

TRIBUNAL SUPREMO
SALA SEGUNDA
Sección 4^a

SECRETARÍA: ILMA. SRA. D.^a MARIA DOLORES DE HARO LOPEZ-VILLALTA
CAUSA ESPECIAL NUM. 3/20907/2017
PIEZA DE SITUACIÓN PERSONAL
CLARA PONSATÍ i OBIOLS

AUTO

Excmo. Sr.
D. Pablo Llarena Conde

Madrid, a veintiocho de marzo de dos mil veintitrés.
Magistrado-Instructor Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 21 de marzo de 2018, se dictó auto de procesamiento contra Clara Ponsatí i Obiols por la posible perpetración de unos hechos susceptibles de ser constitutivos de los de rebelión o sedición, así como de un delito de malversación de caudales públicos, declarándose la rebeldía de la procesada por auto de este instructor de fecha 9 de julio de 2018 .

SEGUNDO.- La doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo expresada en su sentencia n.º 459/2019, de 14 de octubre, sirvió de sustento para que, en los autos de este instructor de 14 de octubre de 2019 y 4 de noviembre de 2019, se recogiera que los encausados Carles Puigdemont i Casamajó, Antonio Comín i Oliveres, Clara Ponsatí i Obiols y Marta Rovira i Vergés, podían ser responsables de unos hechos susceptibles de ser subsumidos en el delito de sedición del artículo 544 del Código Penal, quedando excluida una eventual subsunción de los hechos en el delito de rebelión por el que fueron inicialmente procesados, aun en grado de tentativa como forma imperfecta de ejecución.

Estas mismas resoluciones, con igual fundamento, excluyeron la atribución del delito de malversación de caudales públicos respecto de la procesada Clara Ponsatí, al consistir indiciariamente su comportamiento en firmar un compromiso de asunción de gasto que no se materializó después en la asunción de ninguna obligación específica de pago.

TERCERO.- Con ocasión de la entrada en vigor de reforma del Código Penal operada por LO 14/2022, de 22 de diciembre, que derogó el delito de sedición del art. 544 del Código Penal y reformó la regulación de los delitos de desórdenes públicos, se dictó auto de 12 de enero de 2023, en el que se valoraba que los hechos atribuidos a Clara Ponsatí i Obiols, conforme al Código Penal actualmente vigente, podían ser constitutivos de un delito de desobediencia del art. 410 del Código Penal.

CUARTO.- En la misma fecha, se ratificó su declaración de rebeldía y se ordenó a nivel nacional su detención, al efecto de recibirle declaración indagatoria.

QUINTO.- Dichas decisiones fueron ratificadas por auto de 21 de marzo de 2023, que desestimó el recurso de reforma interpuesto contra la resolución anteriormente indicada.

SEXTO.- En el día de la fecha, Clara Ponsatí i Obiols, ha sido detenida por el cuerpo de Mossos d'Esquadra, habiendo sido puesta a disposición del Juez de Instrucción, en funciones de guardia de incidencias, del Partido Judicial de Barcelona, con la asistencia de su letrado.

SEPTIMO.- La procesada Clara Ponsatí i Obiols tiene la condición de miembro electo del Parlamento Europeo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- 1. Ya en este procedimiento los procesados declarados en rebeldía que ostentan la condición de diputados del Parlamento Europeo, han sustentado que no puede adoptarse respecto de ellos ninguna orden nacional de detención u orden nacional de busca, captura e ingreso en prisión, por ser titulares de la inmunidad reconocida en el artículo 9 del Protocolo 7 sobre privilegios e inmunidades de la Unión Europea.

La pretensión se sustentó desde el momento en que se incorporaron al Parlamento Europeo los procesados rebeldes Carles Puigdemont i Casamajó, Antoni Comín i Oliveres y Clara Ponsatí, habiendo sido desestimada por auto de este instructor de 10 de enero de 2020, que fue declarado firme con ocasión de la desestimación de los recursos de apelación interpuestos por los procesados. Y el planteamiento se ha reiterado nuevamente con ocasión del recurso de reforma interpuesto contra la orden nacional de detención que se está ejecutando, habiendo sido desestimado por auto de 21 de marzo de 2023 (fundamento jurídico séptimo), notificado a la representación de las defensas.

