

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Nº: 20907/2017

Fallo/Acuerdo: Auto Texto Libre

Procedencia: FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

Fecha Auto: 14/12/2017

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.: Pablo Llarena Conde

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

Escrito por: SOP

Resolviendo solicitud efectuada por Jordi Sánchez Picanyol

Causa Especial Nº: 20907/2017P

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.: Pablo Llarena Conde

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

Magistrado Instructor Excmo. Sr. D.:

D. Pablo Llarena Conde

En la Villa de Madrid, a catorce de Diciembre de dos mil diecisiete.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 30 de octubre de 2017, se recibió en el registro general de este Tribunal Supremo querrela formulada por el Fiscal General del Estado por delitos de rebelión, sedición y malversación contra D.^a Carme Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlament de Catalunya, y contra los siguientes miembros de la Mesa del citado Parlament: D. Lluís María Corominas i Díaz, Vicepresidente

primero entre el 22 de octubre de 2015 y el 25 de julio de 2017 y desde el 17 de ese mismo mes, presidente del grupo parlamentario Junts pel Sí; D. Lluís Guinó y Subirós, Vicepresidente primero desde el 25 de julio de 2017; D.^a Anna Simó i Castelló, Secretaria primera; D.^a. Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria cuarta; y contra D. Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero de la Mesa.

Con la excepción de este último, la querrela se dirige contra todos los citados en su condición de miembros de la Diputación Permanente del Parlamento.

SEGUNDO.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 20907/2016, por providencia de 30 de octubre de 2017 se designó ponente para conocer de la presente causa y conforme al turno previamente establecido al Magistrado Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez; acordándose por providencia de la misma fecha que pasaran las actuaciones al Magistrado ponente para que propusiera a la Sala la resolución que corresponda.

TERCERO.- Por resolución de fecha 31/10/2017, la Excma. Sala Segunda, acordó:

1º) Declarar la competencia de esta Sala para la instrucción y, en su caso, el enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra D.^a Carme Forcadell i Lluís, D. Lluís María Corominas i Díaz, D. Lluís Guinó y Subirós, D.^a Anna Simó i Castelló, D.^a. Ramona Barrufet i Santacana, D. Joan Josep Nuet i Pujals. Asimismo hacer extensiva esa competencia, para el caso en que el Magistrado instructor así lo considere oportuno, respecto de aquellas otras causas penales actualmente en tramitación y que puedan referirse a hechos inescindibles respecto de los que han sido inicialmente atribuidos a los querellados.

2º) Designar Instructor, conforme al turno establecido, al Magistrado de esta Sala Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde, a quien se le comunicará dicha designación a los efectos oportunos.

CUARTO.- Por Auto de fecha 24 de Noviembre de 2017, se acordó ampliar el espacio subjetivo de investigación correspondiente a esta causa especial y reclamar del Juzgado Central de Instrucción n.º 3 de la Audiencia Nacional, las actuaciones obrantes en sus Diligencias Previas 82/2017 contra D. Carles Puigdemont i Casamajó, D. Oriol Junqueras i Vies, D. Jordi Turul i Negre, D. Raül Romeva i Rueda, D. Antonio Comín i Oliveres, D. Josep Rull i Andreu, D.ª Dolors Bassa i Coll, D.ª Meritxell Borràs i Solé, D.ª Clara Ponsatí i Obiols, D. Joaquim Forn i Chiariello, D. Lluís Puig i Gordi, D. Carles Mundó i Blanch, D. Santiago Vila i Vicente, D.ª Meritxell Serret i Aleu, D. Jordi Sánchez Picanyol y D. Jordi Cuixart Navarro.

QUINTO.- El 4 de diciembre de 2017, en resolución de la solicitud de libertad presentada por la representación de Jordi Sánchez Picanyol, este instructor ratificó la medida cautelar de prisión provisional, comunicada y sin fianza, que se había adoptado contra él, por Auto de fecha 16 de octubre de 2017 dictado por el Juzgado de Instrucción Central n.º 3, en sus Diligencias Previas 82/17.

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Ante la privación de libertad que soporta el investigado, y en atención a su condición de candidato a las elecciones al Parlamento de la Cataluña, su representación procesal interesa autorización para que el candidato pueda participar en la campaña electoral previa a los comicios. Reclama así que se le otorguen permisos para (debidamente custodiado por las fuerzas de seguridad, si se entendiera necesario) acudir a los actos de campaña de su candidatura, y que se le autorice a conceder en el centro penitenciario en el que

se encuentra interno, las entrevistas que le sean solicitadas y entienda pertinentes, así como a conectarse a internet en un horario amplio que le posibilite intervenir en la campaña.

