

## SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**3347** *Pleno. Sentencia 22/2020, de 13 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3736-2018. Promovido por don Raúl Romeva Rueda en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que adoptaron la medida cautelar de prisión provisional. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la participación y representación política: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar de carácter personal; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.*

ECLI:ES:TC:2020:22

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; la magistrada doña Encarnación Roca Trías; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo avocado núm. 3736-2018, promovido por don Raúl Romeva Rueda, representado por la procuradora de los tribunales doña Celia López Ariza y asistido por el letrado don Andreu Van den Eynde, contra el 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 dictado por el magistrado instructor de la causa especial núm. 20907-2017, que acordó la prisión provisional incondicional del recurrente en amparo. Han sido parte la asociación para la defensa y progreso de los intereses ciudadanos, representada por el procurador de los tribunales don Javier Fernández Estrada; don Joaquín Forn Chiarello y doña Meritxell Borrás Santacana, representados por el procurador de los tribunales don Carlos Ricardo Estévez Sanz, doña Ramona Barrufet Santacana, don Lluís Guinó Subiros y don Lluís María Corominas Díez, representados por el procurador de los tribunales don Ignacio Argos Linares, doña Carme Forcadell i Lluís, doña Anna Simó i Castelló, representadas por el procurador de los tribunales don Emilio Martínez Benito, don Jordi Sánchez Picanyol, don Jordi Turull i Negre, don Josep Rull Andreu, doña Dolors Bassa i Coll, representados por el procurador de los tribunales don Aníbal Bordallo Huidobro; el partido político VOX, representado por la procuradora de los tribunales doña María del Pilar Hidalgo López; el abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta; y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré.

#### I. Antecedentes

1. Don Raúl Romeva Rueda interpuso demanda de amparo contra el 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 dictado por el magistrado instructor de la causa especial núm. 20907-2017, que acordó la prisión provisional incondicional del recurrente en amparo.

2. Conforme a los datos que constan en las actuaciones, el recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) En fecha 30 de octubre de 2017, el fiscal general del Estado presentó dos querellas por unos mismos hechos que consideraba que podían ser constitutivos de delitos de rebelión (art. 472 del Código penal: CP), sedición (art. 544 CP) y malversación (art. 432 CP):

(i) Una de las querellas se presentó ante el juzgado central de instrucción de guardia de la Audiencia Nacional contra «todos los que fueron miembros del Consell Executiu del Govern de la Generalitat, en la actualidad cesados», entre ellos el ahora recurrente de amparo, don Raúl Romeva Rueda, que había desempeñado el cargo de «Conseller del Departament de Assumptes Internacionals, Relacions Institucionals y Transparencia», y había sido diputado del Parlamento de Cataluña hasta el momento de su cese en tales cargos, producido el 28 de octubre de 2017 por efecto del acuerdo del Pleno del Senado del día anterior por el que se aprobaban «las medidas requeridas por el Gobierno al amparo del art. 155 de la Constitución» («BOE» de 27 de octubre de 2017). Esta querella fue acumulada a las diligencias previas núm. 82-2017, que ya se seguían ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional por un posible delito de sedición relativo a hechos parcialmente coincidentes, ocurridos en Barcelona los días 20 y 21 de septiembre de 2017.

(ii) La otra querella se presentó ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo contra la presidenta del Parlamento de Cataluña y cinco miembros de la mesa de dicha cámara que conservaban, salvo uno de ellos, la condición de aforados por pertenecer a la diputación permanente de la aludida asamblea legislativa, disuelta por efecto del ya citado acuerdo del Senado. Dicha querella dio lugar, tras su admisión, a la causa especial núm. 20907-2017, designándose ponente. Por resolución de 31 de octubre de 2017, la Sala Segunda del Tribunal Supremo acordó declarar su competencia para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación antes indicados, y designó instructor de la causa al magistrado Excmo. Sr. don Pablo Llarena Conde.

b) Por auto del instructor de fecha 24 de noviembre de 2017 se acordó, en la citada causa especial núm. 20907-2017, ampliar el espacio subjetivo de la investigación y reclamar al Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional las actuaciones obrantes en sus diligencias previas núm. 82-2017, acumulándose este procedimiento a la causa especial.

c) Con fecha 21 de marzo de 2018 se dictó auto que, además de diversos acuerdos sobre medidas cautelares personales y cuantías de la fianza en garantía de las responsabilidades pecuniarias que pudieran derivarse del procedimiento, dispuso declarar como procesado por presuntos delitos de rebelión del art. 472 y concordantes del Código penal y por el delito de malversación de caudales públicos, entre otros, al recurrente en amparo.

d) Celebrada la comparecencia prevista en el art. 505 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), en la que el Ministerio Fiscal, la abogacía del Estado y la acción popular interesaron la prisión provisional, comunicada y sin fianza de, entre otros, el recurrente en amparo, oponiéndose a ello la representación procesal de aquel, por auto de 23 de marzo de 2018 el magistrado instructor acordó la prisión incondicional del demandante. Se remitía la resolución al auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018 en cuanto a los hechos atribuidos y los indicios que la investigación reflejaba sobre la participación en ellos del recurrente, agravando las medidas cautelares vigentes en aquel momento (libertad con fianza) por la medida de prisión provisional, comunicada y

sin fianza, que ahora adoptaba, tanto por el riesgo de reiteración delictiva como por la existencia de un marcado riesgo de fuga.

Razonaba, en ese sentido, que existían indicios racionales y firmes de la posible perpetración de unos hechos, configurándose un «grave riesgo de fuga en los encausados». Un riesgo que se potenciaría, decía el auto, por dos factores principales:

«En primer lugar, si bien es cierto que los procesados cuya situación se analiza han comparecido ante el Tribunal cuando han sido llamados, la investigación también ha reflejado su clara insurrección a las decisiones de la autoridad judicial, las cuales han desatendido de manera contumaz y sistemática durante los últimos años. Esta constatación coexistió con el convencimiento de que existían razones que les proporcionaban legitimación para enfrentarse a ese acatamiento de las decisiones judiciales. Y puesto que esos argumentos son los mismos que les llevan a entender que no han perpetrado delito alguno, como han manifestado en la mañana de hoy, puede concluirse que no se aprecia en su esfera psicológica interna un elemento potente que permita apreciar que el respeto a las decisiones de este instructor vaya a ser permanente, ni por su consideración general al papel de la justicia, ni porque acepten la presunta ilegalidad de la conducta que determina la restricción de sus derechos. En realidad, el acatamiento de la decisión del Tribunal se producirá mientras su voluntad no cambie, tal como ya ha acontecido hoy con otra de las procesadas. Más aún cuando la pérdida de la garantía personal prestada no supondría un gravamen para su propio patrimonio, por devenir de una solidaridad colectiva.

Por último, las motivaciones que impulsaron a los procesados a cometer los presuntos delitos que se les atribuyen, son compartidas por un amplio colectivo que se solidariza con su causa. Y este colectivo –como ya se ha dicho en el auto de procesamiento– cuenta con estructuras asociativas organizadas, asesoramiento legal especializado, relevantes recursos económicos derivados de las aportaciones de sus asociados, así como un armazón internacional desarrollado en los últimos años para la defensa de sus planteamientos y, por tanto, en condiciones de prestar un soporte eficaz.»

La resolución añade aún como soporte de la decisión la concurrencia adicional de un marcado riesgo de reiteración delictiva:

«Sin perjuicio de que algunos de los procesados han renunciado a su acta de diputados [...] todos ellos han compartido la determinación de alcanzar la independencia de una parte del territorio nacional. Y no puede eludirse que la aspiración, en si misma legítima, se ha pretendido satisfacer mediante instrumentos de actuación que quebrantan las normas prohibitivas penales y con apoyo de un movimiento social, administrativo y político de gran extensión.

En tal coyuntura, la renuncia al acta de diputado, ni despeja la posibilidad de que persista la determinación para impulsar los objetivos sin respeto a las normas penales, ni excluye que los procesados puedan realizar aportaciones a esa intención desde colaboraciones muy diversas y todas ellas diferentes de la actividad parlamentaria.

Más allá de las personas que han sido encausadas ante esta Sala, la investigación demuestra que fueron muchos los sujetos que se concertaron para quebrantar el orden constitucional y penal como consecuencia del acuerdo delictivo que se investiga. Todos ellos han intervenido desde múltiples facetas de colaboración, por más que su participación sea objeto de investigación en otros órganos judiciales.

Si a esta pluralidad de planos de actuación se une, como se indica también en el auto de procesamiento, que el designio al que se incorporaron desde un inicio preveía (Libro Blanco) continuar con la actuación ilícita tan pronto como se recuperaran las instituciones autonómicas que hubieran sido intervenidas, puede concluirse que el riesgo de reiteración existe pese a la renuncia al acta de diputado.»

Con esos fundamentos, y tras razonar asimismo sobre la imposibilidad de los parlamentarios de acudir a desempeñar sus funciones participando en la sesión de investidura prevista, acuerda la medida cautelar ya indicada.

e) El demandante en amparo, al igual que hicieran otros procesados, recurrió en apelación la resolución anterior. En el escrito de interposición del recurso se aducía la inexistencia de los fines que justificaron la medida cautelar por falta de riesgo de fuga y de reiteración delictiva, y se invocaban los derechos de defensa y de participación política, reprochando a la resolución judicial apelada no haber llevado a cabo el exigible juicio de proporcionalidad que tomara en consideración la condición del apelante de representante político y la merma de sus posibilidades de defensa dada la lejanía del centro penitenciario respecto de su abogado.

f) La sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo desestimó el recurso de apelación y confirmó la medida de prisión provisional incondicional por auto de 17 de mayo de 2018.

La Sala comparte los argumentos del magistrado instructor. En cuanto al riesgo de reiteración delictiva señala, en efecto, que ha de valorarse que la conducta imputada a los recurrentes no ha consistido en un acto aislado, sino en la participación constante y relevante, como miembros del Gobierno y del Parlamento de una comunidad autónoma de España, en un plan que inició su fase final con la resolución 1/XI del Parlamento catalán, y que se desarrolló a lo largo de un periodo cercano a los dos años, desde el 9 de noviembre de 2015 hasta octubre de 2017, en el curso de los cuales se desobedecieron frontalmente las resoluciones del Tribunal Constitucional y se actuó derogando *de facto* la Constitución, el estatuto de autonomía y cuantos elementos del ordenamiento jurídico se oponían al designio de los recurrentes.

Igualmente, añade el auto, ha de tenerse en cuenta que la determinación de los recurrentes, junto con las demás personas a las que se imputa su participación en estos hechos, se mantuvo aún después de los episodios de violencia y de los tumultos que tuvieron lugar con ocasión de los intentos de evitar, con el concurso de la fuerza física, que se diera cumplimiento a resoluciones judiciales de entrada y registro en dependencias oficiales de la Generalitat, pues insistieron públicamente en la convocatoria de la población a votar en el referéndum que pretendían celebrar aun sabiendo que la presencia policial encargada de impedir las votaciones daría lugar a enfrentamientos físicos que, con alta probabilidad, como ya había ocurrido y finalmente volvió a suceder, terminarían en actos de violencia.

El auto sumaba a todo ello el contexto en el que se produciría una eventual recuperación de la libertad de los recurrentes, afirmando en ese sentido que no existían indicios de que se haya abandonado de forma clara y definitiva la idea de forzar la colisión con el Estado con la finalidad de declarar la independencia, e imponerla por vías de hecho con el concurso de la movilización popular y, consiguientemente, con alta probabilidad de enfrentamiento físico con los agentes que actúan para asegurar el cumplimiento de la ley.

Finalmente, respecto del riesgo de fuga, en la línea que ya manifestara el instructor en el auto recurrido, razona que, siendo cierto que los recurrentes siempre se presentaron a los llamamientos efectuados por aquel y que no quebrantaron las limitaciones impuestas por la resolución que se refería a su situación personal, también lo era que el avance de la tramitación de la causa ha dado lugar a la consolidación de los indicios inicialmente apreciados, hasta el punto de dar lugar al procesamiento de los recurrentes, de suerte que, lejos de debilitar los indicios de culpabilidad, las diligencias practicadas en la instrucción los han ratificado dándoles la consistencia necesaria para calificarlos como indicios racionales de criminalidad.

Junto a ello el auto considera que, en relación a las circunstancias personales de los recurrentes, no puede dejar de valorarse la estructura organizativa que los apoya, ni la consistencia económica de la misma, ni los contactos internacionales del grupo, elementos que han permitido a quienes ya se han fugado mantener una apariencia de vida normalizada fuera de España y de la residencia que hasta entonces era su domicilio

habitual. Por ello, concluye, en esas circunstancias, la posibilidad de que los recurrentes consideren una opción atendible la huida de la acción de la justicia española se incrementa y debe ser evitada para asegurar la tramitación adecuada del proceso, lo que justificaría, dice, la prisión provisional, sin que, frente a ello, las relaciones personales de carácter familiar sirvan para demostrar un arraigo que excluya el riesgo de fuga.

Con base en todo lo expuesto, tras razonar asimismo sobre las alegaciones formuladas relativas a la imparcialidad del instructor y los derechos políticos de los recurrentes, y tras rechazar en particular la pretensión del recurrente en amparo de que fuera sustituida la medida de prisión por prisión domiciliaria, incompatible según la Sala con lo dispuesto en el art. 508 de la Ley de enjuiciamiento criminal, se acuerda desestimar los recursos de apelación formalizados.

3. La parte recurrente aduce en su demanda de amparo que se ha producido una vulneración del derecho fundamental al juez predeterminado por la ley y al juez imparcial (art. 24.2 CE), del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE), del derecho fundamental a la participación política y a la representación (art. 23 CE), del derecho fundamental a la libertad ideológica (art. 16 CE), del derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y del derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

A) Bajo la rúbrica «Juez ordinario predeterminado por la ley y juez imparcial», la demanda denuncia la imposibilidad de recusación de los magistrados del Tribunal Constitucional, la violación del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y la violación del derecho a la doble instancia penal.

a) Según el demandante, la vulneración se produce en primer lugar por la imposibilidad de recusar de forma efectiva a los magistrados del Tribunal Constitucional. La alegación se funda en que «los procesos judiciales relacionados con lo que se ha denominado el ‘proceso de independencia de Cataluña’ parten o se fundamentan en imputaciones vinculadas con actos de supuesta desobediencia al Tribunal Constitucional»; y en que este mismo Tribunal, mediante una «valoración jurídico penal de las conductas» de, entre otras personas, el ahora recurrente, «ha determinado en distintas ocasiones deducir testimonio de actuaciones al Ministerio Fiscal por si cupiera la formulación de acciones penales».

b) En relación con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), la demanda sostiene la falta de competencia objetiva del Tribunal Supremo para investigar o enjuiciar los hechos que se atribuyen al demandante, ya que al no haberse cometido ningún delito fuera del territorio catalán la competencia correspondería al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en aplicación del art. 57.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

Argumenta la demanda que los delitos de rebelión y sedición se consuman con el alzamiento y que tales presuntos alzamientos, cuya existencia solo acepta a título de hipótesis retórica a los fines de determinar la competencia, habrían tenido lugar en Barcelona u otros lugares de Cataluña, es decir, donde se habrían producido esas supuestas insurrecciones violentas. No hay noticia de que se haya cometido ninguna fuera de este territorio, afirma la demanda. Continúa señalando que con la malversación sucede algo análogo: si se han materializado, también a título de mera hipótesis, disposiciones indebidas de dinero público, ha sido del presupuesto de la Generalitat y no constan cometidas en ningún otro lugar que no sea Cataluña. Cita para sostener su tesis el precedente constituido por el auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2014.

En el presente caso, a su juicio, el Tribunal Supremo, al asumir la competencia sobre los hechos objeto de querrela, lleva a cabo una argumentación errónea confundiendo el resultado del delito con sus efectos y, al mismo tiempo, contraría sus propios precedentes de forma imprevisible. Por ello, a su parecer, «el motivo de residenciar en el Tribunal Supremo la jurisdicción no es otro que alterar el sistema legal de competencias y buscar por el Ministerio Fiscal un foro más proclive a sus pretensiones, un *forum*

*shopping* contrario, como no puede ser de otra forma, a las previsiones constitucionales».

c) Respecto del derecho a la doble instancia penal, a juicio de la parte recurrente la indebida atribución de competencia al Tribunal Supremo anula las posibilidades del demandante de obtener una revisión de sus decisiones. El órgano judicial al que se atribuya el enjuiciamiento penal de unos hechos ha de ser distinto en su composición a aquel que atendió cualquier tipo de recurso durante la tramitación primaria de la causa. Sin embargo, la ahora llamada «sala de apelaciones» (inexistente en el esquema procesal penal español) está integrada por compañeros del juez instructor, al igual que la sala de enjuiciamiento; todos son miembros de idéntica categoría (magistrados del Tribunal Supremo, máximo nivel en el escalafón judicial) y se desconoce *a priori* la composición de la sala de apelaciones, al no constar publicado el turno por el que se han de integrar sus magistrados. Nada impide, por tanto, que en una próxima sala de apelaciones *ad hoc* el actual instructor forme parte del gremio judicial que ha de enjuiciar la labor de otro instructor en otra causa especial que, a su vez, ha podido controlar su previa labor de investigación. Y quebraría con ello, dice, la garantía objetiva consistente en que el control de la instrucción sea llevado a cabo por un órgano superior del que instruye, desapareciendo así la doble instancia penal y quedando en entredicho la imparcialidad y transparencia judicial, vulnerándose los derechos al juez natural, a la tutela judicial efectiva, al proceso con todas las garantías, al juicio justo y a la doble instancia penal.

