



doc 1373

COPIA

Causa especial 3/20907/2017

Piezas de situación de

Carles Puigdemont Casamajó y Antoni Comín Oliveres

**AL MAGISTRADO INSTRUCTOR DE LA SALA SEGUNDA
DEL TRIBUNAL SUPREMO**

EL FISCAL, en la causa del margen, comparece y **DICE**:

I. El auto de procesamiento de ambos fue dictado el 21 de marzo de 2018, acordándose en el mismo la prisión provisional al haberse sustraído al proceso, situación que ya había sido acordada previamente mediante auto de 2-11-2017 del Juzgado Central de Instrucción nº 3 de la Audiencia Nacional en las diligencias previas 82/2017. Tras librarse las oportunas órdenes de busca y captura, a nivel nacional e internacional, mediante auto de 9 de julio de 2018 se decretó su rebeldía.

Una vez aceptada su personación en el procedimiento, se les notificó el auto de procesamiento que fue recurrido, primero en reforma ante el Magistrado Instructor, y después en apelación ante el órgano judicial superior. La Sala de Apelación del Tribunal Supremo confirmó mediante auto de 26 de junio de 2018 el procesamiento del rebelde Puigdemont Casamajó, momento a partir del cual el procesamiento adquirió firmeza. Respecto al procesado Comín Oliveres, mediante auto de 21 de junio de 2019, la Sala de Apelación confirmó su procesamiento rechazando el recurso interpuesto.

Ambos procesados rebeldes se presentaron a las elecciones al Parlamento Europeo, celebradas el 26 de mayo de 2019, en las que fueron



proclamados electos por resolución de la Junta Electoral Central de 13 de junio de 2019.

En fecha 14 de octubre de 2019, el Magistrado Instructor, previa solicitud de la Fiscalía del Tribunal Supremo, ha reactivado las órdenes de detención internacionales respecto a los mismos.

II. Consideraciones jurídicas sobre el derecho aplicable al caso.

1. El artículo 71 de la CE establece dos prerrogativas para los parlamentarios: 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 el sometimiento a un proceso penal. Pero la inmunidad, que es un derecho de configuración legal, cede cuando la cámara correspondiente concede la pertinente autorización.

Desde la perspectiva constitucional, el art. 71.2 CE, proclama que los Diputados y Senadores no podrán ser *«inculcados ni procesados»* sin la previa autorización de la Cámara respectiva. Los términos son claros: antes de la inculpación o el procesamiento.

2. Si acudimos a los reglamentos de las Cámaras la conclusión es la misma. 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. La similitud, en ambos casos, con los términos del art. 71.2 CE es evidente y se ciñe a fases procesales anteriores a la de juicio oral.

3. En el ámbito de la legalidad ordinaria, la referencia normativa está integrada por los artículos 750 a 756 LECrim (Título I, Libro IV) y la Ley de 9 de



febrero de 1912. Ambas regulaciones son preconstitucionales y plantean numerosos problemas interpretativos, algunos de ellos ya puestos de manifiesto en ATS de 15 de diciembre de 1993. De ahí la necesidad de que ese cuadro normativo sea objeto de interpretación conforme a lo establecido en el art. 71 de la CE y, desde otra perspectiva, a la luz del principio de igualdad proclamado en el art. 14 de la CE. No puede olvidarse que al constituir un privilegio -de innegable y legítima constitucionalidad, pero un privilegio- la inmunidad debe ser objeto de interpretación restrictiva.

Como expone el auto de esa Sala de 14 de mayo de 2019, 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. Carece de justificación constitucional que el normal desarrollo de un proceso que ya ha sido instruido y se sitúa en los aledaños del juicio oral exija para su normalidad democrática el *nihil obstat* del órgano parlamentario. No forma parte de las garantías propias del estatuto personal del diputado o senador -si su incorporación a las listas y su elección han tenido lugar cuando ya ha sido procesado y la investigación está concluida- imponer una valoración retroactiva de la incidencia que ese proceso penal puede tener en la normal actividad de las Cámaras.