Invoca el recurrente la doctrina constitucional respecto de la presunción de inocencia, recordando que el Tribunal Constitucional tiene declarado (STC 109/1986) «El derecho a ser presumido inocente, que sanciona y consagra el apartado 2.º del art. 24 de la Constitución, además de su obvia proyección como límite de potestad legislativa y como criterio condicionador de las interpretaciones de las normas vigentes, es un derecho subjetivo público que posee su eficacia en un doble plano. Por una parte, opera en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina por ende el derecho a que no se apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo. Opera, el referido derecho, además y fundamentalmente en el campo procesal, en el cual el derecho, y la norma que lo consagra, determinan una presunción, la denominada *presunción de inocencia*, con influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba. De este punto de vista, el derecho a la presunción de inocencia significa, como es sabido, que toda condena debe ir precedida siempre de una actividad probatoria impidiendo la condena sin pruebas. Significa, además, que las pruebas tenidas en cuenta para fundar la decisión de condena han de merecer tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas. Significa, asimismo, que la carga de la actividad probatoria pasa sobre los acusadores y que no existe nunca carga del acusado sobre la prueba de su inocencia con no participación en los hechos. Cuando el derecho a la presunción de inocencia es cuestionado, el control de la jurisdicción constitucional, en sede de amparo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, impone una revisión de las actuaciones llevadas a cabo por los poderes públicos y señaladamente por los órganos del Poder Judicial, que

permita constatar si ha existido o no violación del derecho con el fin de restaurarlo o preservarlo en su caso».

A partir de ello, expresa que el solicitante concurre a las elecciones autonómicas del próximo día 21 de diciembre como segundo candidato en la lista que la candidatura “*Junts per Catalunya*” presenta en la circunscripción de Barcelona, invocando que el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos proclama que todos los ciudadanos tienen derecho al derecho de sufragio activo y pasivo, lo que entraña a su juicio que todos los ciudadanos tienen derecho a conocer en condiciones de igualdad las propuestas de los diversos candidatos. Defiende así la medida que peticiona para que el encausado pueda participar en la campaña, y encuentra base legal de soporte en la posibilidad -que otorgan los artículos 47 y 48 la Ley Orgánica General Penitenciaria-, de que el Juez de instrucción pueda conceder permisos de salida a los internos preventivos, cuando concurran importantes y comprobados motivos, adoptando para ello las medidas de seguridad que se entiendan adecuadas. Y finaliza expresando que todas estas medidas serían absolutamente conformes con el principio de proporcionalidad (art. 52 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea), pues permiten conciliar los fines atribuidos a la prisión preventiva, con el legítimo ejercicio de los derechos políticos que corresponden al encausado, de conformidad con los artículos 23 y 25 de la CE, así con los artículos 12 y 48.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE).

SEGUNDO.- Ciertamente el derecho a la presunción de inocencia es uno de los pilares básicos de todo Estado de derecho y una regla constitucional rectora para todo procedimiento penal. En todo caso, parece conveniente recordar la doctrina constitucional (SSTC 128/1995 y 14/1996, entre muchas otras) que recoge que la legitimidad constitucional de la prisión provisional, exige que su configuración y su aplicación tengan como presupuesto, la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva; como objetivo, la consecución

de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida, que se sintetizan en conjurar los posibles riesgos relevantes que para el proceso, y para la ejecución del fallo, parten del imputado, entre los que estarían, su sustracción a la acción de la justicia, la obstrucción de la investigación en curso, a los que ha de añadirse la reiteración delictiva, que representa una nueva lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado y que comporta el descrédito del proceso como medio de restablecimiento del orden perturbado por la infracción; y, como objeto, que se la conciba, tanto en su adopción como en su mantenimiento, como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines antedichos. Elementos que, para el encausado solicitante, se apreciaron por este instructor en los términos que ya se expresaron en mi reciente resolución de 4 de diciembre y que no son objeto de análisis a la luz del escrito de petición que se resuelve.

Es evidente además que lo contemplado en el artículo 57 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Ginebra 1955), por más que venga referenciado para los presos condenados, resulta de plena aplicación, con más razón si cabe, respecto de aquellos que se encuentran preventivamente privados de su libertad, al establecer que *“La prisión y las demás medidas cuyo efecto es separar a un delincuente del mundo exterior son aflictivas por el hecho mismo de que despojan al individuo de su derecho a disponer de su persona al privarle de su libertad. Por lo tanto, a reserva de las medidas de separación justificadas o del mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a tal situación”*. En cuyo ámbito se sitúa el artículo 3.1 de la LO 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, al establecer que *“Los internos podrán ejercitar los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, sin exclusión del derecho de sufragio, salvo que fuesen incompatibles con el objeto de su detención o el cumplimiento de la condena”*.