2. Como se indicó en dichas resoluciones, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2019, dictada en la cuestión prejudicial C-502/19, planteada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en relación al procesado y hoy condenado Oriol Junqueras Vila, tiene incidencia respecto de los procesados rebeldes que hoy tienen la condición de miembros del Parlamento

Europeo, considerando que las sentencias del TJUE son de obligado cumplimiento para todos aquellos que se encuentren en situaciones similares a las contempladas en su jurisprudencia interpretativa y por aplicación de los principios de Primacía y de Efectividad del Derecho Europeo, de conformidad con el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

3. Destaca la sentencia que contemplamos que conforme con el artículo 343 del TFUE, los diputados elegidos se benefician de los privilegios necesarios para el cumplimiento de su misión, en las condiciones establecidas en el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

Respecto del contenido material de la inmunidad, la sentencia recuerda (apartados 77 y 78) que los miembros del Parlamento Europeo disfrutaban durante su mandato de los privilegios establecidos en el párrafo primero del artículo 9 del Protocolo 7 del TFUE, esto es, que desde que hayan sido oficialmente proclamados como tales, y aun cuando el Parlamento Europeo no se encuentre reunido en sesión, los parlamentarios europeos gozarán: a) en su propio territorio nacional, de las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento de su país y b) en el territorio de cualquier otro Estado miembro, de inmunidad frente a toda medida de detención y a toda actuación judicial. Añade además (apartado 79 y ss.) que, de conformidad con el párrafo segundo del artículo ya mencionado, los miembros del Parlamento Europeo gozarán de inmunidad cuando se dirijan al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresen de este.

En cuanto a la definición de su límite temporal, la sentencia proclama que la inmunidad no se limita al periodo quinquenal de un mandato que se inicia con la apertura del primer periodo de sesiones después de cada elección (apartado 72), sino que la inmunidad de desplazamiento recogida en el párrafo segundo del artículo 9 del Protocolo es apreciable a los miembros proclamados cuando se dirijan a la primera reunión celebrada tras la publicación oficial de los resultados electorales, a fin de garantizar que la nueva legislatura celebre su sesión constitutiva y puedan verificarse las credenciales de sus miembros. De este modo, la sentencia concluye que los miembros del Parlamento Europeo gozan de la inmunidad de desplazamiento antes incluso de que comience su mandato (apartado 80).

La sentencia expresa además la vigencia del privilegio recogido en el párrafo tercero del tan citado artículo 9 del Protocolo, advirtiendo de la necesidad de solicitar del Parlamento Europeo que suspenda la inmunidad de un parlamentario cuando la actuación judicial quede imposibilitada por los privilegios descritos, detallando que tal petición es también exigible cuando la inmunidad de asistencia a la sesión constitutiva se enfrente a una medida de prisión provisional que se considere necesario mantener.

Por último, es importante resaltar que puesto que las condiciones de operatividad de la inmunidad vienen afectadas por el Derecho de las legislaciones nacionales, a las que el artículo 9 del Protocolo se remite, la sentencia incide en puntualizar que debe garantizarse, en todo caso, que el Parlamento Europeo tenga total capacidad de cumplir las misiones que le han sido atribuidas (apartado 76 de la sentencia).

4. Es evidente que la situación procesal de rebeldía de los procesados afectados ha impedido que su inmunidad de asistencia (recogida en el párrafo segundo del artículo 9 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión), resulte afectada en la situación actual del proceso. A diferencia del procesado Oriol Junqueras, la situación de prófugos de la justicia en que se encuentran los procesados anteriormente citados conduce a que sus desplazamientos a las sesiones parlamentarias se verifiquen por sí mismos y al margen de cualquier restricción de libertad de este instructor, de manera que ni deben adoptarse medidas judiciales orientadas a que el Parlamento Europeo pueda operar con plena capacidad a la hora de cumplir la función que tiene encomendada, ni resulta preciso interesar la suspensión de la inmunidad para posibilitar una privación de libertad que esté impidiendo la completa constitución de la Cámara.

