

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
PLENO**

**Núm. Registro: 814-2018**

**Excmos. Sres.:**

D. Juan José González Rivas  
Dña. Encarnación Roca Trías  
D. Andrés Ollero Tassara  
D. Fernando Valdés Dal-Ré  
D. Santiago Martínez-Vares García  
D. Juan Antonio Xiol Ríos  
D. Pedro José González-Trevijano Sánchez  
D. Antonio Narvárez Rodríguez  
D. Alfredo Montoya Melgar  
D. Ricardo Enríquez Sancho  
D. Cándido Conde-Pumpido Tourón  
Dña. María Luisa Balaguer Callejón

**ASUNTO:** Recurso de amparo  
interpuesto por don Oriol  
Junqueras Vies

**SOBRE:** Resoluciones la Sala  
de lo Penal del Tribunal Supremo  
sobre prisión provisional del  
recurrente en la causa especial  
núm. 20970-2017

**AUTO**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 13 de febrero de 2018, la Procuradora de los Tribunales doña Celia López Ariza, en nombre y representación de don Oriol Junqueras Vies, bajo la dirección del Letrado don Andreu Van den Eynde, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 5 de enero de 2018, por el que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto dictado por el Magistrado Instructor de la causa especial núm. 20970-2017, de 4 de diciembre de 2017, que acuerda mantener la prisión provisional comunicada y sin fianza del recurrente, entre otras personas.

2. El demandante considera que las decisiones judiciales impugnadas han vulnerado (i) el derecho fundamental al juez predeterminado por la ley y al juez imparcial (art. 24.2 CE), por la imposibilidad de recusar de forma efectiva a los Magistrados del Tribunal Constitucional; por la falta de competencia objetiva del Tribunal Supremo para investigar o enjuiciar los hechos que se atribuyen al recurrente al no haberse cometido ningún delito fuera del territorio catalán; y porque la atribución de competencia al Tribunal Supremo anularía las posibilidades de revisión de sus decisiones, pues el Instructor de la Sala Penal del Tribunal Supremo es un delegado *ad hoc* de la propia Sala y no está sometido jerárquicamente a sus compañeros de Sala; (ii) el derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE), por la ausencia de ponderación o proporcionalidad, por

la lejanía del Centro Penitenciario respecto de su domicilio familiar y porque el riesgo de reiteración delictiva no se funda en razones objetivas ni resulta actual dada la realidad de que el recurrente no es candidato a la Presidencia de la Generalidad; (iii) el derecho fundamental a la participación política y a la representación (art. 23 CE), dado que la medida cautelar supone un obstáculo para el ejercicio de sus derechos como parlamentario del Parlamento de Cataluña; (iv) el derecho fundamental a la libertad ideológica (art. 16 CE), porque "la prisión provisional castiga la ideología del recurrente", cuando la Constitución no prohíbe ni establece límites al debate político; (v) el derecho fundamental a la defensa (art. 24.2 CE), por la limitación del ejercicio de este derecho que supone la privación de libertad al hallarse alejado centenares de kilómetros de su letrado, con las dificultades que conllevan las condiciones en que se desarrollan las comunicaciones penitenciarias, así como por la indefensión sufrida en el procedimiento seguido ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, al no haber tenido tiempo de preparar su defensa y por la incomparecencia de su abogado en las declaraciones debido a un señalamiento incompatible; (vi) el derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), ya que los hechos "no constituyen los tipos penales sobre los que basar el supuesto riesgo de reiteración delictiva", y, en relación con los delitos de rebelión y sedición, "las resoluciones recurridas se fundamentan en una interpretación novedosa e imprevisible de la ley penal, contraria a la letra de la ley, a su espíritu y a su interpretación auténtica, sistemática y teleológica"; y (vii) el derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), porque la prisión provisional "se produce y mantiene tras una exhibición y presentación pública de los investigados como culpables, en ocasiones a través de manifestaciones oficiales".

En la demanda de amparo se solicita, por otrosí, la suspensión de la prisión provisional aduciendo que dicha solicitud "se fundamentará en escrito aparte tras la admisión a trámite del recurso".

3. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 24 de abril de 2018, acordó, a propuesta de la Sala Primera y de conformidad con lo que establece el art. 10.1 n) de la Ley Orgánica del Tribunal (LOTIC), recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo. Por sendas providencias de 8 de mayo de 2018, se acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTIC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada; y conceder al recurrente

y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

4. El demandante de amparo, por escrito registrado el 17 de mayo de 2018, presentó alegaciones en las solicita la suspensión de la medida de prisión provisional que le afecta o su sustitución por otra “menos gravosa que proteja los derechos fundamentales cuya defensa se interesa en la demanda” a través de fórmulas como la libertad bajo fianza o, en última instancia, el acercamiento al domicilio del recurrente. A esos efectos, aduce que el mantenimiento de la situación de prisión provisional ocasiona irreparables perjuicios en sus derechos, con trascendencia más allá de la persona demandante. Tras citar los derechos a la libertad deambulatoria, la libertad ideológica, los derechos políticos y el derecho de defensa, hace hincapié en que el derecho a gozar de una vida familiar digna y el derecho de defensa, cuya desprotección, dice, podría dar lugar a daño irreparable.

a) En primer término, el escrito de alegaciones pone de manifiesto los “sufrimientos y secuelas” de los hijos menores de edad y la esposa del demandante que habrían de justificar la suspensión cautelar de la decisión recurrida bien mediante la puesta en libertad, pretensión principal que se defiende, bien mediante “la minoración de la severidad del cumplimiento de la medida cautelar de encarcelamiento” a través de libertad bajo fianza o, en última instancia, el acercamiento al domicilio del recurrente. Se refiere a continuación a las circunstancias de sus hijos menores y de su esposa, respecto de las que acompaña documentos acreditativos, resaltando la corta edad de los menores, la necesidad de preservar su interés superior y la protección de la familia, siendo de capital importancia evitar la separación familiar de los menores y sus padres según la Convención de los Derechos del Niño. En este mismo sentido cita la Resolución 63/241 de la Asamblea General de la ONU (2009), las Reglas de Bangkok relativas a reclusas y mujeres delincuentes (Naciones Unidas, 2010) y la reciente Recomendación del Consejo de Europa de 2018 sobre los hijos de los detenidos, en la que se establece la necesidad de proteger a los hijos de los reclusos, garantizar sus derechos y evitar su discriminación frente a los hijos de personas en libertad. De acuerdo con lo anterior, argumenta que la propia legislación penitenciaria española establece el criterio de proximidad al domicilio del interno.

b) En segundo lugar, aduce que la distancia que separa al demandante de los profesionales que le defienden supone una merma de su derecho de defensa. A su juicio, con una mayor proximidad geográfica se verían incrementadas las garantías de participar en condiciones adecuadas en el proceso penal, teniendo en cuenta, además, las dificultades de trabajo en las condiciones en las que las comunicaciones penitenciarias se desarrollan. Pone de manifiesto que,

a pesar de los mandamientos remitidos por el Magistrado del Tribunal Supremo con relación a la necesidad de que internos y abogados puedan trabajar en espacios de trabajo “sin sistemas de separación con cristal”, las circunstancias del Centro Penitenciario, en que sólo existe una sala para dichas comunicaciones, y la coincidencia de profesionales, hacen muy difícil la tarea de preparación de la estrategia defensiva, teniendo en cuenta, además, que se trata de actuaciones judiciales que tienen miles de folios.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 17 de mayo de 2018, presentó alegaciones en las que interesa la desestimación de la pretensión de suspensión solicitada. Tras exponer los antecedentes procesales del presente recurso de amparo, cita y transcribe parte del contenido de los AATC 173/2017, 22/2018 y 38/2018 para concluir que la aplicación de la doctrina precedente debe conducir a la denegación de la suspensión, pues acceder a ella equivaldría a una improcedente anticipación del amparo.

## **II. Fundamentos jurídicos**

1. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) establece, como regla general, que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. No obstante, el apartado segundo del mismo artículo 56 LOTIC posibilita la suspensión del acto o sentencia impugnados cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder su finalidad al amparo, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona.

La jurisprudencia constitucional ha establecido, de forma constante e indubitada, en relación con la posibilidad de acordar la suspensión de decisiones judiciales en que se acuerdan medidas cautelares privativas de libertad, como es la prisión provisional en el marco de un procedimiento penal, que aunque la afcción del derecho a la libertad personal que produce su ejecución causa perjuicios irreparables, sin embargo, su suspensión equivaldría a un otorgamiento anticipado del amparo, por lo que ha rechazado la posibilidad de su suspensión en el procedimiento de amparo (así, por ejemplo, AATC 4/2006, de 12 de febrero, FJ 1; 41/2007, de 16 de enero, FJ 2; 219/2008, de 14 de julio, FJ 2; 94/2010, de 19 de junio, FJ 2, y 173/2017, de 18 de diciembre, FJ 1).

