca, hacen innecesario un pronunciamiento expreso de este Tribunal acerca del resto de los motivos de amparo aducidos en la demanda, puesto que los mismos hacen referencia a las condiciones de la extradición y sólo podrían entrar en juego de forma subsidiaria, esto es, de no estar prohibida la entrega de la nacional, siendo así que en este caso es improcedente la extradición según lo expuesto.

Los razonamientos precedentes conducen a la conclusión que la decisión de extradición ha supuesto la vulneración del derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), debiendo otorgarse el amparo con los efectos prevenidos en el artículo 55 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, anulando los Autos de la Audiencia Nacional que acordaban la entrega de la recurrente al Estado egipcio para su enjuiciamiento.

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 por doña Magda Salem Ismail, y, en su virtud:

- 1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).
- 2.º Anular los Autos de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2012 y de 16 de mayo de 2012, dictado por el Pleno de dicha Sala.

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

Dada en Madrid, a doce de noviembre de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Adela Asua Batarrita.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.