5. Respecto de la inmunidad prevista en la letra a) del párrafo primero del artículo 9, en lo que hace referencia a su operatividad en el territorio español al que pertenecen los procesados, el Protocolo 7 del TFUE les atribuye los privilegios reconocidos a los miembros del Parlamento nacional.

Esta remisión comporta la viabilidad de las órdenes de búsqueda, detención y eventual ingreso en prisión adoptadas con posterioridad al procesamiento de los procesados rebeldes indicados, sin que las mismas estén condicionadas a la petición de suplicatorio o de alzamiento de la inmunidad que les afecta.

Los afectados sostienen lo contrario, pretendiendo que la inmunidad tenga un semejante alcance en el propio territorio nacional que en el territorio de cualquier otro Estado miembro, contrariando con ello la diversidad que proclama el artículo 9.a) del Protocolo 7.

Para ello identifican la tesis sostenida en el auto de esta Sala de 1 de diciembre de 1989 y denuncian que el posicionamiento de la indicada resolución fue obviado por la Sala en su decisión de 14 de mayo de 2019. Aducen los procesados que, tras abrirse el juicio oral contra los encausados por la Audiencia Nacional, y tras adquirir el Tribunal Supremo competencia para su enjuiciamiento como consecuencia de sobrevenir la condición de parlamentarios electos en los acusados, este Tribunal cursó suplicatorio a la Cámara Legislativa para su enjuiciamiento.

La resolución invocada, no realiza un análisis de las razones que conducen a la exigencia del suplicatorio en ese momento procesal. Por el contrario, en el Auto de esta Sala de 14 de mayo de 2019 se destaca que el artículo 71 de la CE recoge dos prerrogativas para los parlamentarios españoles: la inviolabilidad (en el plano sustantivo) y la inmunidad (en el plano procesal). La inviolabilidad supone la irresponsabilidad penal de los Diputados y Senadores por las opiniones manifestadas o los votos emitidos en el ejercicio de la función parlamentaria. La inmunidad es un mecanismo de protección de los mismos frente a cualquier detención (salvo flagrante delito), o frente al sometimiento a un proceso penal. Pero la inmunidad cede cuando la Cámara correspondiente concede la pertinente autorización.

Analizó esta resolución si en el actual estado de un procedimiento ordinario resultaría obligado recabar esa autorización parlamentaria, activando así el correspondiente suplicatorio. Una cuestión que debe resolverse en sentido negativo, no solo respecto de aquellos supuestos en los que se accede a la condición de parlamentario estando pendiente la celebración de un juicio oral previamente aperturado (como en dicha resolución se contemplaba), sino respecto de cualquier parlamentario que acceda al cargo después de su procesamiento.

Para este posicionamiento, desde una perspectiva constitucional, la resolución de 14 de mayo de 2019 destacaba que el artículo 71.2 de la CE proclama que los Diputados y Senadores no podrán ser «inculcados ni procesados» sin la previa autorización de la Cámara respectiva, recordando que el significado de la voz procesamiento contempla una resolución judicial motivada que, en el seno del procedimiento ordinario por delitos (art. 384 LECRIM), confiere judicialmente el «status» de imputado, determinando, aun de forma interina o provisoria, la legitimación pasiva, y que constituye un presupuesto previo e indispensable de la acusación.

Destacó la resolución de la Sala que en el mismo sentido se manifiestan los reglamentos de las Cámaras legislativas. El artículo 11 del Reglamento del Congreso indica que los Diputados no podrán ser «inculcados ni procesados» sin la previa autorización del Congreso. El artículo 22.1, párrafo segundo, del Reglamento del Senado señala que los senadores no podrán ser «inculcados ni procesados» sin la previa autorización del Senado, solicitada a través del correspondiente suplicatorio.

Concluía la resolución que esta interpretación es coherente con el significado histórico de la garantía de inmunidad y, lo que es más importante, es la única sostenible a partir de una lectura constitucional del proceso penal.