Recientemente, hemos ratificado esta doctrina en relación a las pretensiones cautelares de suspensión de medidas judiciales de prisión preventiva recaídas en esta misma causa especial en los AATC 22 y 38/2018, de 7 y 22 de marzo.

2. En el presente caso, de acuerdo con las alegaciones del Ministerio Fiscal, la aplicación de la específica jurisprudencia constitucional reseñada conduce a la denegación de la solicitud de suspensión de las resoluciones impugnadas, pues acceder a la misma equivaldría -con independencia del alcance y efectos de una eventual sentencia estimatoria en este recurso-, al otorgamiento anticipado del amparo solicitado.

Cabe añadir, por lo que se refiere a los perjuicios irreparables que invoca el recurrente como fundamento de la tutela cautelar que demanda, las siguientes consideraciones:

a) En línea con la doctrina de este Tribunal que aparece recogida en el ATC 38/2018, de 22 de marzo, FJ 3, el perjuicio alegado, y que resulta afectante a la protección de la familia del recurrente y de sus hijos menores, resulta inidóneo a los fines que nos ocupan en cuanto no se proyecta sobre ninguno de los derechos fundamentales en que se sustenta el recurso de amparo y a los que se hace mención en el antecedente segundo de este Auto.

b) En relación con el derecho de defensa que se vería mermado por la situación de prisión provisional del demandante, derecho que sí es invocado en la demanda, la carga alegatoria que corresponde a la parte recurrente aparece incumplida en cuanto se limita a poner de manifiesto meros inconvenientes y no un perjuicio real para el ejercicio de este derecho fundamental. Respecto de la carga alegatoria y probatoria del incidente es doctrina del Tribunal que “la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos (por todos, ATC 36/2007, de 12 de febrero, FJ 2, con cita de otros precedentes).

3. Por otra parte, y con respecto de la pretensión subsidiaria relativa al acercamiento del recurrente a su domicilio familiar -puesto que la libertad bajo fianza que, como medida intermedia solicita también, supondría dejar sin efecto las resoluciones judiciales impugnadas lo que materialmente implicaría una estimación anticipada del amparo-, debemos aclarar que dicha medida excede del objeto del recurso de amparo en que la tutela se impetra frente a las resoluciones judiciales con un determinado contenido, cual es el de mantener la medida cautelar de prisión provisional comunicada y sin fianza del recurrente.

En definitiva, esta solicitud de acercamiento del recurrente a su domicilio familiar supone una pretensión nueva, imprejuzgada y que nada tiene que ver con el objeto principal del recurso

de amparo, que es única y exclusivamente valorar el ajuste constitucional de las medidas cautelares de prisión provisional que mantienen las resoluciones judiciales impugnadas a los arts. 16, 17, 23, 24 y 25 CE, en los sucintos términos expuestos en el antecedente primero de este Auto. Y a este respecto, tal y como se establece en los fundamentos jurídicos 1 y 2, el Tribunal viene estableciendo de forma constante, en su jurisprudencia, que el levantamiento de las medidas cautelares de prisión provisional, como fórmula asimismo cautelar de suspensión del acto recurrido en amparo, ha de ser rechazado, puesto que supone un otorgamiento anticipado del amparo, que haría innecesario un pronunciamiento de fondo.

Así, los eventuales perjuicios que, para el ejercicio del derecho de defensa y la protección de sus relaciones familiares y del interés de sus hijos menores, puedan derivarse de la actual situación de prisión provisional del recurrente, con independencia de que puedan hacerse valer en la vía judicial ordinaria, no pueden ser analizados por este Tribunal en el presente incidente, en razón de la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, y de la propia naturaleza y objeto limitado de la pieza separada de que ahora conocemos.

Por todo lo expuesto, el Pleno

### **ACUERDA**

Denegar la petición de suspensión de las resoluciones impugnadas y las restantes medidas cautelares solicitadas.

Madrid, a veintidos de mayo de dos mil dieciocho.