En definitiva, el criterio aplicable en el ámbito del procedimiento ordinario, conforme a nuestro sistema procesal, es que la necesidad de recabar la autorización de la cámara legislativa sólo rige para dictar el auto de procesamiento.

Por otra parte, también está presente esta idea en la Ley de 9 de febrero de 1912 cuando señala que sólo 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).



4. A modo de corolario, puede afirmarse que las prerrogativas e inmunidades judiciales de los parlamentarios nacionales en su propio territorio, y de los europarlamentarios españoles en aplicación del art. 9, párrafo 1º a) del Protocolo, se concretan en los siguientes aspectos:

- la competencia para la investigación y enjuiciamiento de los mismos se atribuye al Tribunal Supremo (art. 71.3 Constitución).

- el suplicatorio y la autorización para proceder contra ellos sólo son necesarios con carácter previo a la inculpación o al procesamiento (art. 71.2 Constitución), no siendo requisito exigible cuando el procedimiento penal ha superado la fase del procesamiento.

- los derechos y prerrogativas de los diputados serán efectivos desde que son electos (art. 20.2 del Reglamento del Congreso de los Diputados); en el mismo sentido se pronuncia el art. 1 de la ley de 9 de febrero de 1912 relativa a los Tribunales que han de entender en el conocimiento de las causas contra Senadores y Diputados.

5. La prerrogativa de la inmunidad tiene por finalidad preservar el buen funcionamiento de la Institución y particularmente la independencia de los diputados en el ejercicio de sus funciones, de modo que, como señala el art. 5.2 in fine del Reglamento interno del Parlamento Europeo, *“la inmunidad parlamentaria no es un privilegio personal del diputado, sino una garantía de independencia del Parlamento en su conjunto y de sus diputados”*.

Se trata, por lo tanto, de una garantía diseñada para extender sus efectos frente a maniobras, iniciativas o acciones judiciales que pretendan alterar el funcionamiento y la composición de la institución legislativa, así como la independencia de sus miembros, y no para proteger de forma ilimitada – creando así un inadmisibile limbo parlamentario- a los miembros de la misma frente a procesos penales que, como en el caso de autos, se han iniciado, tramitado y concluida la instrucción, antes incluso de la convocatoria de elecciones al Parlamento Europeo y de su elección como eurodiputados. La



inmunidad no puede convertirse, en ningún caso, en un refugio protector o generador de impunidad frente al legítimo ejercicio de la función jurisdiccional.

Como recuerda el ya citado auto de esa misma Sala de 14 de mayo de 2019, 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 en clave constitucional del proceso penal en un Estado de Derecho. Entender que la inmunidad opera sin límite alguno, incluso cuando el proceso penal se encuentra ya en fases avanzadas (v.g. cuando la investigación ya está concluida), supondría desbordar el espacio constitucionalmente reservado a esa garantía. Ello implicaría olvidar, en definitiva, que la inmunidad es una garantía protectora frente a la apertura de procesos concebidos para alterar 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 y la investigación se encuentra ya concluida (cfr. SSTC 206/1992 de 27 de noviembre, 123 y 124/2001 de 4 de junio).

6. Los precedentes judiciales resueltos por esta Sala de lo Penal del Tribunal Supremo tampoco abonan una interpretación distinta de las normas nacionales sobre el ámbito y extensión de la inmunidad de los diputados, sean nacionales o europeos (cfr. SSTS 1952/2000, de 19 diciembre y 54/2008, de 8 de abril).

7. Que ha tenido conocimiento de la sentencia de 19 de diciembre de 2019 dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la cuestión prejudicial Asunto C-502/19, en la que se precisa el alcance temporal de la inmunidad de los miembros electos del Parlamento Europeo en lo que concierne al párrafo 2º del art. 9 del Protocolo.

