

CAUSA ESPECIAL núm.: 20907/2017

Instructor/a: Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

Auto núm. /

Excmo. Sr. Magistrado Instructor
D. Pablo Llarena Conde

En Madrid, a 6 de febrero de 2018.

Ha sido Instructor/a el Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Este instructor, en su auto de 4 de diciembre de 2017, acordó, entre otros extremos: "Mantener la medida cautelar de **PRISIÓN PROVISIONAL, COMUNICADA Y SIN FIANZA** acordada en las Diligencias Previas 82/2017, de las del Juzgado de Instrucción Central nº 3 e incorporadas a esta causa especial, respecto de **D. ORIOL JUNQUERAS I VIES, D. JOAQUIM FORN I CHIARIELLO, D. JORDI SÁNCHEZ PICANYOL Y D. JORDI CUIXART NAVARRO.**"

SEGUNDO.- La representación procesal de D. Jordi Sánchez i Pincanyol, en escrito fechado el 11 de enero de 2018, interesó la libertad provisional del Sr. Sánchez por haber variado las circunstancias que en su día llevaron a acordar su mantenimiento.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, en escrito de fecha 19 de enero de 2017, informó que procedía mantener la situación de prisión provisional del Sr. Sánchez, sin perjuicio de que conforme a la propia jurisprudencia del TEDH el derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad durante el procedimiento que garantiza el art. 5,3 CEDH obligue a la revisión periódica de la medida cautelar adoptada para valorar, a medida que avance la instrucción, si persisten los indicios racionales de que el investigado cometiera los hechos delictivos y los motivos suficientes que justificaron la adopción de la medida de prisión provisional.

La representación procesal del partido político VOX, acusación popular, en escrito fechado el 14 de enero de 2018, mostró su oposición a la solicitud de libertad provisional interesada por D. Jordi Sánchez, y solicitó el mantenimiento de la medida cautelar de prisión provisional en su día acordada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal del investigado D. Jordi Sánchez i Pincanyol, interesa que se deje sin efecto la medida cautelar de prisión provisional que pesa sobre él.

La pretensión se hace descansar sobre dos elementos esenciales: 1) Que los hechos cuya comisión se atribuye al investigado, no son constitutivos de infracción penal y 2) Que no existe el riesgo de reiteración delictiva que

motivó que este instructor mantuviera la medida cautelar por Auto de 4 de diciembre de 2017.

1. El desarrollo de su alegación de atipicidad descansa -y así se dice- en que los hechos que le son atribuidos *“en principio, sólo podrían ser los contenidos en el Auto de 27 de septiembre de 2017, dictado en su momento por el Juzgado Central de Instrucción nº 3 a resultas de la previa denuncia de fecha 22/09/2017 interpuesta por el Teniente Fiscal de la Audiencia Nacional. Ello por cuanto dicho Auto es la única resolución judicial en la que se ha procedido a dirigir el procedimiento contra el Sr. Sánchez por la presunta comisión de hechos presuntamente delictivos y la única por la que había sido citado a declarar, concretamente los días 6 y 16 de octubre de 2017”*. Lo que se complementa desde la puntualización de que, en las declaraciones tomadas por este instructor, no se ha ampliado el objeto de la imputación, por más que la parte, en aras a colaborar con la presente investigación, no se haya opuesto a contestar a cuantas preguntas le han sido formuladas sobre hechos ocurridos con posterioridad, incluso estando ya en prisión provisional.

La consideración de que los únicos hechos que se le atribuyen son los acaecidos el día 20 de septiembre de 2017 ante la sede la Consejería de Economía de la Generalidad de Cataluña, lleva al solicitante a desarrollar un análisis de lo acontecido en esa fecha y de cuál fue su concreta intervención, para, desde este planteamiento, expresar que no concurren las exigencias que para la comisión del delito de sedición expresa el artículo 544 del Código Penal, esto es, que ni existió en esa fecha un alzamiento público y tumultuario, ni se produjo un uso de la fuerza o una actuación ilegal en tal concentración humana, ni puede entenderse que la movilización tuviera por objeto impedir el cumplimiento de una resolución judicial, entendiéndose que los congregados no fueron convocados para esa finalidad y defendiendo además que la orden en entrada y registro en la Consejería de Economía fue dictada por un órgano judicial incompetente. Todo ello, además de considerar que no hubo una conducta violenta procedente del investigado que peticiona su libertad.

2. El planteamiento del recurrente resulta impreciso. El 31 de octubre de 2017, este Tribunal dictó auto en el que acordó: “1º Declarar la competencia de esta Sala para la instrucción y, en su caso, el enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra Dª Carme Forcadell i Lluís, D. Lluís Corominas i Díez, D. Lluís Guinó y Subirós, Dª Anna Simó i Castelló, Dª Ramona Barrufet i Santacana y D. Joan Josep Nuet i Pujals”. La resolución hacía extensiva la competencia para aquellas otras causas penales entonces en tramitación y que pudieran referirse a hechos inescindibles respecto de los que fueron atribuidos a los querellados, siempre que esta instrucción lo así lo considerara.

