

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLENO**

Núm. N° de Registro: 3707-2018

Excmos. Sres.:

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

ASUNTO: Pieza separada sobre medidas cautelares.

SOBRE: Recurso de amparo promovido por D^a. Carme Forcadell Lluís contra Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2018, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 23 de marzo de 2018 del Magistrado Instructor, en la Causa especial núm. 20907/2017.

AUTO

I. Antecedentes.

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 25 de mayo de 2018, el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de doña Carme Forcadell Lluís, bajo la dirección de la Letrada doña Olga Arderiu Ripoll, interpuso demanda de amparo contra el Auto de 17 de mayo de 2018, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 23 de marzo de 2018, del Magistrado instructor en la causa especial núm. 20907-2017, en el que se acuerda la prisión provisional, comunicada y sin fianza, entre otros, de la recurrente.
2. La demandante considera que las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho al juez imparcial, dada la imposibilidad de recusar a los Magistrados del Tribunal Constitucional, pues ya por Auto del Tribunal Constitucional, de fecha 7 de septiembre de 2017 (núm. de asunto 6330- 2015), se inadmitió la recusación planteada al no existir la posibilidad de que los Magistrados del Tribunal Constitucional fueran sustituidos. Considera que el procedimiento penal se inició como consecuencia de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional o bien porqué el Tribunal Constitucional acordó deducir testimonio. Entiende que las resoluciones impugnadas también han vulnerado el derecho al juez ordinario

predeterminado por la ley en relación con el derecho a la libertad personal, al acordarse la prisión provisional por un órgano judicial manifiestamente incompetente, aplicando normas de determinación de la competencia imprevisibles (art. 24.2 y 17.1 CE). Refiere en tal sentido que todos los delitos imputados (rebelión, sedición, malversación) se han cometido en Cataluña, por lo que conforme al art. 57.2 EAC y al Auto de 12 de noviembre del 2014 dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo la competencia corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Además añade que las causas enjuiciadas por el Tribunal Supremo no gozan de segunda instancia, lo que a su juicio vulnera también el derecho a la doble instancia penal (art. 24.1 y 24.2 CE). Afirma que al haber sido interpuesta la querrela por el Fiscal General del Estado, que es compañero de los Magistrados del Tribunal Supremo que deciden la causa penal, el conocimiento de la querrela por estos vulnera el derecho al juez imparcial.

Como segundo motivo de amparo invoca la vulneración del derecho a la libertad en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 17.1 y 24.1 CE), por falta de fundamentación suficiente, individual y razonable de los fines de la prisión provisional – riesgo de fuga y reiteración delictiva- y de la inexistencia de medidas menos gravosas.

Considera que también se le ha vulnerado el derecho a la libertad (art. 17 CE) en relación con la vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haber convocado la comparecencia de prisión sin petición de parte, contraviniendo el art. 539 en sus apartados tercero y cuarto de la LECrim.

Concurre a su juicio que las resoluciones vulneran el derecho a la libertad (art. 17 CE) en relación con la contravención del derecho a la libertad ideológica, la libertad de expresión y el derecho a la participación y representación políticas (art. 16, 20 y 23 CE), pues no ponderan la afectación a los derechos políticos y producen una criminalización del proceso político. La demandante refiere que como miembro de la Mesa no decidía la actividad legislativa, ni tampoco la ejecutaba. Además entiende que le amparaba la libertad de expresión de modo intenso al ser representante de los ciudadanos.

Por último, afirma que se le ha vulnerado el derecho de defensa (art. 24.2 CE) habida cuenta de las circunstancias en las que se produce la privación de libertad de la demandante. La distancia del Centro Penitenciario del domicilio profesional de la Letrada, a su juicio, dificultan el ejercicio del derecho de defensa.

Mediante otrosí, la demanda de amparo solicita la suspensión de la medida cautelar de prisión provisional impuesta, “solicitud que se fundamentará en escrito aparte tras la admisión a trámite del recurso”.