B) En relación con el derecho a la libertad personal (art. 17 CE), la parte demandante argumenta que la «resolución recurrida» no efectúa el exigible juicio de ponderación y proporcionalidad respecto del derecho a la libertad al establecer la medida cautelar, como tampoco respecto de otros derechos inherentes a la personalidad, entre los cuales cita el derecho a la vida familiar (art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales: CEDH). Toda restricción de la libertad ambulatoria debe adoptarse de forma excepcional (STEDH asunto *Amuur c. Francia*, 1996). En caso contrario, se privaría al demandante de la posibilidad de relacionarse con su mujer e hijos, menores de edad, encontrándose preso en un centro distante 650 kilómetros de su hogar, lo que incide en el deterioro de la relación familiar y puede dar lugar a un daño irreparable sobre sus hijos menores.

Cuestiona, por otro lado, el supuesto riesgo de reiteración delictiva aludido en la decisión judicial, definiéndose a sí mismo como un político con actuación y discursos propios de una persona pacifista, además de subrayar que había obtenido la libertad tras la prestación de una fianza, libertad que pocos meses después es revocada sin que existan datos nuevos que lo justifiquen.

C) Respecto del derecho a la participación política y a la representación (art. 23 CE) sostiene el recurso que las resoluciones impugnadas destruyen los derechos políticos de un parlamentario y de la ciudadanía a quien representa. El demandante considera que es víctima de una discriminación/preterición infundada de sus derechos de acceso al cargo público representativo, con lesión del derecho a la igualdad (STC 298/2006, de 23 de octubre). El art. 23.2 CE garantiza, asimismo, recuerda, el mantenimiento en el cargo representativo sin perturbaciones ilegítimas, no pudiendo ser removido sino por causas y conforme al procedimiento legalmente establecidos, de modo que no cabe imponer restricciones al ejercicio/permanencia en el cargo más allá de los imperativos del principio de igualdad y del fin legítimo (STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6), lo que no se estaría cumpliendo en este caso.

En ese sentido, afirma que es el Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC) el que ordena los derechos y atribuciones de los parlamentarios, previendo supuestos tasados de suspensión o privación en el ejercicio de los mismos. Una vez adquirida la condición de diputado, la citada norma solo prevé que pueda suspenderse de dicha condición en dos supuestos, a saber: a) siendo firme el auto de procesamiento o de apertura del juicio oral, decidiendo el Pleno por mayoría absoluta en función de los hechos imputados; y b) por acuerdo del Pleno, adoptado por mayoría absoluta, si

concorre sentencia firme condenatoria a pena privativa de libertad que imposibilite la asistencia a las sesiones plenarias [art. 25.1 b) RPC]. En el caso de autos, en cambio, se ha privado al demandante del ejercicio de sus funciones representativas pese a haber adquirido plenamente la condición de diputado, afectándose de ese modo el núcleo de su función (art. 23.2 CE) en distintos planos, por ejemplo el derecho de información, interrogación, tramitación de propuestas, presentación de enmiendas, etc.

D) En relación con la libertad ideológica (art. 16 CE), a la que añade en algún momento la cita de la libertad de expresión (art. 20 CE), aduce la demanda que la prisión provisional que se recurre castiga la ideología del recurrente. En su opinión, existe una crisis constitucional en la relación Cataluña-España y desde determinados sectores políticos y jurídicos se ha impuesto una interpretación de la Constitución con base en la que no cabría estar en desacuerdo con el texto constitucional ni alcanzar un pacto político para realizar una consulta vinculante, previa al ejercicio de la facultad que la propia Constitución reconoce a los parlamentos autonómicos de iniciar una reforma constitucional y a fin de conocer «el apoyo real a la opción de crear un Estado propio en Cataluña, de forma análoga a lo acontecido en el Reino Unido con Escocia».

Las sucesivas decisiones del Tribunal Constitucional están afectando, por todo ello, al núcleo esencial de las funciones del Parlamento catalán, al prohibir la tramitación y debate de iniciativas parlamentarias, a pesar de que el propio Tribunal Constitucional sostiene que «todas las opciones políticas son legítimas, siempre que respeten los principios democráticos y los derechos fundamentales». Proscribir el debate de las ideas es incompatible con la democracia, máxime cuando ha declarado este Tribunal Constitucional el derecho a promover el libre debate, al no encontrarnos en una democracia militante.

En el caso examinado, en suma, dice la parte recurrente, no se está enjuiciando exclusivamente la comisión de presuntos ilícitos penales, sino las ideas independentistas del demandante. Y ello no es de recibo puesto que, aun cuando pueda generar incompreensión, no es delito pretender modificar el principio de unidad política que consagra el art. 2 CE. Tener determinadas ideas políticas y defenderlas nunca puede ser perseguible penalmente. La defensa de estas ideas debe entenderse amparada en la inviolabilidad e inmunidad parlamentarias [cita a tal fin el art. 57 EAC; y las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, y 243/1988, de 19 de diciembre; o asimismo las SSTC 136/1999, de 20 de julio, y 177/2015, de 22 de julio; y las STEDH de 27 de febrero de 2001, asunto *Jerusalén c. Austria*, y 16 de septiembre de 2014, asunto *Szél y otros c. Hungría*].

E) En relación con el derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), considera el demandante que los hechos enjuiciados no permiten fundar el supuesto riesgo de reiteración delictiva. Según la demanda, en efecto, el «alzamiento» necesario es una categoría fáctica que se percibe por los sentidos, poniendo como ejemplo los precedentes del 23-F y del 18 de julio, difícilmente equiparables a la actual situación de Cataluña. Ni en la querrela ni en los autos del Tribunal Supremo se recoge «alzamiento» alguno, sino veladas alusiones a supuestos actos de violencia que no se explicitan y se equiparan a una especie de «clima de temor», no sustentado en indicio alguno con mínima solidez.

En cuanto al elemento de «violencia», a juicio del recurrente, en el proceso soberanista no ha habido ningún levantamiento violento y/o tumultuario. Los debates parlamentarios de este tipo penal fueron muy claros en cuanto a aquel concepto y lo cierto es que, afirma la demanda, las movilizaciones ciudadanas no han registrado incidentes violentos, habiéndose hecho llamamientos a una manifestación popular meramente pacífica. Atribuir a estas movilizaciones una naturaleza «insurreccional», en definitiva, supone desprestigiar las libertades de expresión, manifestación y reunión (arts. 21 y 22 CE).

Añade en este punto la demanda, finalmente, que en cuanto a 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».

F) Respecto del derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), se razona que la decisión de 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 referencia a informaciones aparecidas en los medios de comunicación, procedentes de fuentes públicas u oficiales, comentarios de miembros del Gobierno o del Ministerio Fiscal.

La demanda termina suplicando que se otorgue al recurrente el amparo solicitado, se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y se reconozcan expresamente sus derechos.

4. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 5 de julio de 2018, acordó, 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 providencia de 17 de julio de 2018, se acordó 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, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTIC, dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, y se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento reseñado, excepto a la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el procedimiento.

5. Por diligencia de ordenación de la secretaria de justicia del Pleno de este Tribunal, de fecha de 18 de septiembre de 2018, se acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones solicitadas, tener por personados y parte en el procedimiento a los procuradores de los tribunales don Javier Fernández Estrada, en representación de la Asociación para la Defensa y Progreso de los Intereses Ciudadanos; don Carlos Ricardo Estévez Sanz, en representación de don Joaquín Forn Chiarello; don Ignacio Argos Linares, en representación de doña Ramona Barrufet Santacana; don Ignacio Argos Linares, en representación de don Lluís Guinó Subiros y de don Lluís María Corominas Díez; don Carlos Ricardo Estévez Sanz, en representación de doña Meritxel Borrás Santacana; doña María del Pilar Hidalgo López, en representación del partido político VOX; don Emilio Martínez Benítez, en representación de doña Carme Forcadell i Lluís y doña Anna Simó i Castelló, y don Aníbal Bordallo Huidobro, en representación de don Jordi Sánchez Picanyol, don Jordi Turull i Negre, don Josep Rull Andreu y doña Dolors Bassa i Coll, y al abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta.

Con arreglo al art. 52 LOTIC, se concedió a las partes personadas y al Ministerio Fiscal el plazo común de veinte días para que, con vista de las actuaciones, formularan alegaciones.

6. La procuradora de los tribunales doña María del Pilar Hidalgo López, en representación del partido político VOX, por escrito registrado el 16 de octubre de 2018 solicitó la denegación del amparo.

a) Comienza alegando sobre la inadmisibilidad de la demanda de amparo. A su juicio, el recurso incurre en el óbice de falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTIC] al no haber acudido la parte recurrente al incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Si los recurrentes deducían que la actuación y resoluciones del Tribunal Supremo habían incurrido en lesiones de derechos procesales del art. 24 CE, en tanto que las resoluciones impugnadas no eran susceptibles de recurso alguno, los solicitantes deberían haber interpuesto respecto a tales irregularidades aquel remedio procesal para concluir correctamente la vía judicial previa. Procedería, por tanto, la inadmisión de la demanda

de amparo o, en su caso, al menos, la inadmisión del recurso en todo lo que se refiere a las supuestas irregularidades del art. 24 CE.

También procede, a su juicio, la inadmisión de las quejas relativas a los derechos fundamentales de los arts. 16, 17, 23, 24 y 25 CE, por cuanto no consta que se hayan denunciado tales vulneraciones en los términos que establece el art. 44.1 c) LOTC.

Aduce, seguidamente, que no existe especial trascendencia constitucional en el recurso de amparo, ya que se confunden las lesiones denunciadas con la dimensión objetiva definidora de la concurrencia del requisito del art. 50.1 b) LOTC. Frente a ello y con desatención del deber de justificación de aquella especial trascendencia constitucional, conforme a lo dispuesto en el art. 49.1 *in fine* LOTC, lo que hace la parte recurrente es aportar una alegación estereotipada, infundada, fraudulenta o engañosa, toda vez que no se acomoda a ninguno de los elementos contenidos en la jurisprudencia constitucional sobre el reseñado requisito. Antes bien, se confunde abiertamente el propósito del mismo con el objetivo de la parte, que no sería otro que alargar la pendencia de la impugnación con fines meramente propagandísticos o políticos y, además, utilizando la vía del amparo como si se tratara de una tercera instancia, falseando el sentido de la labor del Tribunal Constitucional.

b) Entrando en las cuestiones de fondo, la compareciente subraya respecto del derecho al juez imparcial, en primer lugar, que no es imposible la recusación de los magistrados del Tribunal Constitucional, como demuestra el art. 80 LOTC, que remite a las reglas de la Ley Orgánica del Poder Judicial para su solicitud, y como probarían casos en los que se ha producido (cita el ATC 26/2007, de 5 de febrero), siendo incluso posible la espera a la renovación del Tribunal Constitucional para el conocimiento de un determinado recurso de amparo (STC 133/2013, de 2 de julio). En cualquier caso, estima que no se hace expresa referencia en la demanda a la concreta causa de recusación prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial, remitiéndose sobre este particular a lo declarado en el ATC 119/2017, de 7 de septiembre.

c) En relación con la aducida vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), sostiene que la atribución del conocimiento de un asunto a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo o la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es una materia de legalidad ordinaria, extraña, por tanto, a la jurisdicción constitucional. En otras palabras, las dudas relativas a la interpretación de las normas sobre atribución de competencias a los órganos jurisdiccionales son cuestiones de mera legalidad ordinaria, ajenas al derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, salvo que esa interpretación suponga una manipulación manifiestamente arbitraria de las reglas legales sobre atribución de competencias (por todas, STC 115/2006, de 24 de abril, FJ 9). No puede confundirse, en definitiva, el contenido de este derecho fundamental con el derecho a que las normas sobre distribución de competencias entre los órganos jurisdiccionales se interpreten en un determinado sentido (cita, en ese sentido, las SSTC 238/1998, de 15 de diciembre, FJ 3; 49/1999, de 5 de abril, FJ 2; 183/1999, de 11 de octubre, FJ 2, y 164/2008, de 15 de diciembre, FJ 4). Por lo demás, añade finalmente, el art. 57.2 EAC, que se dice infringido, expresamente recoge la competencia jurisdiccional del Tribunal Supremo en concordancia con la normativa procesal general de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

d) Respecto de la alegada vulneración del derecho a la doble instancia penal, señala el escrito que el recurrente, por ser aforado, no goza de dicho derecho. Señaladamente, las SSTC 51/1985, de 10 de abril, y 136/1999, de 20 de julio, no permitirían que la alegación pueda prosperar.

e) En relación con la vulneración el derecho fundamental a la libertad, entiende el escrito de alegaciones que las decisiones judiciales impugnadas dejan muy claro que existe el riesgo de que los procesados puedan reincidir en las conductas que el procedimiento trata de conjurar, puesto que: a) han compartido la determinación de alcanzar la independencia de una parte del territorio español mediante instrumentos de actuación que quebrantan las normas prohibitivas penales, y b) el designio al que se incorporaron siempre contempló continuar con la actuación ilícita (utilizando los recursos

de la administración autonómica y el apoyo de una parte de la ciudadanía), tan pronto como se recuperara el control de las instituciones catalanas que hubieran sido intervenidas.

Por lo demás, las previsiones de los arts. 503 y ss. LECrim son derecho positivo aplicable independientemente de las circunstancias personales del sujeto, de tal modo que, dadas y apreciadas objetivamente las previsiones del precepto, explicadas estas en sede judicial, procedía en efecto la prisión provisional. Además, la conducta imputada a la parte recurrente no ha consistido en un acto aislado, sino en la participación constante y relevante, como miembros del Gobierno y del Parlamento de una comunidad autónoma de España, en un plan que inició su fase final con la resolución 1/XI del Parlamento catalán, y que se desarrolló a lo largo de un periodo cercano a los dos años, desde el 9 de noviembre de 2015 hasta octubre de 2017, e incluso hasta hoy, en el curso de los cuales se desobedecieron frontalmente las resoluciones del Tribunal Constitucional y se actuó derogando de facto la Constitución, el estatuto de autonomía y cuantos elementos del ordenamiento jurídico se oponían al designio de la parte recurrente. A lo que cabe aún añadir, afirma, que la determinación de la parte recurrente, junto con las demás personas a las que se imputa su participación en estos hechos, se mantuvo aún después de los episodios de violencia y de tumultos con ocasión de los intentos de evitar, con el concurso de la fuerza física, que se diera cumplimiento a resoluciones judiciales de entrada y registro en dependencias oficiales de la Generalitat, pues insistieron públicamente en la convocatoria de la población a votar en el referéndum que pretendían celebrar aun sabiendo que la presencia policial encargada de impedir las votaciones daría lugar a enfrentamientos físicos que, con alta probabilidad, como ya había ocurrido y finalmente volvió a suceder, terminarían en actos de violencia.

El avance de la tramitación de la causa ha dado lugar a la consolidación de los indicios inicialmente apreciados, hasta el punto de dar lugar al procesamiento de la parte recurrente, de forma que, lejos de debilitar los indicios de culpabilidad, las diligencias practicadas en la instrucción, como razonara el magistrado instructor, los han ratificado.

En fin, tras abordar otro tipo de consideraciones sobre las circunstancias personales del recurrente o sobre los elementos del tipo penal, concluye que el escueto esquema en el que el recurso funda la lesión del derecho a la libertad simplemente revela la opinión personal del todo subjetiva de que la actuación del recurrente es pacifista, afirmación que no desdice en nada los hechos de los autos que se recurren.

f) En relación con la vulneración del derecho a la participación política (art. 23 CE), señala que no hay derechos ilimitados y que el derecho fundamental del art. 23 CE no es una excepción, como determina la propia Constitución al disponer que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria» (art. 25.2 CE). En particular, el derecho de sufragio pasivo es un derecho limitable, como demuestran algunas de las disposiciones establecidas en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general [arts. 6.2 a) y b)], la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria (art. 3.1) y la Ley de enjuiciamiento criminal (art. 384 bis).

Por otra parte, entiende el partido político compareciente que la Constitución no reconoce un derecho fundamental del reo a poder disfrutar y exigir una salida extraordinaria del centro penitenciario para el ejercicio de derechos reconocidos en el art. 23 CE o de otros de rango fundamental. En cambio, la Ley Orgánica general penitenciaria sí reconoce a presos, en situación preventiva y provisional, el derecho a solicitar un permiso (art. 48 y artículo 159 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento penitenciario), quedando al arbitrio del juez la concesión de este. La decisión judicial sobre dichos permisos penitenciarios no tiene rango constitucional, sino legal, razón por la cual la denuncia efectuada queda fuera del marco de apreciación de la jurisdicción constitucional. En este sentido invoca el auto del

Tribunal Supremo de 12 de enero de 2018, recordando asimismo la doctrina del Tribunal Constitucional, con cita de las SSTC 23/2006, de 30 de enero, y 81/1997, de 22 de abril.

g) En cuanto al derecho a la libertad ideológica (art. 16 CE), considera que no explica la demanda en qué forma constriñe el Tribunal Supremo el derecho a la libertad ideológica del recurrente.