Siguiendo aquella resolución, este instructor destaca que entender que la inmunidad opera más allá del momento procesal literalmente marcado en las normas anteriores supondría desbordar el espacio constitucionalmente reservado a esa garantía. Implicaría olvidar que la inmunidad protege frente a la apertura de procesos concebidos para alterar y perturbar el normal funcionamiento de la cámara legislativa, no para impedir el desenlace de una causa penal en la que el diputado o senador electo ha sido ya procesado, soportando el ejercicio de la acción penal desde un momento previo a la constitución de las cámaras y a su propia incorporación como miembro de cualquiera de ellas. Como reflejaba la mencionada resolución, la exigencia de autorización legislativa para que el poder judicial culmine un proceso penal iniciado cuando los procesados no eran diputados o senadores electos, supondría subordinar el ejercicio de la potestad jurisdiccional a una tutela parlamentaria ajena al equilibrio de poderes diseñado por el poder constituyente.

Igual interpretación se deriva de la legalidad ordinaria recogida en los artículos 750 a 756 de la LECRIM (Título I, Libro IV) y la Ley de 9 de febrero de 1912.

Destaca la doctrina de esta Sala que ambas regulaciones son preconstitucionales y plantean numerosos problemas interpretativos, identificándose en la resolución que venimos contemplando la necesidad de interpretar ese cuadro normativo conforme a lo establecido en el artículo 71 de la CE y, desde otra perspectiva, a la luz del principio de igualdad proclamado en el artículo 14 de la CE, pues al tratarse la inmunidad de un privilegio -de innegable y legítima constitucionalidad- debía ser objeto de interpretación restrictiva (en el mismo sentido el ATS de 12 de enero de 2015, con cita de los ATS de 24 de marzo de 1983, 8 de julio de 1986 o 12 y 27 de julio de 1993, entre otros).

En lo que interesa a la situación procesal en que se encuentran los aquí procesados, la resolución destacaba la rúbrica del Título I del Libro IV de la LECRIM («Del modo de proceder cuando fuere procesado un Senador o Diputado a Cortes»), así como la literalidad del artículo 750 de la LECRIM, que considera que la autorización de la Cámara es precisa si el Juez o Tribunal encuentra méritos «para procesar» a un senador o diputado a Cortes. Y remarcaba que una interpretación gramatical y sistemática, asociada a la naturaleza misma de la prerrogativa de la inmunidad, avala la idea de que la autorización del órgano legislativo es necesaria «para procesar», esto es, para atribuir a un diputado o senador electo la condición formal de parte pasiva, sujetándolo a un proceso penal que podría afectar al normal funcionamiento de las tareas legislativas.

Se trata, por tanto, de una previsión a futuro. El sentido constitucional de la inmunidad y su propia justificación histórica no permiten igualar la autorización para procesar con la homologación parlamentaria del ya procesado. Carece de justificación constitucional que el normal desarrollo de un proceso terminado en su investigación, y cuya prosecución se ha malogrado por no estar los procesados a disposición de la Justicia y por proscribirse en nuestro ordenamiento jurídico el enjuiciamiento en su ausencia, exija para su normalidad democrática el nihil obstat del órgano parlamentario. Como indicábamos en la resolución de 14 de mayo de 2019, no forma parte de las garantías propias del estatuto personal del diputado o senador imponer una valoración retroactiva de la incidencia que ese proceso penal puede tener en la normal actividad de las Cámaras.

Por otra parte, también está presente esta idea en la Ley de 9 de febrero de 1912 cuando señala que solo al Tribunal Supremo le corresponde la facultad de pedir autorización al Senado o al Consejo «para procesar» a un Senador o Diputado (cfr. art. 5).

De este modo, como se ha indicado inicialmente, puesto que los encausados fueron procesados por auto de 21 de marzo de 2018 (declarado firme tras la tramitación de unos recursos carentes de efecto suspensivo), la inmunidad que alcanzaron el 13 de junio de 2019 con ocasión de su proclamación como miembros electos del Parlamento Europeo (proceso electoral convocado por Real Decreto 206/2019, de 1 de abril), no impone la solicitud de suplicatorio para la adopción de las medidas adoptadas, menos aun cuando la sentencia del TJUE, en su parte dispositiva de la resolución, contempla la posibilidad de que tales medidas sean mantenidas. Sin perjuicio, como así se deriva del contenido de la STJUE, que en la hipótesis de que

en un futuro los procesados fueran materialmente privados de libertad en España, si se llegara a considerar justificado y eficaz mantener la privación de libertad más allá del tiempo preciso para posibilitar el avance del procedimiento en los términos exigidos por el legislador (lo que no se contempla respecto de Clara Ponsatí en atención a la calificación de los hechos que se le atribuyen), no se excluiría (tal y como el TJUE contempla) la autorización de asistir a las distintas reuniones parlamentarias, siempre que no se hubiera suspendido su inmunidad conforme al artículo 9, párrafo tercero, del mismo Protocolo.