Por último, no puede ocultarse que el derecho al sufragio pasivo recogido en los artículos 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en el artículo 23.1 de la CE, no sólo entraña la posibilidad de aspirar a ser elegidos y representar a los conciudadanos en funciones de elección periódica a las que se acceda por sufragio universal, igual y secreto, sino a poder participar en el proceso de postulación electoral que permite que los electores puedan ejercer su opción democrática con conocimiento y plenitud, facilitando con ello su libertad de elección.

En todo caso, como ya se destacaba en mi Auto de 4 de diciembre, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha proclamado que el artículo 3 del Protocolo adicional al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, si bien establece elecciones *«libres»*, organizadas *«a intervalos razonables»*, *«con escrutinio secreto»* y en *«condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo»*, conduciendo así a los derechos subjetivos de voto y de elegibilidad, no son sin embargo derechos absolutos, por importantes que sean. El TEDH ha proclamado que el artículo 3, sin enunciarlo de un modo expreso y definido, incorpora *«limitaciones implícitas»* a los derechos de voto y elegibilidad, que cada Estado contratante puede modular, siempre que la participación democrática no pierda su efectividad, y que las limitaciones respondan a fines legítimos y guarden adecuada correspondencia con los motivos que las impulsan (Mathieu-Mohin y Clerfayt contra Bélgica de 2 marzo 1987, ap. 52; Gitonas y otros contra Grecia de 1 julio 1997, ap. 39; Matthews contra Reino Unido, ap. 63 o la Sentencia de la Gran Sala en el caso de Labitua contra Italia, de 6 de abril de 2000, ap 200).

Y en esta mi resolución precedente, se expresaba también que las restricciones resultaban igualmente válidas respecto del más limitado derecho de participación en una campaña electoral, pues por más que esta participación resulte inherente a la postulación de un candidato, tiene un menor alcance que la exclusión absoluta del derecho a ser elegido; particularmente en procesos

electorales que descansan en un sistema de elección basado en listas cerradas de candidatos, en los que la defensa del ideario de la candidatura está atendida por sus otros integrantes, así como por la agrupación de electores, el partido político, o la agrupación de partidos que presten soporte a la candidatura en esa misma circunscripción electoral o, incluso, en otros territorios en los que la conformación concurra a las elecciones con un mismo programa e ideario, por estar orientado a integrar un sólo órgano común de representación.

Se muestra así que la privación de libertad del solicitante, número dos de una lista electoral de 85 candidatos, a la que se incorporó estando ya privado de libertad, por más que comporte una limitación evidente para su participación en la campaña electoral, ni supone la imposibilidad de ser elegido, ni entraña una pérdida o una alteración esencial de la efectividad del derecho de participación democrática de quienes comparten el proyecto político que defiende su agrupación de electores o del propio encausado, pues el investigado no tiene hoy completamente anulada su capacidad para dirigirse al electorado y, de otro lado, su elegibilidad va engarzada de manera favorable a la de otros integrantes de la misma candidatura, que sí abordan plenamente las actividades de campaña.

Y esa limitada afectación de su derecho de participación democrática, viene además plenamente justificada en el caso analizado. La prisión provisional comunicada y sin fianza del solicitante, se adoptó por el riesgo de que el investigado pudiera impulsar movilizaciones públicas violentas (o gravemente contrarias al orden público y la paz social), semejantes a las que en este procedimiento se le atribuyen. De este modo, las autorizaciones que ahora se reclaman de salida del centro penitenciario, o de participación en medios de comunicación, precisamente posibilitarían las situaciones de riesgo que la prisión ha tratado de conjurar, pues no sólo facultarían el impulso de movilizaciones inmediatas, sino que pueden aprovecharse para propiciar que los tumultos se materialicen en respuesta a la conformación institucional que resulte de los comicios, o como reacción a cualquier actuación política que cristalice en

el modo que rechaza el ideario del encausado, tal y como los hechos investigados sugieren que ya aconteció.

Vistos los precitados argumentos jurídicos

III. PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: Denegar los permisos de salida requeridos por la representación de Jordi Sánchez Picanyol, así como los contactos con los medios de comunicación que no se inserten del ordinario régimen interno del establecimiento penitenciario en el que se encuentra ingresado, y la disponibilidad de uso de internet fuera del régimen ordinario de control fijado por el mismo centro.

Así lo acuerdo, mando y firmo, Pablo Llarena Conde, Magistrado del Tribunal Supremo, de lo que como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.