Por lo demás, a su juicio, la lesión de ese derecho ni está suficientemente explicada y aclarada en los términos del art. 49.1 LOTC, ni cumple la premisa de que sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial [art. 44.1 b) LOTC]. Y añade a ello que no procede enjuiciar la supuesta lesión paralela de la libertad de expresión que se contiene también en este punto «en tanto, realmente, en el *petitum* del recurso se refiere a la garantía de los derechos de los arts. 16, 17, 23, 24 y 25, sin citar el art. 20 CE».

h) En relación con el art. 25.1 CE, además de subrayar el carácter violento ínsito en los hechos por los que se procesa al demandante de amparo, considera el escrito de alegaciones que esa objeción no ha sido invocada en los términos exigidos por el art. 44.1 c) LOTC, destacando, no obstante, que tampoco podría apreciarse la lesión; y menos aún por referencia a la previsibilidad de la ley penal, pues no puede culparse a los jueces y tribunales, como tampoco al Tribunal Constitucional, de que no haya habido doctrina puntual sobre estos ilícitos penales, ya que nadie había ido tan lejos hasta ahora en el fin de destruir las bases más elementales del Estado de Derecho.

7. El abogado del Estado registró su escrito de alegaciones con fecha de 18 de octubre de 2018, solicitando la desestimación del recurso de amparo.

En relación con las alegaciones sustantivas del recurso, sostiene en primer lugar que no cabe pretender basar una vulneración del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley en una falta de competencia del órgano que conoció de la causa. Al contrario, a su juicio, la postura del órgano jurisdiccional instructor –que entendió que la comisión del hecho punible, en tanto que afectante a toda España y dado el bien jurídico frente al que atentaba, trasciende el solo territorio de la comunidad autónoma de Cataluña– resulta un criterio jurídico-penal interpretativo de todo punto acertado. En modo alguno, señala, prevalece frente a la que ha sido acogida la posición doctrinal o interpretativa que defiende el demandante desde una perspectiva jurídico procesal.

Considera, por otra parte, que la situación de prisión provisional como medida cautelar se ha tomado sobre la base de las apreciaciones, de hecho y de derecho, del órgano instructor competente, de acuerdo con lo previsto en la ley. Se ha adoptado de conformidad, por lo tanto, con el ordenamiento dictado en desarrollo de la Constitución y de los derechos en ella contemplados; no al margen de esta. Lo demás, es decir, el juicio sobre el acierto en su adopción por parte del órgano jurisdiccional, o sobre la apreciación de circunstancias fácticas en estrecha relación con la calificación del hecho delictivo, o sobre el tiempo de su mantenimiento en función de los riesgos apreciados por el órgano instructor, constituyen aspectos de legalidad penal o bien de legalidad procesal ordinaria.

En consecuencia, no se encuentra afectada, en el sentido de burlada, la protección que dispensa el derecho fundamental a la libertad personal. Se trató de la adopción de una medida cautelar fundada explícitamente por el órgano instructor en los indicios racionales de criminalidad existentes y expuestos, a la vista de los peligros, bien y ampliamente argumentados, de reiteración delictiva y de riesgo de fuga que asimismo el instructor sin duda expone. Adoptada la misma previa la audiencia prevista en el art. 505 LECrim, no existe sustrato jurídico constitucional sobre el que pueda prosperar la queja del demandante.

No se produce tampoco a su juicio vulneración de los derechos de representación política, pues no puede invocarse el derecho a la participación política o al acceso o desempeño de un cargo público preponderante sobre la presunta conducta punible del sujeto, con el hipotético efecto de anular así las previsiones legales contenidas en la Ley de enjuiciamiento criminal reguladoras de la institución de la prisión provisional como medida cautelar susceptible de adopción cuando así lo aprecia el juez instructor. Eso

equivaldría a entender que el derecho fundamental contemplado en el art. 23 CE tendría un carácter protector irrestricto respecto de su titular, a quien una vez lo invocara no le serían ya oponibles las normas legales establecidas para la defensa del interés general.

Tampoco aprecia la vulneración del artículo 16.1 CE, puesto que, como ha dicho el Tribunal Supremo, la existencia de aforamientos no supone la impunidad. En el caso, además, los hechos imputados han sido cometidos, según las imputaciones, en el curso de una actividad política, y se han caracterizado, siempre según la imputación, precisamente porque se han cometido desconociendo y despreciando las reglas básicas de la convivencia contenidas en las leyes que rigen el sistema democrático en el que desenvuelven sus actuaciones y el ejercicio de sus derechos. No se trata, pues, de delitos políticos que permitan calificar al recurrente como un preso político.

Finalmente, rechaza también la vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia (artículo 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Es patente, a su juicio, que ni el recurrente ha sido declarado culpable, ni ha sido condenado, por lo que faltan los presupuestos previos para poder considerar conculcados los referidos derechos. Por lo demás, la conclusión sobre el alcance jurídico de los hechos y la posible autoría solo podrá formarse a partir del desarrollo de las pruebas que las partes propongan para su práctica en el juicio oral y de las alegaciones que efectúen con fundamento en esa prueba.

En relación con la vulneración de la presunción de inocencia por la presentación pública del recurrente como culpable, el escrito del abogado del Estado señala, para terminar su alegato, que, además de no ser aplicable al auto de prisión provisional, la denuncia genérica de la demanda no permite cuestionar ni la imparcialidad subjetiva ni la objetiva de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que deben ser presumidas mientras no medie prueba en contrario.

8. En fecha 31 de octubre de 2018, el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones, en el que termina solicitando la denegación del amparo.

Después de describir los antecedentes fácticos del recurso de amparo, argumenta el fiscal ante el Tribunal Constitucional lo que a continuación se sintetiza:

a) En relación con el motivo que denuncia la vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y al juez imparcial, tras resumir las alegaciones contenidas en la demanda, distingue:

(i) La queja relativa a la vulneración del derecho al juez imparcial, sustentada en la imposibilidad de cuestionar la imparcialidad de los magistrados del Tribunal Constitucional, no puede acogerse porque el demandante se ha abstenido de haber intentado temporáneamente, en el presente proceso de amparo, la recusación de los magistrados del Tribunal Constitucional, lo que es imprescindible para el correcto agotamiento. Tampoco especifica la demanda cuál de las causas de recusación previstas legalmente entiende concurrentes y, además, la queja, huérfana de toda argumentación y concreción, aparece como ajena por completo al objeto específico de la demanda de amparo rectora del presente proceso constitucional.

(ii) La queja referida al juez ordinario predeterminado por la ley, que se fundamenta en la ausencia de competencia del Tribunal Supremo para investigar o enjuiciar los hechos atribuidos al demandante, tampoco puede ser examinada por incurrir en causa de inadmisión, dado que no ha sido aducida en la vía judicial previa y es por completo ajena a las resoluciones judiciales que se cuestionan en el presente recurso de amparo.

b) Respecto de la doble instancia penal, según el fiscal, la misma no ha sido esgrimida ante los órganos judiciales y se aduce también *ex novo* en la demanda de amparo.

c) En relación con el derecho a la libertad personal (art. 17 CE), tras referirse a diversos pronunciamientos de este Tribunal, argumenta el fiscal que la medida cautelar de que se trata se ha acordado tras el dictado del auto de procesamiento, hecho de

indudable relevancia a la hora de analizar la legitimidad constitucional de la misma. Ambas resoluciones hacen descansar el cambio de la situación personal del demandante y de las demás personas a las que se ha decretado su prisión provisional en el avance de la investigación penal y en la consolidación de las bases en que se cimentó la imputación de las mismas, que ha supuesto un cambio cualitativo y que ha determinado que se agudicen los riesgos de elusión de la justicia y de reiteración delictiva, haciendo que fueran insuficientes las medidas cautelares hasta entonces vigentes. Para ello han analizado de forma extensa la nueva situación habida tras el dictado del auto de procesamiento y el inexcusable avance del proceso hacia el juicio oral, sin desconocer la situación personal del demandante y teniendo en cuenta la actuación delictiva imputada, de naturaleza compleja, comisión colectiva y dilatada en el tiempo. También han examinado, partiendo de los propios planes de los implicados, entre ellos el ahora recurrente, la previsión de que los hechos pudieran volver a repetirse al reinstaurarse las circunstancias que lo podrían posibilitar y han tomado en consideración, del mismo modo, el incremento de la posibilidad de que decida dejar de comparecer a los llamamientos judiciales, como lo han efectuado otros procesados, tanto por el avance de la instrucción, con la consiguiente acreditación de los indicios racionales, atinentes a la existencia de los delitos y a la participación en los mismos del demandante, la calificación de los mismos como muy graves, con una congruente penalidad aparejada, cuanto en la constatación de la posibilidad de trasladarse solo o con su familia, fuera del territorio nacional, al disponer de una estructura económica y jurídica que se lo permitiría, sin olvidarse de valorar la existencia de dificultades para hacer efectiva la cooperación internacional y la entrega de los procesados que se encuentran residiendo en diversos países de la Unión. Las resoluciones cuestionadas, antes transcritas, se acomodan por ello a la jurisprudencia de este Tribunal.

d) El Ministerio Fiscal se refiere a continuación a las quejas relativas al derecho a la participación política y a la representación (art. 23 CE) y al derecho a la libertad ideológica (art. 16 CE). A su parecer, las decisiones que ahora se cuestionan no han desconocido ni los cargos desempeñados por el ahora demandante, ni su condición de parlamentario, ni su libertad ideológica, ni su libertad de expresión ni su ideología independentista, sino que han tomado en consideración su participación en una pluralidad de actos perfectamente planificados sucedidos a lo largo de un dilatado periodo de tiempo, con incitaciones directas o indirectas a la movilización popular para alcanzar la independencia, accediendo a vías de hecho e incitando a sus partidarios a oponerse a la acción del Estado.

Por lo demás, la medida cautelar adoptada, la prisión provisional acordada tras el dictado del auto de procesamiento, afecta a una pluralidad de personas con independencia de su condición o no de miembros del Parlamento de Cataluña, sin que dicha condición ni su posible inhabilitación pueda considerarse desencadenante del cambio habido en su situación personal, que ha venido motivada por la consolidación de las bases en que se cimentó su imputación.

e) Respecto de las alegaciones relativas al principio de legalidad penal del art. 25 CE, nuevamente concurre el óbice procesal recogido en el art. 44.1 c) LOTC, relativo a la falta de invocación previa del derecho fundamental vulnerado. En todo caso, las discrepancias con la calificación jurídica de los hechos no son susceptibles de ser alegadas ante el Tribunal Constitucional, al cuestionar las medidas privativas de libertad, pues pueden y deben ser discutidas a lo largo del procedimiento penal y solo devienen firmes cuando el proceso termina mediante una decisión no susceptible de recurso alguno. Tampoco cabe analizar en estos momentos, se añade para concluir, la relevancia o incidencia de determinadas informaciones públicas, que por lo demás no se concretan, en la independencia del juzgador, por ser también ajenas al contenido de las resoluciones que se cuestionan en el presente proceso de amparo.

9. Las restantes partes personadas no formularon alegaciones, según se deja constancia en diligencia de la secretaria de justicia de 2 de noviembre de 2018.

10. La representación procesal del demandante de amparo, mediante escrito registrado en fecha 4 de enero de 2019, invocando el dictado con posterioridad a la presentación del recurso de amparo de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 20 de noviembre de 2018, asunto *Selathatim Demirtas c. Turquía*, solicitó que el Tribunal acordase cautelarmente con carácter de urgencia la suspensión de la medida de prisión provisional del recurrente en amparo o su sustitución por otra menos gravosa.

Por diligencia de ordenación de la secretaria de justicia del Pleno del Tribunal, de 8 de enero de 2019, se acordó unir al recurso de amparo el anterior escrito.

11. Por providencia de 11 de junio de 2019, el Pleno del Tribunal acordó dirigir oficio a la sala de apelación de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo a fin de que remitiese una copia de la grabación de la vista oral celebrada el 9 de mayo de 2018 en la causa especial 20907-2017, en la que se dictó el auto de 17 de mayo de 2018.

Por diligencia de ordenación de la secretaria de justicia del Pleno del Tribunal, de fecha 26 de junio de 2019, se acordó unir a la actuaciones el oficio remitido por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, al que se acompaña copia de la grabación de la vista oral celebrada el 9 de mayo de 2018 en el rollo de apelación núm. 7-2018, así como ponerlo de manifiesto, en la secretaría de justicia, a las partes personadas por plazo común de diez días, a los efectos oportunos.

Únicamente formuló alegaciones el fiscal ante el Tribunal Constitucional, quien, por escrito de fecha 17 de julio de 2019, manifestó que, tras la audición de la grabación de la vista oral, nada tenía que alegar ni modificar en el escrito de 18 de octubre de 2018, presentado en el trámite de alegaciones previsto en el art. 52 LOTC.

12. Por providencia de 11 de febrero de 2020, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 13 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

### 1. Objeto del recurso de amparo y posiciones de las partes.

El presente recurso de amparo se dirige contra el auto de la sala de recursos 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 dictado por el magistrado instructor de la causa especial núm. 20907-2017, que acordó la medida cautelar de prisión provisional comunicada y sin fianza de don Raúl Romeva Rueda.

En la demanda, la parte recurrente invoca como vulnerados los derechos fundamentales al juez predeterminado por la ley y al juez imparcial (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso, en el caso, a la doble instancia penal [art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP)], a la libertad personal (art. 17.1 CE), a la participación política y a la representación (art. 23 CE), a la libertad ideológica (art. 16 CE) y de expresión (art. 20.1 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Tanto el Fiscal ante este Tribunal Constitucional, como el partido político VOX y el abogado del Estado, personados en este proceso, han opuesto óbices de admisibilidad a varias de las quejas planteadas, que serán examinados en primer lugar. Subsidiariamente, interesan la desestimación del recurso de amparo.

Por otra parte, la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2019, dictada en la citada causa especial núm. 20907-2017, ha dejado sin efecto la situación de prisión provisional que se cuestiona en el presente recurso de amparo, lo que, sin embargo, como ya hemos tenido ocasión de declarar en la STC 155/2019, de 28 de noviembre, FJ 1, no provoca la extinción del mismo por pérdida sobrevenida de su objeto. La razón, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, es que la citada sentencia no ha supuesto la reparación por el propio órgano judicial de los derechos fundamentales que se invocan como vulnerados en amparo. Nuestro

enjuiciamiento se concreta al momento temporal de la formulación de la demanda de amparo, atendiendo a las circunstancias concurrentes en esa ocasión a efectos de dilucidar si existió vulneración de tales derechos fundamentales (por todas, STC 83/29019, de 17 de junio, FJ 8, con cita de la STC 167/2005, de 20 de junio).

## 2. Cuestión previa: imposibilidad de recusar a los magistrados de este Tribunal.

Lo primero que es preciso abordar, por plantear una cuestión procesal atinente al propio recurso de amparo, es la alegación formulada por el recurrente sobre la imposibilidad de recusar a los magistrados del Tribunal Constitucional, alegato que no se dirige contra las resoluciones judiciales impugnadas ni se formula como una solicitud de recusación.

A su juicio, se produce la vulneración del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE) por la imposibilidad de recusar de forma efectiva a los magistrados del Tribunal Constitucional. La alegación se funda, tal y como se ha expresado en los antecedentes, en la afirmación de que los procesos judiciales penales relacionados con lo que se ha denominado el «proceso de independencia de Cataluña» parten de la supuesta desobediencia al Tribunal Constitucional, habiendo llevado a cabo este Tribunal una «valoración jurídico penal de las conductas» del, entre otras personas, ahora recurrente, al deducir testimonio de actuaciones al Ministerio Fiscal por si cupiera la formulación de acciones penales.

Esta misma alegación ha sido rechazada por la STC 155/2019, de 28 de noviembre, FJ 2, al que nos remitimos de manera íntegra para su desestimación:

«Esta queja se rechaza pues carece de una base objetiva de fundamentación, ya que, como sostiene el Ministerio Fiscal, el demandante no ha intentado la recusación de los magistrados de este Tribunal Constitucional, lo que era posible de acuerdo con el art. 223 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), de aplicación supletoria a los procesos constitucionales ex art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC).

La alegación, contenida en la demanda, poniendo en duda la imparcialidad del Tribunal que habría de enjuiciar el proceso de amparo no puede calificarse materialmente como una solicitud de recusación, y resulta, en el supuesto enjuiciado, manifiestamente inadecuada, por razones formales y sustantivas, para denunciar la vulneración del derecho fundamental al juez imparcial y un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE): a) por razones de procedimiento, porque no se ajusta a ninguna de las exigencias de forma legalmente establecidas para la recusación (art. 223.1 y 2 LOPJ) y que este Tribunal ha venido considerando esenciales (AATC 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 2, y 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2, y los citados en estos) y b) por razones de fondo, porque la alegación se formula de modo preventivo, asumiendo la conclusión alcanzada en el precedente ATC 119/2017, de 7 de septiembre, y sin indicación expresa de la concreta causa prevista en el art. 219 LOPJ, en que habría de fundarse, lo que también se ha estimado determinante en doctrina consolidada, que se inicia con el ATC 109/1981, de 30 de octubre, y reiteran, entre otros, los AATC 380/1993, de 21 de diciembre, 80/2005, de 7 de febrero, FJ 5; 126/2008, de 14 de mayo, FJ 2, y 269/2014, de 4 de noviembre, FJ 2, al subrayar que una recusación de este tipo que va referida al órgano mismo y no a sus integrantes, carece de sustantividad jurídica y no es acreedora de una decisión sobre el fondo».

## 3. Requisitos para la admisibilidad.

Con carácter previo al examen de fondo de las pretensiones de la demanda de amparo, debemos pronunciarnos sobre la concurrencia de los requisitos para su admisibilidad establecidos en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues, como hemos declarado en otras ocasiones (STC 154/2016, de 22 de septiembre, FJ 2, y más recientemente en STC 130/2018, de 12 de diciembre, FFJJ 3 a 5), los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan

subsanaos porque haya sido inicialmente admitido a trámite (por todas, SSTC 18/2002, de 28 de enero, FJ 3, y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2). La comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede volverse a abordar o reconsiderar en la sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, STC 69/2004, de 19 de abril, FJ 3, o SSTC 89/2011, de 6 de junio, FJ 2, y 174/2011 de 7 de noviembre, FJ 2).