Que en esa sentencia se establece sustancialmente:



1.- Que la persona que resulta elegida al Parlamento Europeo adquiere la condición de miembro de dicha Institución por el hecho y desde el momento de la proclamación de los resultados electorales, de modo que goza de las inmunidades reconocidas por el art. 9 del Protocolo.

2.- Que entre esas inmunidades se encuentra la inmunidad de desplazamiento al lugar de reunión del Parlamento Europeo, incluida la primera sesión constitutiva.

3.- Que la inmunidad de desplazamiento, garantizada a todo miembro del Parlamento Europeo, implica el levantamiento de cualquier medida de prisión provisional que hubiera sido impuesta antes de ser proclamado electo, con el fin de permitir su desplazamiento al Parlamento Europeo y participar en la sesión constitutiva. En consecuencia -sigue diciendo la sentencia- si el Tribunal nacional competente considerara necesario mantener la medida cautelar de prisión provisional habría de solicitar a la mayor brevedad al Parlamento Europeo la suspensión de dicha inmunidad, conforme al art. 9, párrafo 3º, del Protocolo.

8. Aplicando la doctrina anterior y conforme a los razonamientos ya expuestos, cabe establecer las siguientes conclusiones:

Primera. Los procesados Puigdemont Casamajó y Comin Oliveres se encuentran en situación de rebeldía, habiéndose acordado la prisión provisional, así como su busca y captura (nacional e internacional), a consecuencia de haber sido procesados por delitos muy graves con bastante antelación al inicio del proceso electoral, de manera que las medidas cautelares acordadas ante el hecho de haberse sustraído a la acción de la justicia, están absolutamente legitimadas y justificadas, no sólo por la gravedad de los delitos y de las penas, sino también por la necesidad de preservar fines constitucionalmente relevantes: proceder a su entrega para responder de los



cargos que se le imputan y evitar la reiteración delictiva, con el propósito de salvaguardar los fines del proceso penal y el buen funcionamiento de la justicia.

Tales medidas cautelares pueden ser mantenidas conforme a lo acordado por el TJUE en la sentencia de 19 de diciembre de 2019, en los términos que se establecen en el parágrafo 95 de la misma (parte dispositiva de la sentencia)

Segunda. Su presentación como candidatos en las elecciones al Parlamento Europeo celebradas el pasado 26 de mayo, y su elección en esa fecha, se han producido ya procesados y habiéndose fugado previamente de la justicia española, por lo que eran plenamente consciente de las limitaciones que comportaba su situación procesal en el efectivo ejercicio de sus derechos políticos; de lo que cabe inferir razonablemente que lo que pretendía en realidad era acogerse al paraguas de la inmunidad que, a su juicio, le concedía la elección como europarlamentario con el propósito de obtener la libertad y eludir el proceso penal por este cauce.

8. El art. 9 del Protocolo nº 7 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea sobre privilegios e inmunidades de la Unión (capítulo III-arts. 7 a 9, respecto a los miembros del Parlamento Europeo) establece lo siguiente:

“Mientras el Parlamento Europeo esté en período de sesiones, sus miembros gozarán:

a) en su propio territorio nacional, de las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento de su país;

b) en el territorio de cualquier otro Estado miembro, de inmunidad frente a toda medida de detención y a toda actuación judicial

Gozarán igualmente de inmunidad cuando se dirijan al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresen de éste.

No podrá invocarse la inmunidad en caso de flagrante delito ni podrá ésta obstruir el ejercicio por el Parlamento Europeo de su derecho a suspender la inmunidad de uno de sus miembros”.



El precepto en cuestión, según indica la antedicha sentencia del TJUE, establece diferentes inmunidades. La propia resolución explica, en los términos señalados en el apartado I de este escrito, el contenido y el modo de garantizar la inmunidad de desplazamiento del eurodiputado electo contemplada en el párrafo 2º del art. 9 del Protocolo.