3. Por providencia de 17 de julio de 2018, el Pleno acordó, a propuesta de tres Magistrados, recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo y admitirlo a trámite apreciando que concurre en el mismo especial trascendencia constitucional por plantear un problema o afectar a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina en el Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]. Igualmente se acordó que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica de este Tribunal, se dirigiera atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a la causa especial núm. 20907-2017, en relación con el Auto de 17 de mayo de 2018 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en apelación contra el Auto de 23 de marzo de 2018 dictado por el Magistrado Instructor; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

En relación con la solicitud de suspensión de las resoluciones recurridas formulada en la demanda de amparo mediante otrosí, se acordó formar la oportuna pieza separada y, en ella conceder un plazo de tres días al Ministerio Fiscal y a la solicitante de amparo para que efectúen alegaciones respecto a dicha petición.

4. La representación procesal de la demandante de amparo presentó sus alegaciones el día 26 de julio de 2018. La demandante solicita la suspensión total o parcial de las resoluciones que acuerdan la prisión provisional. La recurrente reconoce la existencia en la presente causa de pronunciamientos en los que se ha denegado la suspensión (AATC 22/2018, 38/2018, 58/2018, 54/2018 y recientemente Auto de 17 de julio de 2018, en el recurso de amparo 2971-2018), pero considera que las características del presente supuesto constituyen una posibilidad para revisar y modificar la doctrina. Destaca que la demandante lleva privada de libertad desde el 23 de marzo de 2018, lo que ocasiona una lesión irreversible que afecta a la vida familiar de la recurrente y de toda su familia, que solo puede ser evitada mediante la suspensión solicitada aunque la misma sea parcial posibilitando la adopción de medidas cautelares menos lesivas que no perturben el interés constitucionalmente protegido. Añade

que la situación de privación de libertad debilita las posibilidades de defensa técnica y jurídica atendido el volumen de la causa y la gravedad del delito atribuido.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 26 de julio de 2018, presentó alegaciones en las que considera que no procede la suspensión de la medida cautelar de privación de libertad. Comienza sus alegaciones reproduciendo los AATC 173/2017 y 22/2018, FJ 1; ATC 38/2018, FJ 4; ATC 54/2018, de 22 de mayo FFJJ 1 y 2; y el ATC de 17 de julio de 2018, dictado en el recurso de amparo núm. 2971-2018, FJ 1, tras lo cual afirma que la suspensión de la medida cautelar no es procedente, aunque la afectación del derecho a la libertad sea irreversible, pues ello supondría un improcedente otorgamiento anticipado del amparo, según inconcusa doctrina del Tribunal recientemente reiterada.

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 suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas en amparo se configura como una medida provisional de carácter absolutamente excepcional y de aplicación fundamentalmente restrictiva, que deriva de la necesidad de preservar el interés general, de la garantía de la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y del aseguramiento de la ejecución de las resoluciones dictadas por jueces y tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el artículo 117.3 CE (en este sentido, entre otros muchos, se pronuncian los AATC 2/2001, de 15 de enero, FJ 1; 4/2006, de 16 de enero, FJ 1, y 127/2010, de 4 de octubre, FJ 1).

La doctrina 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 afeción del derecho a la libertad personal que produce su ejecución cause 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 4).

2. En el presente caso, de acuerdo con las alegaciones del Ministerio Fiscal, la aplicación de la específica doctrina constitucional reseñada conduce a la denegación de la solicitud de suspensión o de modificación de las resoluciones impugnadas. Como hemos afirmado en relación con la solicitud de suspensión de resoluciones en las que también se acordaba la medida cautelar de prisión provisional, comunicada y sin fianza en esta misma causa especial [AATC 22/2018, de 7 de marzo, FJ 2; 38/2018, de 22 de marzo, FJ 4; 53/2018, de 22 de mayo, FJ 3; 54/2018, de 22 de mayo FJ 1; 55/2018, de 22 de mayo, FJ 2 c); y, recientemente, en el ATC 82/2018, de 17 de julio, FJ 2, en que se solicitaba por otros procesados la suspensión de las mismas resoluciones ahora impugnadas], acceder a la misma equivaldría el otorgamiento anticipado del amparo solicitado, al conllevar la excarcelación de la recurrente, con independencia del alcance y efectos de una eventual sentencia estimatoria en este recurso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Denegar la petición de suspensión de las resoluciones impugnadas.

Madrid, a 18 de septiembre de 2018.