4. La falta de justificación de la especial trascendencia constitucional.

El partido político VOX aduce que procede la inadmisión del recurso de amparo porque la entidad recurrente ha desatendido el deber de justificación de la especial trascendencia constitucional, conforme a lo dispuesto en el art. 49.1 *in fine* LOTC. A su juicio, lo que hace la parte recurrente es aportar una alegación estereotipada, infundada, fraudulenta o engañosa, toda vez que no se acomoda a ninguno de los elementos contenidos en la jurisprudencia constitucional sobre el reseñado requisito.

A fin de dar respuesta a la objeción procesal opuesta, conviene recordar que la previsión del art. 49.1 *in fine* LOTC –«[e]n todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso»– se configura como una carga procesal de la parte y, al tiempo, como instrumento de colaboración con la justicia constitucional, habida cuenta de que el legislador ha querido que la valoración del Tribunal acerca de la especial trascendencia constitucional de cada recurso venga siempre precedida de la iniciativa y apreciaciones de la parte, recogidas en su escrito de demanda (STC 178/2012, de 15 de octubre, FJ 3). A la parte recurrente, pues, le es exigible un «esfuerzo argumental» (ATC 154/2010, de 15 de noviembre, FJ 4) que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales que alega con los criterios establecidos en el artículo 50.1 b) LOTC, criterios que se concretan, sin ánimo exhaustivo, en los supuestos contemplados en el fundamento jurídico 2 de la conocida STC 155/2009, de 25 de junio. De este modo, no basta argumentar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental (por todas, STC 191/2011, de 12 de diciembre, FJ 3); es preciso que «en la demanda se disocie adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión de un derecho fundamental –que sigue siendo, obviamente, un presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo– y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional» (STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2).

En el caso que nos ocupa, la demanda dedica a esta materia el primer apartado de sus fundamentos jurídicos en el que, aunque bajo el nombre de «relevancia constitucional», expresa las circunstancias que, a su juicio, «abogan por la admisión de la impugnación». En este apartado específico la parte recurrente pone de manifiesto la importancia del debate, tanto por los intereses en juego como por el alcance de los derechos fundamentales concernidos; y apunta expresamente a la singularidad de alguno de ellos así como al déficit que, en su ponderación, habrían incurrido las resoluciones impugnadas, de las que dice que «ponen en crisis el modelo constitucional». Este razonamiento permite conectar materialmente la vulneración del art. 23.2 CE, desarrollada en el cuerpo del escrito de demanda, con uno de los supuestos en los que cabe apreciar que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional conforme a lo establecido en la STC 155/2009, de 25 de junio, a saber, que «el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal» [FJ 2, apartado a)]. Esta fue la causa que apreció el Pleno del Tribunal para la admisión del recurso de amparo. Por consiguiente, aunque el razonamiento no se caracterice por su amplitud y precisión, sí puede afirmarse que pone de relieve los datos necesarios para justificar la proyección objetiva del amparo solicitado [SSTC 143/2011, de 26 de septiembre, FJ 2, y 1/2019, de 14 de enero, FJ 2 c)], por lo que hemos de

entender satisfecha en el presente caso la carga de justificar la especial trascendencia constitucional a la que se refiere el artículo 49.1 *in fine* LOTC.

5. La falta de agotamiento de la vía judicial previa.

Entre los requisitos de admisibilidad de toda demanda se encuentra, como expresión del carácter subsidiario del recurso de amparo, que se hayan agotado las posibilidades que el ordenamiento proporciona para lograr tal protección ante los órganos de la jurisdicción ordinaria [art. 44.1 a) LOTC], así como que se haya puesto de manifiesto («denunciado formalmente») la lesión del derecho fundamental en el proceso, si hubo oportunidad, tan pronto como esta hubiera sido conocida por la parte [art. 44.1 c) LOTC], contribuyendo también con ello a la efectividad del carácter subsidiario del amparo constitucional.

Como ha quedado reseñado, el partido político VOX aduce que el recurso incurre, respecto de las quejas referidas al art. 24 CE, en el óbice de falta de agotamiento de la vía previa [art. 44.1 a) LOTC] al no haber acudido la parte recurrente al incidente de nulidad de actuaciones del art. 241 LOPJ frente al auto de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

El incidente de nulidad de actuaciones constituye un instrumento procesal que, en la vía de la jurisdicción ordinaria, podrá remediar aquellas lesiones de derechos fundamentales referidos en el art. 53.2 CE que no hayan «podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario» (art. 241.1 LOPJ), de modo que su función en materia de tutela de derechos es, por tanto, la misma, en el ámbito de aplicación reseñado, que la realizada como consecuencia de la interposición de un recurso ordinario (STC 153/2012, de 16 de julio, FJ 3).

En consecuencia, en el caso de que la ley conceda recurso, ordinario o extraordinario, frente a la resolución que la parte estime lesiva de su derecho, es este recurso el que deberá ser interpuesto por el interesado, sin que, tras el agotamiento de la cadena de recursos que legalmente quepan frente a la decisión de aquel, sea ya necesario que el recurrente reitere la queja a través de un incidente de nulidad que, por referirse a una vulneración ya denunciada con anterioridad en el procedimiento, deviene manifiestamente improcedente a tenor del propio art. 241 LOPJ (ATC 293/2014, de 10 de diciembre, FJ 2).

Como señaló el ATC 293/2014, de 10 de diciembre, FJ 3, «la determinación en cada caso del remedio legalmente posible y, por tanto, exigible a los efectos del debido agotamiento de la vía judicial previa dependerá de la concreta vulneración que el recurrente denuncie en amparo y a qué resolución atribuya su causación. A estos efectos debe recordarse que corresponde estrictamente a la demanda la fijación del objeto procesal del recurso de amparo, tanto en cuanto a la individualización del acto o la disposición cuya nulidad se pretenda, como respecto de la razón para pedirla o *causa petendi* (SSTC 26/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 124/1999, de 28 de junio, FJ 1; 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 4, y 224/2007, de 22 de octubre, FJ 2)».

Por consiguiente, en cuanto imputadas las vulneraciones de derechos fundamentales originariamente a la resolución dictada por el magistrado instructor, el agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo exigía la interposición de recurso de apelación. Así lo hizo la parte recurrente, según se ha dejado constancia en los antecedentes, haciendo efectivo el requisito de la subsidiariedad al permitir que el Tribunal Supremo se pronunciara sobre las infracciones denunciadas con ocasión de aquel recurso.

Ahora bien, el hecho de no haber promovido incidente de nulidad de actuaciones contra el auto de la sala de recursos tiene relevancia, pues determina que las quejas ahora formuladas solo resulten admisibles en cuanto que la lesión de los derechos fundamentales que denuncian fuera imputable inmediatamente al auto del magistrado instructor [art 44.1 a) LOTC en relación con el citado art. 241.1 LOPJ]. La constatación anterior condiciona la amplitud de nuestro análisis, que debe circunscribirse al examen de la vulneración de derechos fundamentales con origen «inmediato y directo» [art. 44.1

b) LOTC] en el auto del magistrado instructor y, solo en la medida en que dichas lesiones no fueron reparadas, en el auto que resolvió el recurso de apelación interpuesto frente a aquel. Así pues, no cabría esgrimir queja autónoma alguna respecto del auto de la sala de recursos del Tribunal Supremo de 17 mayo de 2018. Debemos añadir que lo anterior aparece respetado por la demanda rectora del presente proceso constitucional y no puede acogerse el óbice procesal de no haberse formalizado el incidente de nulidad de actuaciones.

6. La falta de invocación previa del derecho fundamental alegado.

Para que puedan examinarse los motivos que integran la demanda de amparo es requisito indispensable, conforme al art. 44.1 c) LOTC, que «se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello». En el caso, el recurso de apelación constituyó el trámite procesal idóneo para invocar los derechos fundamentales que se reputaban lesionados, dando así ocasión a que el Tribunal Supremo se pronunciara sobre tales vulneraciones. Solo de este modo quedaría preservado el carácter subsidiario del recurso de amparo, «evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca *per saltum*, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional» (por todas, STC 42/2010, de 26 de julio, FJ 2).

La finalidad apuntada de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo ha guiado la interpretación de este requisito y el contenido mínimo del que debe dotarse la invocación para que pueda considerarse cumplido. En tal sentido, el Tribunal ha rechazado una interpretación literal o excesivamente rigorista de este requisito, aunque el rechazo a tal entendimiento excesivamente formalista no ha llegado ni puede llegar a un vaciamiento absoluto de un precepto legal cuya ordenación responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo que se desprende claramente del art. 53.2 CE, y el titular del derecho fundamental debe facilitar su protección y hacer posible, con su invocación, que el órgano judicial remedie la presunta violación del correspondiente derecho.

Por ello, en numerosas resoluciones, que constituyen doctrina jurisprudencial consolidada, este Tribunal ha declarado que si bien la invocación formal exigida por el art. 44.1 c) LOTC no supone necesaria e inexcusablemente la cita concreta y numérica del precepto de la Constitución en el que se proclama el derecho o los derechos supuestamente vulnerados, ni siquiera la mención de su *nomen iuris*, ha de efectuarse, sin embargo, de manera que se cumpla la finalidad perseguida con aquel requisito, ello significa que se ha de ofrecer base suficiente para que, en la vía judicial, pueda entrarse a conocer de las concretas vulneraciones después aducidas en el recurso de amparo, lo que requiere, al menos, una delimitación del contenido del derecho que se dice vulnerado. Lo decisivo es que, a través de las alegaciones que se formulen en la vía judicial, de los términos en que se ha planteado el debate en la vía procesal o de la descripción fáctica de los datos o circunstancias de hecho de la violación del derecho fundamental o del agravio del mismo, se permita a los órganos judiciales su conocimiento en orden a que, de un lado, puedan argumentar y pronunciarse sobre la cuestión y, de otro, reparen, en su caso, la vulneración aducida (SSTC 53/2012, de 29 de marzo, FJ 2, y 117/2014, de 8 de julio, FJ 3).

Aplicando esta doctrina, procede rechazar tal óbice respecto de la queja relativa al derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE), opuesto por el partido VOX, pues este derecho fundamental, aun innominado como tal en el escrito de interposición del recurso de apelación, se ha erigido en el eje central de todo el debate judicial, relativo a la concurrencia en el caso de los presupuestos y de las finalidades legítimas habilitantes de la medida cautelar de prisión provisional.

En cambio, a la vista del contenido del escrito de interposición del recurso de apelación, que ha quedado reseñado en los antecedentes de esta sentencia, procede

acoger este óbice en relación con las quejas relativas a los derechos fundamentales a la libertad ideológica (art. 16.1 CE) y de expresión (art. 20.1 CE), así como al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso, en este caso, a la doble instancia penal (art. 14.5 PIDCP), al derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). En dicho escrito no solo no aparecen enunciados tales derechos fundamentales ni los preceptos de la Constitución (ni de ningún otro texto) en que están proclamados, sino que tampoco el contenido de las alegaciones ahí comprendidas consintió su toma en consideración por la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. De este modo, es con la demanda de amparo cuando, *ex novo*, se formalizan tales quejas, sustrayendo así al Tribunal ordinario competente su conocimiento y consiguiente posibilidad de reparación.

Se declara, por tanto, la inadmisión del recurso, *ex art.* 50.1 a) LOTC, con relación a estos seis motivos de la demanda: lesión de los derechos al juez predeterminado por la ley, a la libertad ideológica y de expresión, del derecho al recurso, del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la legalidad penal.

Cabe adelantar que a las anteriores quejas incurso en el óbice de falta de denuncia de la vulneración se unen otras, integradas como submotivos bajo los epígrafes correspondientes a las pretendidas lesiones de derechos fundamentales que sí hemos considerado invocadas, a las que, por esta razón, nos referiremos en los fundamentos posteriores con ocasión de su examen.

7. Esquema del análisis de las quejas referidas al derecho a la libertad personal. Doctrina jurisprudencial sobre la prisión provisional.

En el fundamento jurídico tercero del escrito de demanda, el recurrente compendia los diferentes motivos por los que estima vulnerado el derecho a la libertad que reconoce y ampara el art. 17 CE. En primer lugar pone de manifiesto la incidencia que la privación de libertad acordada supone para su derecho a la vida familiar reconocido en el art. 8 CEDH, al estar recluido en un establecimiento penitenciario que dista 650 kilómetros de su hogar familiar.

Seguidamente, censura la modificación de su situación personal, habida cuenta de que, tras permanecer en libertad bajo fianza varios meses, dicha situación se ha agravado sin que concurra motivo alguno que justifique la adopción de la medida prisión provisional incondicional. En apoyo de esa afirmación, alega que el auto de procesamiento no cambia las imputaciones que contra él se formularon desde el inicio del procedimiento penal, ni tampoco se funda en datos sustanciales que el magistrado instructor no conociera en el momento de acordar la prisión provisional eludible mediante la prestación de fianza que, al hacerse efectiva, le permitió permanecer en libertad.

Por otro lado, el recurrente sostiene que, ni él ni ninguno de los investigados, ha tenido un comportamiento susceptible de generar el riesgo de reiteración delictiva que se aprecia en las resoluciones combatidas, sin que tampoco resulte justificada la novedosa invocación del riesgo de fuga, nunca antes apreciado en la dimensión que ahora se contempla. De todo ello colige que, en realidad, la modificación de su situación personal no tiene por objeto neutralizar riesgos de manera constitucionalmente legítima, sino incidir sobre la agenda política, dada la ideología independentista que el recurrente profesa, por lo que afirma que el órgano judicial ha vulnerado el deber de imparcialidad que le atañe.

Antes de abordar los aspectos relacionados, resulta oportuno formular las siguientes consideraciones previas.

a) En primer lugar, hemos de dar por reproducido lo manifestado en la STC 29/2019, de 28 de febrero, FJ 3, reiterado en las más recientes SSTC 50/2019, de 9 de abril, FJ 3 b); 62/2019, de 7 de mayo, FJ 5, y 155/2019, FJ 11, respecto de la doctrina constitucional sobre la prisión provisional «en lo relativo a los principios de legalidad, jurisdiccionalidad, excepcionalidad, modificabilidad y limitación temporal de la prisión

provisional [letra a)], al presupuesto de la prisión provisional, que es la existencia de indicios racionales de la comisión de un hecho delictivo [letra b)], y, finalmente, a la imprescindible presencia de un fin constitucional legítimo, como pueden ser el de evitación del riesgo de fuga o sustracción de la acción de la administración de justicia, la prevención del riesgo de obstrucción en la instrucción del proceso y la necesidad de conjurar el peligro de reiteración delictiva [letra c)]...».

En cuanto al canon de control al que se sujeta este Tribunal al enjuiciar las decisiones judiciales que acuerdan la imposición de esa medida cautelar, en el fundamento jurídico 3 c) de la mencionada STC 50/2019, afirmamos: «c) Debemos reiterar, asimismo, el canon establecido en nuestra doctrina para revisar la conformidad con el art. 17 CE de la fundamentación de una decisión cautelar de prisión provisional. Como hemos señalado “al Tribunal Constitucional le compete supervisar la existencia de motivación suficiente –en el doble sentido de resolución fundada y razonada, a la que ya nos hemos referido– y su razonabilidad, entendiendo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación o, si se quiere, que esta subsunción no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional. No corresponde, pues, al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución” [STC 128/1995, FJ 4 b)]».

b) En segundo término advertimos que, si bien formalmente solo se alega la vulneración del derecho a la libertad (art. 17 CE) en el apartado ya mencionado del escrito de demanda, lo cierto es que en otras partes también se formulan quejas que aparecen vinculadas con el mentado derecho fundamental. Concretamente, en el fundamento jurídico quinto del escrito de demanda, el recurrente rechaza que la medida cautelar objeto de impugnación sea conforme con el principio de legalidad en materia penal (art. 25.1 CE), en el entendimiento de que no concurren los requisitos propios de los delitos de rebelión y sedición pues, según afirma, no se produjo ningún alzamiento violento en los términos exigidos por la norma penal. También sostiene que los órganos judiciales han llevado a cabo una interpretación del precepto penal absolutamente imprevisible, que considera contraria a la letra, espíritu y finalidad de la referida norma. Una vez esquematizado el contenido de esas quejas, procede exponer la sistemática a la que nos vamos a sujetar de cara al enjuiciamiento de las mismas.

En la STC 155/2019, FJ 8, la denuncia de la lesión del derecho a la legalidad en materia penal (art. 25.1 CE) fue rechazada, habida cuenta de que las resoluciones allí impugnadas no tenían naturaleza sancionadora, al igual que sucede en el presente recurso, pues lo que se impugnaba era la prisión provisional impuesta al entonces recurrente. Ahora bien, como lo que materialmente se cuestionaba en aquel recurso, en términos sustancialmente coincidentes con la queja que se plantea en este, fue la subsunción en el tipo delictivo de los indicios de criminalidad atribuidos al demandante, el contenido de ese motivo se equiparó a la negación material del presupuesto propio de la prisión provisional; esto es, de los indicios de criminalidad, aspecto este que sí concierne al derecho fundamental reconocido en el art. 17 CE. Por tanto, también en el presente caso procede englobar, dentro del análisis correspondiente a la vulneración del indicado derecho, la denuncia relativa a la vulneración del principio de legalidad en materia penal, al entender que la lesión que realmente se denuncia es la ausencia del presupuesto sustentador de la prisión provisional acordada respecto del recurrente.

c) Finalmente, dentro de este apartado procede despejar la queja atinente a la incidencia de la prisión provisional en el derecho a la vida familiar que, según sostiene el recurrente, encuentra especial mención y desarrollo en el art. 8 CEDH y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por hallarse preso en un establecimiento que dista más de 650 kilómetros de su hogar familiar.