Ahora bien, la inmunidad de los europarlamentarios, cuando el Parlamento Europeo esté en período de sesiones (como ahora sucede), se diversifica en dos vertientes: por una parte, como explícitamente indica el párrafo 1º del art. 9, en su apartado a), su contenido, alcance y extensión en territorio español es el mismo que el de los diputados nacionales, de manera que habrá que aplicar a ambos eurodiputados la normativa nacional sobre inmunidades reconocidas a aquellos; por otra parte, al amparo del párrafo 1º del art. 9, en su apartado b), la inmunidad es más amplia en cualquier otro territorio de un Estado miembro de la Unión, ya que no pueden ser objeto de detención ni de actuación judicial alguna en su contra.

Para recordar, finalmente, que en el párrafo 3º del susodicho artículo se incluye la necesidad de dirigirse al Parlamento Europeo para proceder a la suspensión de la inmunidad.

III. El hecho de que los procesados Carles Puigdemont Casamajó y Antoni Comín Oliveres, lo hayan sido por delitos muy graves y se encuentren en rebeldía, por haberse sustraído a la acción de la justicia desde el inicio del procedimiento penal que se sigue contra ellos, justifica la necesidad de mantener las medidas cautelares que pesan contra ambos, y particularmente las órdenes europeas de detención emitidas en fecha 4 de noviembre de 2019.

IV. Conforme al art 20 de la Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002 *relativa a la orden europea de detención y entrega entre Estados miembros* los privilegios e inmunidades de que pueda gozar un reclamado tienen el único efecto de suspender los plazos contemplados en el art 17 de la



Decisión que solo empezaran a contar cuando la autoridad de ejecución sea informada de que el privilegio o inmunidad ha sido retirado.

Resulta, igualmente, procedente informar de forma inmediata y urgente a la autoridad de ejecución que se encuentra tramitando la OEDE sobre la petición de levantamiento de la inmunidad que se dirija al Parlamento Europeo, y solicitar deje sin efecto los plazos para la resolución de la solicitud de entrega hasta el momento de la decisión del Parlamento, al objeto de asegurar la continuidad de las medidas cautelares adoptadas para garantizar la ejecución de la posterior entrega, tal y como dispone el art 20 de la Decisión Marco, el cual establece que *"El Estado Miembro de ejecución garantizará que se sigan dando las condiciones materiales necesarias para una entrega efectiva cuando la persona haya dejado de disfrutar de un privilegio o inmunidad de este tipo"*.

En consecuencia, el Fiscal interesa del Excmo. Sr. Instructor:

1º.- Que, en atención a lo expuesto, se mantengan las medidas cautelares personales actualmente vigentes para los referidos procesados: prisión provisional, órdenes nacionales e internacionales de detención y la declaración de rebeldía, que sólo podrá dejarse sin efecto cuando comparezcan voluntariamente o sean entregados para responder de los cargos que se les atribuyen.

2º.- Que se comunique, a la mayor brevedad posible, al Parlamento Europeo el mantenimiento de las medidas cautelares para salvaguardar los fines del proceso penal.

3º.- Que se solicite, también a la mayor urgencia posible, al Parlamento Europeo la suspensión de la inmunidad, conforme a lo establecido por el art. 9, párrafo 3º, del Protocolo de acuerdo con la interpretación establecida y a los efectos previstos por la sentencia del TJUE antes citada.

4º. Que se comunique de forma inmediata a la autoridad de ejecución de Bélgica la remisión al Parlamento Europeo de la solicitud de suspensión de la inmunidad, al objeto de que deje sin efecto los plazos para la resolución de la entrega hasta tanto el Parlamento Europeo decida sobre tal petición.



Por lo expuesto, el Fiscal interesa del Magistrado Instructor que admita este escrito con sus copias y resuelva en la forma interesada.

Madrid, 20 de diciembre de 2019.

LOS FISCALES DE SALA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Fdo.: Javier A. Zaragoza Aguado

Fdo.: Consuelo Madrigal Martinez-Pereda

Fdo.: Jaime Moreno Verdejo

Fdo.: Fidel Ángel Cadena Serrano