SEGUNDO.- Clara Ponsatí i Obiols, en situación de rebeldía por esta causa en virtud de resolución de fecha 9 de julio de 2018, fue procesada por auto de fecha 21 de marzo de 2018 como presunta autora de los delitos de rebelión o de sedición, así como presunta autora de un delito de malversación de caudales públicos.

Considerando lo expuesto en la STS 459/2019, de 14 de octubre, sobre el delito de sedición así como sobre el delito de malversación de caudales públicas, por Auto de este instructor de 4 de noviembre de 2019, se recogió que Clara Ponsatí i Obiols podía ser responsables de unos hechos susceptibles de ser subsumidos en el delito de sedición del artículo 544 del Código Penal, quedando excluida una eventual subsunción de los hechos en el delito de rebelión por el que fue inicialmente procesada, aun en grado de tentativa como forma imperfecta de ejecución. Igualmente se excluyó que pudiera atribuírsele el delito de malversación de caudales públicos, al consistir indiciariamente su comportamiento en firmar un compromiso de asunción de gasto que no se materializó después en la asunción de ninguna obligación específica de pago.

Con ocasión de la reforma del Código Penal, en su regulación dada por LO 14/2022, de 22 de diciembre, se dictó auto de 12 de enero de 2023, en el que se valoró que los hechos atribuidos a Clara Ponsatí i Obiols, podían ser constitutivos de un delito de desobediencia del art. 410 del Código Penal. La resolución se adoptó en consideración a la derogación del delito de sedición anteriormente vigente y contemplando además que los hechos no eran entonces subsumibles en el delito de desórdenes públicos.

Conforme a lo expuesto: a) dado que la pena prevista para el delito de desobediencia del art. 410 del Código Penal es de multa e inhabilitación para cargo público por tiempo de hasta dos años, sin que exista previsión de imposición de pena privativa de libertad y b) que nuestro ordenamiento jurídico no permite proseguir el procedimiento sin antes recibir declaración indagatoria a la procesada rebelde, procede acordar la citación personal de la procesada para que, con presencia de las acusaciones y del resto de partes personadas, comparezca ante este Tribunal a fin de recibirle declaración indagatoria el día que se indicará.

Una vez hecho, se acuerda dejar sin efecto la declaración de rebeldía, así como la busca y captura ordenada contra ella, dejando sin efecto la orden de detención de conformidad con los artículos 503, 504 y 505 de la LECRim.

Requírase a la procesada para que designe domicilio y teléfono donde pueda ser localizada y adviértasele de su obligación de comparecer ante este órgano judicial cuantas veces fuere llamada, con apercibimiento de que el incumplimiento del llamamiento efectuado conllevará la modificación de su situación personal y su conducción ante este Tribunal por la fuerza pública.

PARTE DISPOSITIVA

EL INSTRUCTOR ACUERDA: La libertad provisional de Clara Ponsatí Obiols quedando sin efecto la orden de detención, así como la rebeldía, acordadas en su día, con las siguientes obligaciones:

- a) Comparecer ante este instructor, asistida del letrado de su confianza, a fin de recibírsele declaración indagatoria en calidad de investigada, fijándose para la celebración del acto judicial, con asistencia del resto de partes personadas, el día 24 de abril de 2023, a las 11.00 horas de la mañana.
- b) Designar domicilio y teléfono donde pueda ser localizada inmediatamente.
- c) Comparecer ante este órgano judicial cuantas veces fuere llamada

Todo con apercibimiento de que el incumplimiento del llamamiento efectuado conllevará la modificación de su situación personal y su conducción ante este Tribunal por la fuerza pública.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de reforma en el plazo de tres días a partir de la fecha de notificación del presente.

Así por este auto, lo acuerdo, mando y firmo.