Examinado el contenido del escrito de interposición del recurso de apelación, se constata que esa denuncia no fue formulada ni, consecuentemente, el auto de fecha 17 de mayo de 2018 resuelve sobre esa pretensión, por lo que incurre en el óbice al que nos referíamos en el fundamento jurídico 6. Conforme a lo expuesto debemos declarar la inadmisión de este motivo, habida cuenta de que la aludida queja se plantea en esta sede constitucional, sin que fuera suscitada en el recurso de apelación a fin de poder ser reparada. Por tanto, un eventual pronunciamiento en esta sede sería contrario al principio de subsidiaridad inherente al recurso de amparo.

8. Análisis de la denuncia relativa a la inexistencia de presupuesto de la prisión provisional por la ausencia de indicios de criminalidad.

Solventadas las anteriores cuestiones, procede dilucidar a continuación si, como denuncia el demandante, la prisión provisional ha sido adoptada pese a la ausencia de verdaderos indicios de su participación en el delito de rebelión; infracción penal que aquel también cuestiona que se haya cometido. En relación con la referida queja hemos de indicar, primeramente, que, en la resolución en cuya virtud se acordó la medida cautelar de prisión provisional eludible mediante la prestación de fianza de 100.000 €, concretamente el auto de fecha 4 de diciembre de 2017, ya fueron apreciados vestigios de criminalidad referidos al delito de rebelión respecto del recurrente. Y ello porque la constatación de ese presupuesto resultaba imprescindible para la adopción de la medida cautelar de prisión provisional, aunque por su carácter condicional fuera evitada mediante la prestación de la fianza indicada.

Por otro lado, debe advertirse que, en el reiterado auto de 23 de marzo de 2018, expresamente se indica que esa resolución es complementaria del auto de procesamiento dictado en fecha 21 de marzo de 2018, el cual fue confirmado por el auto de fecha 26 de junio de 2018, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por los procesados, entre ellos del hoy recurrente. De ello se desprende que los indicios de criminalidad tenidos en consideración para procesar al recurrente también fueron oportunamente valorados para sustentar la medida de prisión provisional. Esa remisión es perfectamente acorde con nuestra doctrina y así lo hemos sostenido en la STC 50/2019, de 9 de abril, FJ 4 a): «la adopción o el mantenimiento de medidas cautelares limitativas de derechos fundamentales, como es el caso de la de prisión provisional, puede contener una motivación por remisión a otra previa e inmediata resolución judicial, que tenga por presupuesto los mismos indicios racionales de criminalidad respecto de semejantes hechos delictivos, además de igual calificación jurídica provisional que la anterior, en cuanto que es esta resolución la que tiene por objeto directo la valoración de la suficiencia de los elementos fácticos y jurídicos de cargo [...]. Existiendo tal evaluación específica y pormenorizada de los indicios concurrentes en una resolución que les da el valor cualificado de 'indicios racionales de criminalidad', la remisión expresa que el instructor realiza en su auto de prisión provisional al precedente auto de procesamiento, dictado dos días atrás, en nada menoscaba el derecho a la libertad del art. 17 CE de la recurrente, pues lo relevante es que los hechos atribuidos a la procesada y los indicios de criminalidad en que se fundan sí están expresamente referenciados, aunque se encuentren materialmente consignados en una resolución inmediatamente anterior».

En la citada STC 50/2019, FJ 4 b), destacamos cómo las resoluciones impugnadas ponían «de relieve que los hechos punibles provisionalmente atribuidos a los procesados habrían sido cometidos, según la tesis sostenida por el instructor y avalada por la sala, en régimen de codelinuencia»; y que la imputación de la recurrente en tal amparo, entre otras razones, también descansó en «la intervención colegiada que [...] tuvo en el Gobierno de la Generalitat que, entre enero de 2016 y octubre 2017, se encargó de ejecutar las diversas actuaciones tendentes, tanto a la derogación de facto de la Constitución española y del Estatuto de Autonomía de Cataluña, como a la celebración del referéndum de independencia, con la subsiguiente declaración formal de la constitución de una república catalana independiente, entendiéndose, tanto el instructor

como la sala, que la actora asumió en todo momento, de acuerdo con el plan trazado y dado su papel de cuadro dirigente del Gobierno, la materialización de los actos de violencia que fuesen necesarios para alcanzar el objetivo pretendido, sin oponerse en ningún momento a las decisiones adoptadas por el consejo de gobierno al que pertenecía».

En relación con el recurrente, los indicios de criminalidad se recogen en el relato histórico del referido auto de procesamiento. Tales datos se anudan a su actividad como conseller del Departamento de Asuntos y Relaciones institucionales y Exteriores y de Transparencia, pues en el ejercicio de ese cargo suscribió, junto con otros miembros del Gobierno de la Generalitat, el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación, desatendiendo los requerimientos del Tribunal Constitucional (apartado vigésimo cuarto del antecedente de hecho único). También se destaca la labor desarrollada, junto con otros encausados, para garantizar la efectividad de la votación el día 1 de octubre de 2017, siendo consciente el demandante de la actuación llevada a cabo por otros investigados, de cara a lograr que la movilización popular protegiera el desarrollo de ese evento directamente vinculado a la proclamación de la independencia, en los términos establecidos en las Leyes catalanas 19/2017 y 20/2017, denominadas, respectivamente, «del referéndum de autodeterminación» y «de transitoriedad jurídica y fundacional de la República».

En referencia concreta al recurrente, la citada resolución destaca su labor de impulso a la creación de estructuras de Estado y en pos del futuro reconocimiento de la república catalana en el contexto internacional, a través de la institución «Diplocat». También se le reprocha la participación en un proyecto para posibilitar la votación electrónica por Internet de residentes en el extranjero, así como facilitar la llegada de observadores de otros países, con el propósito de dotar de legitimidad internacional al indicado referéndum (fundamento jurídico segundo). Por otro lado, el auto de fecha 17 de mayo de 2018, en cuya virtud se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 23 de marzo del mismo año, respalda la argumentación ofrecida por el magistrado instructor y considera, conforme así se expone en el fundamento jurídico cuarto, que la conducta del demandante favoreció los actos violentos acaecidos los días 20 de septiembre y 1 de octubre.

A la vista de lo expuesto y teniendo presente el parámetro de control establecido por nuestra doctrina que, como ha quedado anteriormente indicado, circunscribe nuestra labor a un mero control externo de lo resuelto judicialmente, lo que no autoriza a efectuar un escrutinio alternativo de los factores y circunstancias tenidos en cuenta por los órganos jurisdiccionales, sino solamente a cotejar la suficiencia y razonabilidad de la argumentación judicial ofrecida para justificar la concurrencia del presupuesto de la prisión provisional, hemos de convenir que las resoluciones judiciales combatidas satisfacen el umbral referido.

Tras describir el contexto en el que se imbrica la actividad del recurrente y la relación que mantiene con los eventos que se han detallado, los órganos judiciales consideran que ese comportamiento denota indiciariamente su participación en el delito de rebelión por el que a la postre ha sido procesado, sin que el razonamiento ofrecido para explicitar esa participación incurra en una inadmisibles falta de individualización o en una parquedad argumental incompatible con la exigencia constitucional de motivación, ni tampoco se atisben en la argumentación quiebras lógicas o consideraciones manifiestamente erráticas o infundadas.

#### 9. Examen de la queja relativa a la ausencia de riesgo de fuga.

Despejada la anterior cuestión, hemos de advertir que el demandante refuta la concurrencia de los riesgos de reiteración delictiva y fuga que, como refleja el magistrado instructor en el auto de 23 de marzo de 2018, constituyen las finalidades que legitiman la medida de prisión provisional adoptada. Aun cuando la queja no se formula con la deseable metodología, cabe apreciar que en la demanda se objetan de manera

individualizada las razones tenidas en cuenta por el órgano judicial para fundar el riesgo de fuga; a lo que a continuación daremos respuesta.

A tal propósito, procede retomar la argumentación que el tribunal de apelación ofrece para desechar las objeciones suscitadas por los recurrentes respecto de la novedosa apreciación de ese factor de riesgo. En esa resolución, si bien se reconoce que los que impugnaron la adopción de la medida de prisión provisional, entre ellos el hoy demandante, se han presentado a los llamamientos efectuados por el magistrado instructor y no han quebrantado las limitaciones impuestas por la resolución relativa a su situación personal, no obstante se justifica el cambio de medida cautelar por las siguientes razones: i) que la doctrina constitucional confiere un carácter ambivalente al transcurso del tiempo, pues considera que la consolidación de la imputación es un factor que incrementa la posibilidad de condena y el consiguiente riesgo de fuga; ii) que cuando se acerca la fecha de celebración del juicio oral, la amenaza de la pena y la cercanía temporal de su posible imposición también operan como potenciales estímulos de la huida; iii) que en el presente caso, el desarrollo de la causa ha dado lugar a una efectiva consolidación de los vestigios de conducta delictiva inicialmente apreciados, pues estos han adquirido la consistencia necesaria para ser valorados como «indicios racionales de criminalidad» en el auto de procesamiento; y además se valora la proximidad de la celebración del juicio oral.

Teniendo en cuenta esa argumentación, debemos significar que, en relación con la institución de la prisión provisional, nuestra doctrina ha puesto de relieve el valor ambivalente del tiempo transcurrido durante la sustanciación del proceso. Concretamente, en la STC 35/2007, de 12 de febrero, FJ 4, se afirma que: «[a]nte la ambivalencia del transcurso del tiempo y de la proximidad de la celebración del juicio oral al fundamentar el riesgo de fuga, la jurisprudencia constitucional exige una ponderación expresa de las circunstancias procesales concretas del caso para de este modo individualizar el sentido que en cada supuesto la proximidad del juicio oral pueda tener (STC 66/1997) [... Por consiguiente, constatado que las resoluciones judiciales se fundamentan en un fin constitucionalmente legítimo –evitar el riesgo de fuga– y que dicho juicio se formula sobre la base de un conjunto de circunstancias, concurrentes en el caso, a las cuales se refieren los órganos judiciales y cuya ponderación conjunta es legítima desde la perspectiva constitucional –proximidad del juicio oral, confirmación o firmeza del procesamiento, naturaleza del delito y gravedad de la pena–, este Tribunal no puede profundizar más en el control de la fundamentación de la decisión de acordar la prisión provisional sin traspasar los límites de la jurisdicción de amparo, esto es, sin traspasar los límites del control externo, pues no le compete realizar una valoración –en positivo y de forma directa– de la suficiencia de las circunstancias fácticas concurrentes en el caso para fundamentar el riesgo de fuga o cualquier otro de los riesgos, cuya evitación constituye la finalidad legítima de la institución».

Ese aspecto fue también sopesado en la ya citada STC 50/2019 y, al respecto, ofrecimos la siguiente respuesta, que es también aplicable al presente caso: «[u]na medida cautelar de prisión ha de fundarse en un juicio de pronóstico de mayor rango temporal (pues se trata de asegurar la íntegra tramitación del proceso) y ha de tener en cuenta, por ello, otros factores concurrentes que indiquen cuál puede ser la pauta plausible de comportamiento futuro. En el caso que nos ocupa es cierto que, tanto el instructor como la Sala, reconocen en sus resoluciones que el recurrente de amparo se ha conducido hasta ese momento de modo respetuoso con las cautelas impuestas y con los llamamientos efectuados por la autoridad judicial. No obstante, la apreciación de ambos órganos judiciales es, justamente, que esa pauta de conducta puede cambiar próximamente con el salto cualitativo que supone el auto de procesamiento. Frente al peso favorable que el comportamiento procesal previo despliega, el instructor y la sala ponderan las razones por las que consideran que dicho comportamiento variará previsiblemente en el futuro próximo, siendo el objetivo de la medida cautelar, precisamente, anticiparse al momento en que la huida se lleve a efecto y ya no pueda ser prevenida. La comparecencia voluntaria de la actora no es,

en definitiva, en un supuesto como el presente, un elemento en sí mismo determinante del resultado del juicio de pronóstico que ha de regir la decisión cautelar de prisión, no pudiendo deducirse, sin más, de ese dato fáctico una automática vulneración del art. 17 CE» [FJ 5 a)].

Y en el apartado b) del citado fundamento jurídico razonamos, en los términos que continuación se exponen, sobre el incremento del riesgo de huida apreciado por los órganos judiciales a raíz de la solidez de los indicios de criminalidad derivada del procesamiento acordado y la mayor cercanía del juicio oral: «[e]n este caso, el magistrado instructor ha estimado, como acontecimiento plausible desde la evaluación de pautas generales de comportamiento, que un procesado que se encuentra en situación de libertad provisional en una causa referida a delitos castigados con penas de máxima gravedad, puede demorar la huida hasta el momento en que esta se vuelve inaplazable por la evolución de las propias indagaciones preparatorias –en la medida en que estas vayan acumulando datos que revelen la inevitabilidad del juicio y la probabilidad de una condena– y por la proximidad cada vez mayor de la vista oral. Ha entendido, asimismo, que el auto de procesamiento, en cuanto resolución que contiene un juicio de imputación formal que supone la verificación y consolidación de los elementos indiciarios que sustentan los cargos provisionales, es un acto procesal que implica la próxima conclusión de la instrucción y la formulación, con alta probabilidad, de una pretensión punitiva, pues el procesamiento es, en el sumario ordinario, un presupuesto indispensable de una posterior acusación. Infiere de todo ello el instructor que tal acto formal de imputación es un hito procedimental en el que los investigados, viendo los cargos judicialmente formalizados y enfrentándose, así, a la alta probabilidad y a la mayor cercanía de un efectivo enjuiciamiento, pueden modificar su comportamiento procesal y optar por darse a la fuga».

Por tanto, conforme a la doctrina traída a colación y teniendo en cuenta las similitudes que el presente supuesto presenta con el enjuiciado en la STC 50/2019, debemos rechazar las objeciones que el demandante plantea en relación con la modificación de su situación personal adoptada con motivo de su procesamiento, en lo que al riesgo de huida se refiere.

10. Análisis de las restantes vulneraciones: riesgo de reiteración delictiva e incidencia de la ideología.

El demandante rechaza la concurrencia *ad casum* del riesgo de reiteración delictiva que también invoca el magistrado instructor. Según se indica en la demanda, el referido riesgo carece de cualquier tipo de fundamento objetivo; y, además, la apreciación de ese peligro se contradice con la realidad de los hechos, toda vez que durante el tiempo que ha permanecido en libertad, el demandante no ha desarrollado actividad alguna que denote el peligro de reiteración delictual apreciado.

El riesgo de reiteración delictiva que el magistrado instructor estima concurrente se explicita en el fundamento jurídico cuarto del auto de fecha 23 de marzo de 2018. Resumidamente, en el citado fundamento se refleja el propósito perseguido y la metodología desarrollada por los procesados, entre ellos el demandante de amparo, dejando claro que, si bien la determinación de lograr la independencia de una parte del territorio nacional es legítima, sin embargo la actuación llevada a cabo en pos de ese designio quebranta el orden constitucional y penal y, además, cuenta con el apoyo de un extenso movimiento social, administrativo y político y con el concierto de numerosas personas. Por otro lado se destaca que, como así se refleja en el auto de procesamiento, en el «Libro Blanco» se plasma la eventualidad de reiniciar la actuación ilícita, una vez se recuperara la autonomía y el funcionamiento de las instituciones tras la suspensión del autogobierno.

Por su parte, en el auto de 17 de mayo de 2018 el tribunal de apelación corrobora la existencia del peligro de reincidencia delictual apreciado en la instancia. La conclusión alcanzada por el citado tribunal valora la actividad desarrollada durante casi dos años por los procesados en el ejercicio de sus respectivos cargos, consistente, en lo esencial,

en el mantenimiento de una frontal oposición al orden constitucional y estatutario, y de abierta desobediencia a las resoluciones de este Tribunal. También evoca el órgano de apelación los episodios de violencia tumultuaria acaecidos, para finalmente colegir que, al igual que se puso de manifiesto en el precedente auto de 22 de marzo de 2018, «no existen indicios de que se haya abandonado de forma clara y definitiva la idea de forzar la colisión con el Estado, con la finalidad de declarar la independencia e imponerla por vías de hecho con el concurso de la movilización popular y, consiguientemente, con la alta probabilidad de enfrentamiento físico con los agentes que actúan para asegurar el cumplimiento de la ley».

Tras exponer resumidamente la justificación dada por los órganos judiciales para apreciar el riesgo de reincidencia en el delito, cumple decir que al haber sido constatado el peligro de fuga u ocultación, cuya apreciación ha sido enjuiciada previamente en esta resolución, la concurrencia de aquel riesgo no resulta ya imprescindible para sustentar la legitimidad constitucional de la privación cautelar de libertad acordada, toda vez que también ha sido apreciada otra finalidad legítima que justifica la medida cautelar impuesta. Este criterio ya lo mantuvimos en la tantas veces citada STC 50/2019, en cuyo fundamento jurídico 6 tuvimos en cuenta, además, un aspecto diferencial en relación con los supuestos enjuiciados en las SSTC 29 y 30/2019 que también concurre en el presente supuesto; a saber, que «no se plantea en este proceso de amparo la falta de correlación entre los fines de la medida cautelar aludidos en la petición de prisión realizada por las acusaciones y los fines apreciados por el órgano judicial, circunstancia que hacía aconsejable en las resoluciones citadas una valoración íntegra de todos los motivos tenidos en cuenta para adoptar la medida cautelar».

Al margen de lo expuesto, nuevamente hemos de recordar que, conforme al canon de control al que estamos sujetos, nuestro pronunciamiento no debe ser entendido como una eventual asunción o rechazo de los postulados ofrecidos en la vía judicial para apreciar el referido riesgo, pues debemos limitarnos a resolver si la argumentación dada por los órganos jurisdiccionales cumple con los requisitos que se mencionan en la STC 29/2019, FJ 3 d), oportunamente traídos a colación con anterioridad. Y desde ese prisma, concluimos que la construcción argumental elaborada para sustentar el referido peligro de reiteración delictiva, que trae causa de las singulares características de la conducta delictiva presuntamente atribuida al recurrente y a otros procesados y que, como así se indica en las resoluciones combatidas, se anuda al dato de no ser descartable el propósito de reiniciar la confrontación con el Estado al margen de las vías legales, no puede ser tildada de aberrante, genérica o manifiestamente irrazonable ni, por tanto, incompatible con la finalidad constitucionalmente plausible que las resoluciones judiciales pretenden prevenir.

Finalmente, procede dar respuesta al siguiente alegato del recurrente, que, tras refutar la concurrencia de las finalidades legítimas apreciadas para imponer la medida cautelar citada, apunta, como motivo real de su encarcelamiento provisional, la toma en consideración de la ideología independentista que profesa. Ello supone, según afirma, la adopción de decisiones judiciales instrumentalizadas políticamente, lo que comporta una inadmisibles falta de neutralidad de los órganos judiciales.

Esta alegación del demandante va referida a la intención que, a su parecer, perseguía realmente el magistrado instructor en la causa especial 20907-2017 cuando acordó la medida cautelar de prisión provisional en el auto de 23 de marzo de 2018. En relación con este tipo de consideraciones, hemos de señalar que no es propio de la jurisdicción de este Tribunal revisar los juicios de intenciones que las partes realizan acerca de eventuales motivación ocultas que, en su particular opinión, pueden explicar las resoluciones judiciales más allá de lo que se exterioriza en su fundamentación jurídica. Nada nos corresponde, pues, apreciar en relación con tales juicios subjetivos. Podemos, eso sí, limitarnos a constatar, de un parte, que, frente a lo señalado en la demanda, el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018 es una resolución extensamente fundada, tanto en sus aspectos fácticos como jurídicos y, de otra parte, que el salto cualitativo pero indudable que supone la realización del acto de imputación

formal (procesamiento) no significa, en modo alguno, que la instrucción se detenga y que las investigaciones se paralicen sino, antes bien, que el instructor está ya en condiciones de delimitar de forma precisa el ámbito objetivo y subjetivo de los hechos que son atribuidos a los individuos investigados, siendo dicha delimitación fáctica imprescindible para evitar toda acusación posterior sorpresiva. Las alegaciones del recurrente acerca del «motivo real» perseguido por el instructor carecen pues, desde el punto de vista constitucional, de contenido argumental suficiente. Es más, ya se ha comprobado que las resoluciones judiciales exteriorizan una motivación que evidencia que la medida cautelar es utilizada con una finalidad constitucionalmente legítima. No hay en el caso examinado elemento alguno en las resoluciones impugnadas que permitan sostener que es la ideología del demandante la que ha determinado que se adopte la medida cautelar. Por el contrario, de dichas resoluciones se desprende que el de riesgo de fuga y de reiteración delictiva, en los que se asienta aquella medida, no se han formado sobre la base de la ideología del recurrente, sino en el pronóstico de su comportamiento futuro en atención a la gravedad de los hechos que se le imputan y de la punición a la que se enfrenta por su responsabilidad penal.

Nuestro escrutinio ha de centrarse, por tanto, en los aspectos puramente objetivos de la queja planteada sin entrar a valorar los juicios de intenciones que los recurrentes realizan.

11. Derecho a la participación y representación políticas: art. 23 CE.

Las resoluciones judiciales impugnadas –autos del magistrado instructor de 23 de marzo de 2018 y de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2018– por las que, respectivamente, se acuerda y se confirma la medida cautelar de prisión provisional y sin fianza del recurrente en amparo, destruyen, en opinión de este, los derechos políticos de los que es titular y los de la ciudadanía a la que representa. Considera, en síntesis, que aquellas resoluciones vulneran su derecho al cargo público representativo (art. 23.2 CE), ya que le han privado del ejercicio de las funciones propias del mismo, pese a haber adquirido la condición de diputado del Parlamento de Cataluña (art. 23 del Reglamento del Parlamento de Cataluña –RPC–), sin que exista algún tipo de obstáculo por parte de la cámara que le impida o coarte legítimamente su práctica.

En cuanto el art. 23.2 CE garantiza el derecho a mantenerse en el cargo público representativo sin perturbaciones ilegítimas, el demandante de amparo solo puede ser removido del cargo al que ha accedido por las causas y conforme al procedimiento legalmente establecidos. En este sentido, argumenta que el Reglamento del Parlamento de Cataluña, que es la norma a la que corresponde ordenar los derechos y atribuciones de los miembros del Parlamento de Cataluña, prevé dos supuestos tasados en los que puede acordarse su suspensión (art. 25 RPC), en ninguno de los cuales son subsumibles las resoluciones judiciales recurridas.

Para la representación letrada del partido político VOX, la restricción que el demandante de amparo puede padecer en el ejercicio de sus derechos políticos encuentra cobertura en el art. 25.2 CE y en el art. 3.1 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria, precepto este último que prevé que los internos en centros penitenciarios 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 con el cumplimiento de la condena.

A juicio del abogado del Estado, no puede ser apreciada la denunciada vulneración del derecho de acceso al cargo público representativo (art. 23.2 CE), pues no puede invocarse el derecho de participación política de modo que este prepondere sobre la presunta conducta punible del demandante de amparo, con el hipotético efecto de anular las previsiones legales reguladoras de la prisión provisional como medida cautelar susceptible de adopción cuando así lo aprecie el juez instructor.

Por su parte, el Ministerio Fiscal entiende que las resoluciones judiciales impugnadas no han desconocido el cargo desempeñado por el demandante de amparo ni su

condición de parlamentario, sino que han tomado en consideración su participación en una pluralidad de actos perfectamente planificados, acaecidos a lo largo de un dilatado periodo de tiempo, con incitaciones directas o indirectas a la movilización popular para alcanzar la independencia por vía de hecho e incitando a sus partidarios a oponerse a la acción del Estado.

12. Jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la participación y representación políticas (art. 23.2 CE).

a) En la STC 155/2019, FJ 15, han quedado expuestas, al enjuiciar un supuesto sustancialmente idéntico al ahora considerado, la jurisprudencia de este Tribunal sobre el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE), en relación con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal (art. 23.1 CE), y la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) sobre el art. 3 del Protocolo núm. 1 al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y, más concretamente, con ocasión de la imposición en una causa penal de la medida cautelar de prisión provisional y su mantenimiento a un parlamentario durante el ejercicio de su mandato (STEDH de 20 de noviembre de 2018 asunto *Selahattin Demirtas c. Turquía*). A la referida jurisprudencia y doctrina, así como al mencionado fundamento jurídico, hemos de remitirnos en su integridad a fin de evitar reiteraciones innecesarias, como hicimos en la reciente STC 3/2020, de 15 de enero, [FJ 10 A)].

En síntesis, y en lo que ahora importa, dijimos entonces que «[d]e conformidad con la jurisprudencia constitucional expuesta y la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se acaba de reseñar, las decisiones judiciales que acuerden la imposición o el mantenimiento de una privación cautelar de libertad a un parlamentario o a un candidato en unas elecciones legislativas han de estar suficiente y razonablemente motivadas, en el sentido de que han de ponderar la injerencia de la medida adoptada en el derecho fundamental a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes» [FJ 16 A)].

En cuanto al control que a esta jurisdicción le compete respecto de dichas decisiones judiciales, declaramos que «[a] este Tribunal, desde la perspectiva que le es propia, le corresponde, en principio, constatar en su función fiscalizadora si aquellas resoluciones judiciales satisfacen o no, en los términos y parámetros indicados, la exigencia constitucional de motivación en la adopción de la medida limitativa o restrictiva del derecho fundamental y si, atendiendo a las circunstancias del caso, dicha motivación resulta respetuosa con su contenido esencial» (*ibidem*).

b) Al igual que en los supuestos abordados en las SSTC 155/2019 y 3/2020, el examen de la vulneración del art. 23 CE que el demandante de amparo imputa a las resoluciones judiciales impugnadas ha de partir de la consideración, según ha quedado ya expuesto en los precedentes fundamentos jurídicos de esta sentencia (FFJJ 7 a 10), de que no ha existido una lesión del derecho a la libertad personal (art. 17 CE) derivada de la insuficiencia de las razones dadas por los órganos judiciales para acordar la privación de libertad del recurrente. En efecto, las resoluciones judiciales impugnadas explicitan cuál es el presupuesto por el que se acuerda su prisión provisional; a saber, los indicios racionales de la intervención del demandante en unos hechos presuntamente constitutivos de delitos graves. Por otro lado, fundan la adopción de la medida cautelar en la consecución de sendas finalidades constitucionalmente legítimas, como son las de precaver el riesgo de fuga y el de reiteración delictiva.

13. La prisión provisional y la condición de diputado del Parlamento de Cataluña.

Para el enjuiciamiento de la queja del demandante de amparo que ahora nos ocupa, resulta relevante la determinación del momento en el que se acordó su prisión provisional y

en el que adquirió la condición de diputado del Parlamento de Cataluña, así como los avatares acaecidos durante y después de ese lapso de tiempo (STC 155/2019, FJ 17).

a) El recurrente en amparo fue elegido diputado en las elecciones al Parlamento de Cataluña celebradas el 27 de septiembre de 2015 como integrante de la candidatura presentada en la circunscripción de Barcelona por la coalición electoral Junts pel Sí («DOGC» núm. 6992, de 6 de noviembre de 2015). Asimismo, en esa XI legislatura fue nombrado consejero de Asuntos Exteriores, Relaciones Institucionales y Transparencia («DOGC» núm. 7037, de 14 de enero de 2016). En ambos cargos cesó con fecha 27 de octubre de 2017, como consecuencia de las medidas propuestas por el Consejo de Ministros en aplicación del art. 155 CE, autorizadas por el Senado, al no tener por atendido el requerimiento planteado al presidente de la Generalitat de Cataluña para que confirmase «si alguna autoridad de la Generalitat de Cataluña ha declarado la independencia de Cataluña y/o si su declaración de 10 de octubre de 2017 ante el Pleno del Parlamento implica la declaración de independencia al margen de que esta se encuentre o no en vigor» [apartado A del Anexo de la Orden PRA/1034/2017, de 27 de octubre, por la que se publica el acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, por el que, en aplicación de lo dispuesto en el art. 155 de la Constitución, se tiene por no atendido el requerimiento planteado al M.H. presidente de la Generalitat de Cataluña, para que la Generalitat de Cataluña proceda al cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y a la cesación de sus actuaciones gravemente contrarias al interés general, y se propone al Senado para su aprobación las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y para la protección del mencionado interés general («BOE» núm. 260, de 27 de octubre de 2017)].

En lo que a este recurso de amparo interesa, por Real Decreto 943/2017, de 27 de octubre, se dispuso el cese del vicepresidente y de los consejeros integrantes del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña. Y por Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre, se disolvió el Parlamento de Cataluña y se convocaron elecciones para el día 21 de diciembre de 2017 («BOE» núm. 261, de 28 de octubre de 2017).

La aplicación del art. 155 CE fue considerada conforme a la Constitución en las SSTC 89/2019 y 90/2019, de 2 de julio, que rechazaron en los extremos que atañen al presente recurso de amparo las impugnaciones efectuadas en sendos recursos de inconstitucionalidad promovidos respecto al acuerdo del Pleno del Senado de 27 de octubre de 2017, por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno al amparo del artículo 155 de la Constitución.

b) En fecha de 2 de noviembre de 2017, el demandante de amparo fue citado a declarar ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional en las diligencias previas núm. 82-2017, incoadas por supuestos delitos de rebelión, sedición y malversación, como partícipe de la estrategia urdida por «todo el movimiento secesionista, perfectamente organizada y con reparto de papeles entre las autoridades gubernamentales, parlamentarias y asociaciones independentistas (ANC y Òmnium) que llevaría a la celebración del referéndum ilegal el día 1 de octubre de 2017 y a la declaración de independencia aprobada por el Parlamento el pasado día 27 de octubre» (auto de 2 de noviembre de 2017, razonamiento jurídico 3). Celebrada la comparecencia, el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 acordó en el citado auto la prisión provisional, comunicada y sin fianza, entre otros, del demandante de amparo.

Reclamadas las actuaciones por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la causa especial núm. 20907-2017, el magistrado instructor, por auto de 4 de diciembre de 2017, acordó modificar la medida cautelar acordada de prisión provisional, comunicada y sin fianza entre otros investigados, al demandante de amparo por la medida de prisión eludible mediante la prestación de fianza de 100.000 €, que al hacerse efectiva determinó su puesta en libertad.

El demandante de amparo, encontrándose en situación de prisión provisional, formó parte de la candidatura del partido político Esquerra Republicana-Catalunya Sí (ERC-CatSi) por la circunscripción de Barcelona en las elecciones al Parlamento de Cataluña celebradas el 21 de diciembre de 2017. Candidatura que fue proclamada por acuerdo de

la junta electoral de Barcelona de 24 de noviembre de 2017 («DOGC» núm. 7504, de 25 de noviembre de 2017).

Celebrada la votación, fue proclamado diputado electo en la circunscripción de Barcelona por la Junta Electoral Provincial en sesión de 27 de diciembre de 2017 («BOPC» núm. 1, de 19 de enero de 2018). Los resultados electorales y la relación de diputados electos fue publicada por acuerdo de la Junta Electoral Central de 11 de enero de 2018 («BOE» núm. 11, de 12 de enero de 2018, y «DOGC» núm. 7534, de 12 de enero de 2018).

Los diputados proclamados electos se reunieron el 17 de enero de 2018 en la sesión constitutiva del Parlamento de Cataluña de la XII legislatura («BOPC», núm. 1, de 19 de enero de 2018), a la que asistió el demandante de amparo.

c) El magistrado instructor, por auto de 21 de marzo de 2018, acordó declarar procesados por delitos de rebelión (arts. 472 y concordantes CP) y malversación de caudales públicos (arts. 432 o 473.2 CP), entre otros investigados, al demandante de amparo, citándole a fin de celebrar la comparecencia prevista en el art. 505 LECrim para la eventual adopción de medidas cautelares. Dicho auto fue confirmado en reforma por auto del magistrado instructor de 9 de mayo de 2018 y en apelación por auto de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2018.

Celebrada la comparecencia del art. 505 LECrim, el magistrado instructor, por auto de 23 de marzo de 2018, acordó la prisión incondicional para, entre otros, el demandante de amparo. Decisión que fue confirmada en apelación por auto de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 17 de mayo de 2018.

Con posterioridad a la apertura del juicio oral, el demandante de amparo se presentó como candidato en las elecciones al Senado celebradas el 28 de abril de 2019. Fue proclamado senador electo y adquirió la condición de miembro del Senado en la sesión constitutiva de 21 de mayo de 2019, a la que fue autorizado a asistir por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en auto de 14 de mayo de 2019. La mesa del Senado, por acuerdo de 29 de mayo de 2019, le suspendió en el ejercicio del cargo.

14. La posibilidad de recurrir la prisión provisional y la valoración de los intereses concernidos.

a) Como ya ha quedado constatado, la adopción de la medida cautelar de prisión provisional del recurrente en amparo, acordada en las resoluciones judiciales impugnadas, cumple las exigencias del principio de legalidad y responde a sendos fines constitucionalmente legítimos. Es preciso examinar ahora, como hemos efectuado en la STC 155/2019, «si aquella medida cautelar satisface también el requisito de la proporcionalidad desde la perspectiva del derecho fundamental al acceso y al ejercicio del cargo público (art. 23.2 CE)» [FJ 18 A)].

Como dijimos en esta sentencia «[u]no de los factores a tomar en consideración [...] al objeto de determinar si la prisión provisional de un parlamentario o de un candidato en unas elecciones legislativas es una medida proporcionada desde la perspectiva del derecho de sufragio pasivo es la previsión de un recurso mediante el que se pueda impugnar de forma efectiva aquella prisión, de modo que los tribunales puedan valorar los intereses de la persona afectada y de la sociedad protegidos por el citado derecho, así como los del buen funcionamiento de la justicia para ordenar y/o mantener la privación cautelar de libertad» (*ibidem*).

En el presente caso, el recurrente en amparo pudo impugnar e impugnó, cuando aún no había sido proclamado candidato a las elecciones al Parlamento de Cataluña, la prisión comunicada y sin fianza decretada por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 por auto de 2 de noviembre de 2017 en las diligencias previas núm. 82-2017. El magistrado instructor, por auto de 4 de diciembre de 2017, estimó el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la medida cautelar de prisión provisional, que modificó por la de prisión eludible mediante de fianza de 100.000 €. La prestación de la fianza determinó su puesta en libertad y en esta situación participó en la campaña electoral a las elecciones al Parlamento de Cataluña de 21 de diciembre de 2017.

Asimismo, por lo que concierne a las resoluciones ahora recurridas, el demandante de amparo pudo también impugnar, como efectivamente hizo, la prisión incondicional acordada por el magistrado instructor por auto de 23 de marzo de 2018, adquirida ya la condición de diputado del Parlamento de Cataluña. Su recurso de apelación fue desestimado por auto de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2018.

b) Sin embargo, como hemos señalado en la STC155/2019, «un juicio de proporcionalidad de esta medida no se satisface con la mera posibilidad de poder recurrir la privación cautelar de libertad, sino que es necesario, además, que esa impugnación haya sido efectiva, en el sentido de que los órganos judiciales valoren los intereses concernidos por la decisión de ordenar y/o mantener la prisión provisional» [FJ 18 B)].

Situados en este plano, el contenido de las resoluciones judiciales recurridas es suficiente por sí mismo para constatar que el demandante ha podido impugnar de manera efectiva la medida cautelar de prisión adoptada por auto del magistrado instructor de 23 de marzo de 2018, y que los órganos judiciales han valorado sus pretensiones y ponderado, en atención a las circunstancias del caso, los derechos e intereses concernidos, tanto los del recurrente como los de la sociedad, entre ellos su derecho al ejercicio del cargo público (art. 23.2 CE). La afectación de este derecho por la situación de prisión provisional se justifica en las resoluciones judiciales impugnadas – que dan por reproducidos la exposición de los hechos que se atribuyen a los procesados y los indicios de su participación en los mismos recogidos en el auto de procesamiento– por las graves acciones que se imputan, entre otros, al demandante de amparo y por el riesgo de fuga y de reiteración delictiva en los que se funda aquella medida cautelar.

En este sentido, la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo razona en su auto que «la conducta imputada a los recurrentes no ha consistido en un acto aislado, sino en la participación constante y relevante, como miembros del Gobierno y del Parlamento de una comunidad autónoma de España, en un plan que [...] inició su fase final con la resolución 1/XI del Parlamento catalán, y que se desarrolló a lo largo de un periodo cercano a los dos años, desde el 9 de noviembre de 2015 hasta octubre de 2017, en el curso de los cuales se desobedecieron frontalmente las resoluciones del Tribunal Constitucional y se actuó derogando de facto la Constitución, el Estatuto de autonomía y cuantos elementos del ordenamiento jurídico se oponían al designio de los recurrentes». Resalta a continuación que la determinación de los procesados, entre ellos la del recurrente en amparo, «se mantuvo aun después de los episodios de violencia y de los tumultos que tuvieron lugar el 20 de septiembre [...], pues insistieron públicamente en la convocatoria de la población a votar en el referéndum que pretendían celebrar aun sabiendo que la presencia policial encargada de impedir las votaciones daría lugar a enfrentamientos físicos que, con alta probabilidad, como ya había ocurrido y finalmente volvió a suceder, terminarían en actos de violencia». A lo que la Sala añade que «no existen indicios de que se haya abandonado de forma clara y definitiva la idea de forzar la colisión con el Estado con la finalidad de declarar la independencia, e imponerla por vías de hecho con el concurso de la movilización popular y, consiguientemente, con la alta probabilidad de enfrentamiento físico con los agentes que actúan para asegurar el cumplimiento de la ley» (fundamento de Derecho primero). Concluye la Sala afirmando que «[c]on la prisión provisional [...], no se vulneran derechos políticos, sino que se pretende asegurar que los recurrentes se mantengan a disposición del Tribunal, y se trata de evitar la reiteración de delitos muy graves, especialmente lesivos de bienes jurídicos tan importantes en una democracia como el mantenimiento del orden constitucional, imprescindible para el aseguramiento de una situación en la que todos puedan ejercer libremente sus derechos» (fundamento de Derecho tercero).

Desde la perspectiva de control que a este Tribunal corresponde, ha de concluirse que el demandante de amparo contó con la posibilidad, de la que efectivamente hizo uso, de impugnar a través de los recursos legalmente previstos la medida cautelar de prisión provisional, y que en respuesta a sus pretensiones los órganos judiciales han ponderado los derechos e intereses del demandante y de la sociedad en materia de

participación política, así como los del buen funcionamiento de la justicia, en unos términos que no pueden merecer, desde la óptica ahora considerada, reproche constitucional alguno. Una valoración de la incidencia de la prisión provisional en el derecho del recurrente al ejercicio del cargo público que ostentaba cuando fueron dictadas las resoluciones judiciales ahora impugnadas la abordaremos en un posterior fundamento jurídico.

15. La delimitación temporal de la medida cautelar de prisión provisional.

a) «La duración de la prisión provisional es otro factor a considerar a los efectos de ponderar la injerencia de la medida cautelar en el derecho al acceso y al ejercicio del cargo público» [STC 155/2019, FJ 19 A)].

En el caso ahora enjuiciado, en el momento en que se acordó por vez primera la prisión provisional comunicada y sin fianza del demandante de amparo –auto del Juzgado Central de Instrucción núm. 3, de 2 de noviembre de 2017–, este no era titular de ningún cargo público, ni aun había sido proclamado candidato a las elecciones al Parlamento de Cataluña convocadas para el día 21 de diciembre de 2017. Proclamación que tuvo lugar el día 24 de noviembre («DOGC» núm. 7504, de 25 de noviembre), diez días antes, por lo tanto, de que el magistrado instructor acordara, por auto de 4 de diciembre de 2017, modificar aquella medida cautelar por la de prisión eludible mediante fianza.

Sin embargo, el demandante de amparo sí había adquirido la condición plena de diputado del Parlamento de Cataluña cuando se dictaron las resoluciones ahora recurridas, por las que, respectivamente, se acordó y ratificó su prisión provisional – autos de 23 de marzo de 2018 del magistrado instructor y de 17 de mayo de 2018 de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo–.

El tiempo que el demandante, una vez adquirida la condición de diputado, ha estado en prisión provisional desde la adopción de la medida cautelar por el magistrado instructor –23 de marzo de 2018– hasta que se dicta la última resolución impugnada en amparo –17 de mayo de 2018– es de poco menos de dos meses. Límite temporal que se sobrepasa por unos días –cuatro– si se computa también el tiempo transcurrido entre su proclamación como candidato a las elecciones al Parlamento de Cataluña celebradas el 21 de diciembre de 2017 –24 de noviembre de 2017– y el dictado por el magistrado instructor del auto de 4 de diciembre de 2017 por el que modifica la prisión provisional sin fianza acordada por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 por la de prisión eludible mediante fianza.

El tiempo en que el demandante estuvo en prisión provisional con fundamento en las resoluciones judiciales impugnadas en amparo, e incluso si a su cómputo se acumulase el que permaneció con fundamento en la resolución del Juzgado Central de Instrucción núm. 3, no puede considerarse desproporcionado por su injerencia en el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE), si se tienen en cuenta tanto los distintos momentos de la causa en los que se han dictado unas y otras resoluciones judiciales – con posterioridad al auto de procesamiento y en el momento inicial de la investigación, respectivamente–, como la entidad de los hechos delictivos que se le imputan, así como los motivos y fines, ya expuestos a lo largo de esta sentencia, en los que los órganos judiciales han fundado la decisión de mantenerle en prisión provisional (en este sentido, SSTC 155/2019, FJ 19, y 3/2002, FJ 13). A estas consideraciones cabe añadir las concretas repercusiones que han podido tener en el desempeño del cargo público al que ha accedido el recurrente, a las que nos referiremos en el siguiente fundamento jurídico.

b) Al examinar el factor temporal de la medida cautelar, no puede dejar de considerarse que la prisión del recurrente ha sido revisada también por resoluciones judiciales posteriores [STC 155/2019, FJ 19 B)].

El magistrado instructor ha dictado, entre otros, los autos de 9 de mayo de 2018, que confirma en reforma el auto de procesamiento, y de 9 de julio de 2018. Por su parte, la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha dictado, también entre otros, los autos de 26 de junio y 30 de julio 2018.

Y, en fin, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, a la que correspondió el enjuiciamiento de la causa, por autos de 25 de enero, 11 de abril, y 14 de mayo de 2019 ha resuelto las peticiones, entre otros encausados, del demandante de amparo, solicitando su libertad provisional o la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva por otros tipos de medidas menos gravosas.

Así pues, a la vista de las consideraciones expuestas, ha de concluirse que la duración de la medida cautelar de prisión provisional que resulta de las resoluciones judiciales impugnadas no puede considerarse desproporcionada en este caso, en razón de las concretas circunstancias, ya referidas, que en el mismo concurren.

16. La incidencia de la prisión provisional en el derecho fundamental al ejercicio del cargo público.

a) «El juicio de proporcionalidad de la injerencia que una medida de prisión provisional puede implicar en el derecho de acceso a un cargo público representativo (art. 23.2 CE) requiere también considerar sus concretas repercusiones en el ejercicio de este derecho» [STC 155/2019, FJ 20 A)].

El recurrente en amparo, en algunos pasajes de la demanda, parece pretender presentar la situación de prisión provisional como absolutamente incompatible con el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE), debiendo prevalecer en todo caso, en su opinión, el interés constitucional encarnado en este derecho fundamental. Mas tal planteamiento, como ya hemos tenido ocasión de señalar en la STC 155/2019, «debe ser desestimado sin necesidad de un detenido esfuerzo argumental, pues el derecho al ejercicio del cargo público (art. 23.2 CE) no es un derecho incondicionado o absoluto. Así, este Tribunal tuvo ya ocasión de declarar que el derecho a acceder a los cargos públicos representativos ‘no es, ante todo, y al igual que ocurre con el resto de los derechos fundamentales, incondicionado o absoluto, no es ilimitado, en la más usual de sus formulaciones; es, por el contrario [...] un derecho delimitado en su contenido, delimitado tanto por su naturaleza como por su función’ (STC 71/1996, FJ 6)» [FJ 20 A)].

Asimismo, en aquella sentencia se ha dejado constancia de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ahora es pertinente recordar, según la cual los derechos garantizados por el art. 3 del Protocolo núm. 1 CEDH «no son absolutos [STEDH de 30 de junio de 2009, (asunto *Etxebarria y otros c. España*, § 40)], sino que pueden estar sometidos a ‘limitaciones implícitas’, disponiendo los Estados de un amplio margen de apreciación al respecto [STEDH de 2 de marzo de 1987, (asunto *Mathieu-Mohin y Clearfayt c. Bélgica*, § 52)]». Más concretamente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene manifestado que «el CEDH no prohíbe la aplicación de la medida de privación cautelar de libertad a un diputado o candidato en unas elecciones legislativas ni su mantenimiento en prisión provisional, así como que estas decisiones no implican automáticamente una violación del art. 3 del Protocolo núm. 1 CEDH, ni siquiera en el caso de que la privación de libertad fuera contraria al art. 5.3 CEDH [STEDH de 28 de noviembre de 2018 (asunto *Selahattin Demirtas c. Turquía*, § 231)]» (*ibidem*).

b) El demandante de amparo considera que las resoluciones judiciales impugnadas lesionan su derecho al cargo público representativo (art. 23.2 CE), ya que la medida de prisión provisional le impide el pleno ejercicio de sus derechos políticos como diputado del Parlamento de Cataluña.

El examen de la queja del recurrente ha de partir de la consideración de que las limitaciones que denuncia en el desempeño de sus funciones como parlamentario «derivan, indefectiblemente, de su situación de privación de libertad, ya que, como hemos reconocido en el ATC 55/2018, de 22 de mayo, ‘parte de las facultades de representación política anejas al cargo singularmente aquellas que tienen como presupuesto su ejercicio en situación de libertad personal’, quedan afectadas y, en algún caso limitadas decisivamente, por la situación de prisión provisional. De lo que se trata ahora de determinar es si esas limitaciones que denuncia el recurrente respetan las exigencias derivadas del principio de proporcionalidad desde la perspectiva de aquel

derecho fundamental» [STC 155/2019, FJ 20 B); doctrina que reiteran las SSTC 3/2020, FJ 16 B), y 4/2020, de 15 de enero, FJ 4 b)].

Pues bien, el magistrado instructor, en el auto de 23 de marzo de 2018, lleva a cabo una ponderación entre el derecho al cargo representativo de, entre otros, el demandante de amparo y la gravedad de los delitos a los que viene asociada la restricción de su ejercicio, así como entre aquel derecho fundamental y los derechos y bienes jurídicos atacados. El magistrado instructor, con cita y reproducción de la doctrina de la STC 71/1994, de 3 de marzo, parte de la consideración de que no resulta inadmisibles una limitación del derecho al ejercicio de cargo público representativo «cuando venga fundada en otras finalidades constitucionalmente legítimas que presenten una correspondencia razonable en su intensidad». A continuación recuerda, con reproducción de un pasaje de aquella sentencia constitucional, que «[e]sta limitación o suspensión de derechos fundamentales en una democracia, solo se justifica en aras de la defensa de los propios derechos fundamentales cuando determinadas acciones, por una parte, limitan o impiden de hecho su ejercicio en cuanto derechos subjetivos para la mayoría de los ciudadanos, y, por otra, ponen en peligro el ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, es decir, el Estado democrático». En otras palabras, el magistrado instructor sostiene, refiriéndose con carácter general al ejercicio de las funciones propias del cargo por los parlamentarios afectados por la medida cautelar y, más en concreto, a su participación en la sesión de investidura del candidato a la presidencia de la Generalitat, que «aunque cualquier ciudadano tiene el reconocimiento de optar a una investidura democrática y representativa, [... esta] facultad no desactiva la obligación judicial de velar porque el ejercicio del derecho por aquel a quien se le atribuye una grave actuación delictiva, no ponga en riesgo las facultades de mayor relevancia y más necesitadas de protección». Concluye su juicio de ponderación afirmando que «[l]a gravedad de los hechos que el auto de procesamiento describe, la utilización de las instituciones para su ejecución, la previsión de retomar la actuación que contiene el libro blanco y que los procesados mantienen conforme a las expresiones generales del largo tiempo que ha precedido a la investidura, determinan que sus derechos políticos no muestran una preeminencia y mayor necesidad de tutela, que los derechos que esta resolución preserva» (fundamento de Derecho sexto).

Este criterio también es compartido por la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el auto de 17 de mayo de 2018. En efecto, la Sala califica de «situación excepcional, creadora de una división fuertemente contraria al mantenimiento de la convivencia cívica», la generada por la actuación de los procesados, pues –afirma– «no existen precedentes conocidos en la reciente historia europea de que, en un estado democrático, los miembros del gobierno de una comunidad autónoma (o de un Estado federado), que en ese sistema democrático goza de un régimen amplísimo de autogobierno, junto con miembros del Parlamento y apoyados por asociaciones ciudadanas, instrumentando y aprovechando todos ellos el poder de presión de la movilización popular, se hayan alzado contra la Constitución del Estado, contra la ley que asegura y regula su autonomía y contra el resto del ordenamiento jurídico que se oponga a sus pretensiones, procediendo a derogarlos, de hecho, en su territorio, ante la preocupación, sorpresa y desasosiego de, al menos, más de la mitad de la población de esa comunidad y la práctica totalidad de la población del resto del Estado, que contemplan como se vulneran una y otra vez aquellas normas; y, además, que lo hagan utilizando la movilización popular y aceptando y aprovechando que se produzcan episodios de violencia y tumultos, para así impedir la aplicación de las leyes y el cumplimiento de las resoluciones de los tribunales y presionar al Estado hasta el punto de obligarlo a admitir la independencia». Concluye la Sala, como ya hemos tenido ocasión de poner de manifiesto, y procede ahora reiterar, que «[c]on la prisión provisional [...] no se vulneran derechos políticos, sino que se pretende asegurar que los recurrentes se mantengan a disposición del Tribunal, y se trata de evitar la reiteración de delitos muy graves, especialmente lesivos de bienes jurídicos tan importantes en una democracia como el mantenimiento del orden constitucional, imprescindible para el

aseguramiento de una situación en la que todos puedan ejercer libremente sus derechos», de modo que las limitaciones que los procesados, entre ellos el demandante de amparo, padecen en el ejercicio de sus derechos políticos, «[n]o puede considerarse [...] que se trate de restricciones indebidas» (fundamento de Derecho tercero).

En este contexto, es preciso también tener presente, al valorar la incidencia de la prisión provisional en el derecho del recurrente al ejercicio del cargo público representativo, que la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, al ponderar aquella incidencia respecto de otros investigados que también se encontraban en prisión preventiva y habían adquirido la condición de diputado, no descartó que se pudieran llegar a tomar las decisiones pertinentes, en función de las concretas circunstancias que pudieran presentarse en momentos puntuales, para garantizar la proporcionalidad de la injerencia de la medida cautelar de prisión en el ejercicio del cargo (auto de 5 de enero de 2018, razonamiento jurídico quinto). Como hemos dicho en la STC 155/2019, «no se excluía que concurriendo esos requisitos se pudieran tomar en determinados momentos medidas que pudieran llegar a remover o paliar los obstáculos que por su situación de prisión impidieron y dificultaban al recurrente el ejercicio de las funciones de diputado» [FJ 20 C); en el mismo sentido, SSTC 3 y 4/2020, FF JJ 14 B) y 4 b), respectivamente].

Asimismo, también ha de ser valorado que el magistrado instructor permitió que por el Parlamento de Cataluña se habilitasen los instrumentos precisos para que los parlamentarios investigados que se encuentran en situación de prisión provisional pudieran delegar su voto, si la mesa de la cámara no encontraba motivo alguno para oponerse a ello (auto de 12 de enero de 2018, confirmado en reforma por auto de 29 de enero de 2018 y en apelación por auto de la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 14 de marzo de 2018). A los efectos que ahora interesan, es suficiente con constatar que la razón de la adopción de esta medida, sin que proceda por parte de este Tribunal efectuar aquí ningún otro tipo de consideración respecto a la misma, era paliar la injerencia de la privación de libertad en el ejercicio del derecho al cargo representativo. En este caso, el demandante de amparo hizo efectivamente uso de esta facultad, siendo autorizada su delegación de voto por acuerdo de la mesa de la cámara de 26 de marzo de 2018.

De lo expuesto, hemos de concluir que no cabe calificar de desproporcionada la injerencia de la medida de prisión provisional, desde la perspectiva del derecho reconocido en el art. 23.2 CE, en el ejercicio del derecho del recurrente en amparo al cargo público representativo, teniendo en cuenta el momento en el que se han dictado las resoluciones judiciales impugnadas y las circunstancias concurrentes en este caso, relativas a la entidad de los hechos investigados y a la participación en los mismos del recurrente, así como los motivos y fines en los que los órganos judiciales fundaron la medida cautelar adoptada.

Con base en las consideraciones precedentes, tampoco puede estimarse que las resoluciones judiciales recurridas no hayan satisfecho las exigencias ponderativas propias del art. 23.2 CE en cuanto a la repercusión de la medida cautelar de prisión provisional del demandante en el ejercicio de su función parlamentaria, ni que esta injerencia, atendiendo a las circunstancias concurrentes en este caso, pueda tildarse de desproporcionada.

#### 17. Medidas alternativas a la prisión provisional.

El último factor a analizar, como declaramos en la STC 155/2019, al objeto de verificar si la prisión provisional del demandante de amparo satisface la exigencia de proporcionalidad desde la perspectiva del derecho fundamental al acceso al cargo público representativo (art. 23.2 CE), «estriba en constatar si los órganos judiciales han valorado la adopción de medidas alternativas que pudieran suponer una menor injerencia en aquel derecho» (FJ 21).

El examen de la queja del recurrente en amparo ha de partir de la consideración de que, en relación con su inicial situación de prisión provisional decretada por el Juzgado

Central de Instrucción núm. 3 por auto de 2 de noviembre de 2017, el magistrado instructor por auto de 4 de diciembre de 2017 valoró la posibilidad de aplicar a los investigados medidas alternativas a la prisión provisional. Como ya hemos tenido ocasión de poner de manifiesto en la STC 155/2019, FJ 15, aunque el magistrado instructor estimó que en todos los investigados objeto de aquella resolución «concorre el riesgo de reincidir en la actividad delictiva, aprecia, sin embargo, un grado de lesividad distinto en la reiteración de unos y otros, motivo por el que modificó la medida cautelar de prisión provisional, comunicada y sin fianza por la de prisión eludible mediante fianza a aquellos investigados cuya participación no supuso ‘una irreparable puesta en riesgo de los derechos esenciales que otros partícipes si contrariaron’» y cuyas aportaciones, a diferencia de otros investigados, no «están directamente vinculadas a una explosión violenta que, de reiterarse, no dejan margen de corrección o de satisfacción a quienes se ven alcanzados por ella» (razonamiento jurídico cuarto). Con base en la expresada argumentación, el magistrado instructor modificó la medida de prisión provisional comunicada y sin fianza impuesta, entre otros, al recurrente por la de prisión eludible mediante la prestación de fianza.

Por su parte, las resoluciones judiciales impugnadas en amparo también han ponderado, como revela la lectura de su fundamentación jurídica, la aplicación al demandante y a otros procesados de medidas menos incisivas que la prisión provisional, que han descartado con base en los razonamientos en ellas recogidos.

Con carácter general para todos los procesados a los que se les había impuesto la medida cautelar de prisión provisional eludible mediante fianza, el magistrado instructor, en atención al momento procesal en el que se encuentra la causa, en el que existen «indicios racionales y firmes de la posible perpetración de unos hechos que presentan una determinada consideración delictiva y de la participación que en ellos han podido tener los procesados» y apreciado el riesgo de fuga de los encausados, «derivado de la grave punición a las que se enfrentan por su eventual responsabilidad penal por rebelión», descarta por su insuficiencia como medida cautelar el mantenimiento de la prisión provisional eludible mediante fianza porque la pérdida de la garantía personal prestada por los procesados, en caso de que fueran desatendidos los llamamientos judiciales, «no supondría un gravamen para su propio patrimonio, por devenir de una solidaridad colectiva». El magistrado instructor destaca también en este extremo que los procesados tienen el respaldo de un amplio colectivo que se solidariza con su causa que «cuenta con estructuras asociativas organizadas, asesoramiento legal especializado, relevantes recursos económicos derivados de las aportaciones de sus asociados, así como de un armazón internacional desarrollado en los últimos años para la defensa de sus planteamientos y, por tanto, en condiciones de prestar un soporte eficaz» (auto de 23 de marzo de 2018, fundamento de Derecho tercero).

Por su parte, la sala de recursos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, en relación en concreto con el demandante de amparo, al confirmar en apelación el auto del magistrado instructor de 23 de marzo de 2018 en el que se funda la adopción de la medida cautelar de prisión provisional en la consecución de sendos fines constitucionalmente legítimos, como son el de precaver el riesgo de fuga y el de reiteración delictiva, desestima su petición de sustituir la medida de prisión por la de prisión domiciliaria por carecer de cobertura legal. Argumenta al respecto la Sala que la Ley de enjuiciamiento criminal «solamente prevé esta posibilidad en casos de enfermedad, cuando el internamiento entrañe grave peligro para la salud del preso, lo cual no concurre en este caso, sin que por otras razones se pueda acordar una situación privilegiada respecto a otras personas privadas provisionalmente de libertad en relación con graves delitos» (fundamento de Derecho cuarto).

Así pues, en las resoluciones judiciales impugnadas se explicitan los concretos e individualizados razonamientos por los que los órganos judiciales excluyen la aplicación, entre otros, al demandante de amparo de medidas alternativas menos graves a la prisión provisional y la adopción de esta medida. De otra parte, la argumentación en la que se sustenta la decisión judicial, básicamente que el riesgo de fuga y de reiteración delictiva

en el que se funda la medida cautelar de prisión, está directamente conectada a los graves hechos que se le imputan y a la grave punición a la que se enfrenta por su responsabilidad penal, sin que se pueda apreciar en la esfera psicológica interna del demandante un elemento potente que permita efectuar un pronóstico favorable de que vaya a ser permanente el respeto a las decisiones judiciales, satisface, en atención a las circunstancias concurrentes, la exigencia de proporcionalidad que la injerencia de la privación de libertad supuso en el ejercicio de su derecho al cargo representativo.

Con base en las precedentes consideraciones ha de ser desestimada la denunciada vulneración del derecho a acceder a los cargos públicos (art. 23.2 CE).

#### 18. Conclusión.

Los razonamientos expuestos conducen a la conclusión que la demanda de amparo debe ser inadmitida en cuanto a las quejas de los derechos fundamentales comprendidos en los arts. 16.1, 20.1, 24. (1 y 2) en relación al acceso al recurso, al juez predeterminado por la ley y a la presunción de inocencia, y art. 25.1 CE. Se desestima la impugnación del derecho a la libertad personal y del derecho de representación y participación política.

### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Inadmitir las quejas, contenidas en el recurso de amparo núm. 3736-2018 interpuesto por don Raúl Romeva Rueda, relativas a las vulneraciones de los derechos fundamentales a la libertad ideológica (art. 16.1 CE) y de expresión (art. 20.1 CE), del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso al recurso, en el caso, a la doble instancia penal (art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos), del derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

2.º Desestimar el recurso en todos los demás derechos supuestamente vulnerados: arts. 17 (1 y 4) CE, libertad personal y prisión provisional, y 23 CE (1 y 2), participación y representación política.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a trece de febrero de dos mil veinte.—Juan José González Rivas.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Antonio Narváez Rodríguez.—Alfredo Montoya Melgar.—Ricardo Enríquez Sancho.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formulan los magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón respecto de la sentencia pronunciada en el recurso de amparo avocado núm. 3736-2018*

Con el máximo respeto a nuestros compañeros del Tribunal, manifestamos nuestra discrepancia con la fundamentación jurídica y con el fallo de la sentencia, que consideramos que debería haber sido estimatorio por vulneración del derecho a ejercer las funciones representativas con los requisitos que señalan las leyes (art. 23.2 CE), en relación con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través

de sus representantes (art. 23.1 CE), a causa de no haberse realizado la ponderación requerida por la afectación de este derecho.

El presente recurso de amparo avocado plantea de nuevo la cuestión de la afectación al derecho de representación política de un diputado autonómico por la adopción de una medida cautelar privativa de libertad. Por tanto, su objeto es similar al de las SSTC 155/2019, de 28 de noviembre, y 3/2020, de 15 de enero, respecto de las que ya se formularon sendos votos particulares en cuyo apartado I desarrollamos los aspectos constitucionales que considerábamos relevantes para resolver los supuestos de prisión provisional de miembros de las cámaras legislativas autonómicas desde la perspectiva del art. 23 CE. Para evitar reiteraciones, nos remitimos íntegramente a lo allí afirmado y nos limitaremos en el presente voto particular a exponer las razones por las que consideramos que en este caso tampoco la decisión de acordar la prisión provisional del recurrente ha respondido a la ponderación constitucionalmente requerida por el derecho a la representación política.

1. El juicio de proporcionalidad realizado en las resoluciones judiciales impugnadas: Las resoluciones judiciales impugnadas tenían como objeto acordar, una vez que se había dictado el auto de procesamiento, la prisión preventiva del recurrente, diputado del Parlamento de Cataluña, modificando su anterior situación de prisión preventiva eludible mediante fianza. Por lo que se refiere a la invocación del art. 23 CE, el auto de instancia destaca que, si bien la prisión provisional va a imposibilitar el acudir al desempeño de sus funciones parlamentarias, el derecho de representación política no es un derecho absoluto y, en el presente caso, debe ceder al ponerse en riesgo facultades de mayor relevancia y más necesitadas de protección como son «la gravedad de los hechos que el auto de procesamiento describe, la utilización de las instituciones para su ejecución, la previsión de retomar la actuación que contiene el Libro Blanco y que los procesados mantienen conforme a las expresiones generales del largo tiempo que ha precedido a la investidura» (fundamento de derecho sexto). Por su parte, el auto de apelación insiste en el carácter limitable de este derecho en presencia de intereses de mayor relevancia, concluyendo que «con la prisión provisional, pues, no se vulneran derechos políticos, sino que se pretende asegurar que los recurrentes se mantengan a disposición del Tribunal, y se trata de evitar la reiteración de delitos muy graves, especialmente lesivos de bienes jurídicos tan importantes en una democracia como el mantenimiento del orden constitucional, imprescindible para el aseguramiento de una situación en la que todos puedan ejercer libremente sus derechos» (fundamento de Derecho tercero).

2. Aspectos constitucionalmente relevantes del juicio de proporcionalidad: La función de este Tribunal en los procedimientos de amparo cuando se invoca un derecho sustantivo no se agota en un mero control externo del razonamiento de las resoluciones impugnadas, sino que, como máximo interprete en materia de garantías constitucionales [art. 123.1 CE, en relación con los arts. 53.2 y 161.1 b) CE, art. 5.1 LOPJ y art. 1 LOTC], tiene una plenitud de jurisdicción para establecer el parámetro de protección de ese derecho sustantivo. De este modo, parece adecuado incluir una reflexión sobre los diversos criterios o elementos constitucionalmente relevantes que deberían haber estado presentes al realizar el necesario juicio de proporcionalidad y que se analizaron en la primera parte del voto particular formulado en la citada STC 155/2019. A esos efectos, y sin ánimo exhaustivo, cabe mencionar lo siguiente:

(i) La relevancia en abstracto de los intereses constitucionales en conflicto: No es fácil establecer dentro de los intereses constitucionales una ordenación axiológica. Priorizar en abstracto unos frente a otros es un complejo ejercicio habida cuenta de que los intereses constitucionales se desenvuelven dentro de un mismo sistema y, por tanto, coadyuvan e interactúan entre ellos de manera equilibrada. No obstante, no cabe renunciar en el juicio de proporcionalidad a valorar cuál es el peso específico de los intereses en conflicto como un elemento más del razonamiento. En el presente caso, como se ha venido señalando, concurrían, por un lado, el derecho de representación

política del recurrente y, por otro, el interés público en enervar los riesgos derivados de una posible reiteración delictiva.

El derecho fundamental de representación política tiene una dimensión institucional al ser también instrumental del correcto funcionamiento del sistema de democracia parlamentaria. Su importancia estructural es de tal magnitud e intensidad que cuenta dentro del propio diseño constitucional y estatutario con específicas instituciones de protección frente a eventuales interferencias de otros poderes del Estado, como son las prerrogativas parlamentarias, justificadas precisamente porque su sacrificio supone una efectiva y real incidencia en el ejercicio del derecho.

(ii) La intensidad de la afectación al interés constitucional sacrificado: En el presente caso, el recurrente era un diputado autonómico y, por tanto, la afectación de su derecho de representación política era especialmente intensa en lo subjetivo y en lo institucional, pues se impedía al recurrente el ejercicio de funciones para las que es consustancial su presencia personal y se estaba privando al Parlamento de Cataluña de la participación en sus procesos deliberativos y decisorios de uno de sus miembros de especial relevancia política.

(iii) La posibilidad de protección del interés constitucional prevalente con alternativas menos lesivas para el interés constitucional sacrificado: El análisis de la decisión controvertida en el presente recurso de amparo, desde la perspectiva del juicio de proporcionalidad por la afectación del art. 23.2 CE, no era solo si la adopción de la medida cautelar de prisión provisional del recurrente era necesaria en interés de la protección de bienes jurídicos que podían ser objeto de lesión en caso de reiteración delictiva, sino también si existían alternativas más equilibradas. Esto es, si era posible adoptar una decisión que, aun no enervando totalmente el riesgo que se intentaba controlar con la revocación de la situación de libertad bajo fianza de que venía gozando, fuera menos lesiva para los intereses constitucionales vinculados al derecho de representación política del recurrente.

Las decisiones adoptadas por el magistrado-instructor y por la sala de recursos maximizaron el control sobre los riesgos de reiteración delictiva a través del sometimiento al recurrente a un control prácticamente absoluto mediante la privación de libertad. Puede decirse, pues, que el derecho de representación política del recurrente se veía anulado. En un contexto como este parecía indispensable un razonamiento acerca de que la posibilidad de que se hubieran adoptado algunas de las medidas de control previstas en la legislación procesal penal para los sometidos a procedimiento no tenía suficiente eficacia para mantener un control suficientemente intenso del riesgo de reiteración delictiva dentro de la menor afectación posible del derecho de representación política. Parecía, además, necesario valorar –para apreciar la necesidad de desincentivar cualquier hipótesis de reiteración de las conductas que estaban siendo objeto de la instrucción penal– el hecho de que la decisión debía tomarse en un contexto en que aquellas conductas habían provocado ya la excepcional aplicación del mecanismo del art. 155 CE; y preguntarse si, en correlación con ello, la afectación del derecho de representación política del recurrente con estas medidas alternativas podría ser susceptible de un ámbito de constricción menos intenso. Se ofrecía, asimismo, como necesario, considerar con el suficiente detalle, tal como la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos exige, si era posible adoptar medidas alternativas que paliaran la restricción del ejercicio del derecho de representación política respetando el principio de proporcionalidad con respecto a la necesidad de salvaguardar los fines del proceso penal. Era, finalmente, procedente, en cualquier caso, la consideración de si la eventual insuficiencia de estas medidas alternativas para conseguir el fin constitucionalmente relevante de enervar los riesgos de reiteración delictiva podía ser objeto de alteración progresiva en orden a la adopción de medidas de mayor control en función de que su eventual insuficiencia fuera confirmada por la sucesión de acontecimientos.

Estas consideraciones, como ya sucediera en relación con la citada STC 155/2019, nos llevan a entender que hubiera sido procedente, a nuestro juicio, estimar el amparo y

anular las resoluciones impugnadas con la finalidad de que la sala de recursos del Tribunal Supremo, a su libre criterio, efectuara una nueva valoración ponderando los elementos que han quedado señalados en este voto particular, y cualesquiera otros que pudieran ser relevantes para completar el juicio de proporcionalidad, o bien defiriera esta valoración al magistrado instructor con indicación de pautas o parámetros, con el fin de que se adoptara una nueva resolución acerca de las medidas que en su caso procedía adoptar respecto del entonces investigado. Somos conscientes, desde luego, de que la estimación del recurso de amparo no podría ir en este momento más allá de la mera declaración del derecho fundamental invocado en el recurso, puesto que, como es bien sabido, en la actualidad existe una sentencia firme de condena que pone fin a la situación de prisión provisional.

Dado el carácter novedoso del problema planteado y la esencial relevancia que tiene el derecho a la representación política en el sistema de democracia parlamentaria que constituye nuestro *hábitat constitucional*, hemos considerado un deber que nuestra discrepancia quedara plasmada con todos los matices que aporta este voto particular. Son las consideraciones expuestas las que nos han llevado a tomar la decisión de disentir respetuosamente con la desestimación del presente recurso de amparo exclusivamente en lo que respecta a la insuficiente ponderación del derecho de representación política.

Madrid, a trece de febrero de dos mil veinte.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan Antonio Xiol Ríos.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.