Establecido que el espacio objetivo de investigación de esta causa especial consistía en la indagación de los hechos objeto de querrela, los cuales presentaban indicios de poder ser constitutivos de un delito de rebelión, sedición y malversación de caudales públicos, el auto de este instructor de fecha 24 de noviembre de 2017, tras oír al respecto a la representación del solicitante de libertad, acordó ampliar el espacio subjetivo del proceso y declaró la competencia del Tribunal Supremo para conocer de la responsabilidad que se ventilaba en las Diligencias Previas 82/2017 de las del Juzgado de Instrucción Central n.º 3, entre otros, contra D. Jordi Sánchez i Picanyol, por lo que se reclamó de dicho Juzgado de Instrucción las actuaciones originales o testimoniadas que le hicieran referencia. Tras la ampliación de las personas a las que eventualmente podían atribuirse los hechos que motivaron la querrela inicial, la resolución fue notificada a los nuevos investigados, quienes tuvieron oportunidad de conocer el objeto de la instrucción mediante el traslado de las actuaciones practicadas en esta causa. Y una vez oído en declaración D. Jordi Sánchez, en fecha 4 de diciembre de 2017 se dictó auto manteniendo la medida cautelar de prisión provisional decretada contra él por el Juzgado de Instrucción Central requerido, confirmándose el aseguramiento precisamente en consideración a los hechos ampliados que motivaron la iniciación de esta causa especial, de lo que se dejó expresa constancia en el auto, especificándose la posibilidad de que el acontecer histórico sustentara una eventual subsunción en el tipo penal de rebelión recogido en el artículo 472 del CP.

En el mismo sentido se expresó la Sala de apelación en su auto de 5 de enero de 2.018. Cuando este instructor amplió la investigación a la participación del hoy solicitante de libertad, la amplió también respecto de otros investigados, entre los que se encontraba D. Oriol Junqueras i Vies. Pues bien, con ocasión de un recurso de apelación interpuesto por D. Oriol Junqueras i Vies, en el que intervino por su adhesión D. Jordi Sánchez, la Sala expresó los hechos a los que se enfrentaban los encausados, recordando concretamente que lo que se les atribuye es que el Gobierno de la Generalidad de Cataluña, así como el Parlamento Autonómico y otras instituciones de la misma Comunidad, *«con la finalidad de declarar unilateralmente la independencia de Cataluña, como una parte del territorio de España, han llevado a cabo la ejecución de un plan que incluía la aprobación de distintas normas y resoluciones orientadas a aquella finalidad; y que han procedido a su aplicación, en contra de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en las que, declarando su inconstitucionalidad, acordaba su nulidad [...] han intentado celebrar un referéndum que el TC había declarado fuera de la Constitución y de la Ley, han proclamado los resultados de las votaciones que pudieron llevarse a cabo, y han llegado a proclamar la independencia de Cataluña»*. Destacaba además que la celebración del referéndum aparecía, dentro del plan, como un elemento indispensable para la posterior declaración unilateral de independencia, pues la llamada Ley de Transitoriedad emitida por el Parlamento de Cataluña y también declarada nula por el Tribunal Constitucional, vinculaba expresamente la declaración de independencia al resultado de la consulta. Y expresaba, por último, que dentro del espacio objetivo de investigación se encontraba si las instituciones de poder anteriormente referenciadas, habían incitado a los partidarios de la secesión a movilizarse en la calle, con la finalidad de reforzar sus actuaciones y forzar al Estado a aceptar la independencia, todo ello con conocimiento de la altísima probabilidad de que esta movilización desembocara en actos violentos en defensa de la declaración unilateral de independencia, dada la fácil inferencia de que el Estado español, ni permanecería pasivo ante la vulneración reiterada de la Constitución, ni aceptaría sin oposición el relevo, hasta asumir la desaparición de su presencia en los centros de ejercicio del

poder y en los centros administrativos de la Comunidad Autónoma. Una indagación fáctica que se hacía, y así lo decía la Sala (FJ Primero.2), desde el elemento preliminar de que: *“los hechos en los que se atribuye participación al recurrente [D. Oriol Junqueras] no han sido ejecutados de forma aislada e individual por el mismo, sino que se han llevado a cabo dentro de un plan con reparto de papeles, establecido junto con otras personas, miembros del mismo Gobierno de la Generalitat de Cataluña, del que el recurrente era Vicepresidente, o bien miembros de otras instituciones de la Comunidad Autónoma, con la colaboración de asociaciones independentistas como ANC [de la que D. Jordi Sánchez era presidente] y Omnium Cultural”.*

3. Se muestra así lo infundado del alegato. El escrito hace descansar su conclusión de atipicidad mediante un análisis jurídico incompleto, pues únicamente contempla lo acontecido en fecha de 20 de septiembre de 2017 y lo observa desde los elementos que exige el tipo penal de sedición del artículo 544 del Código Penal, omitiendo así cualquier reflexión sobre su participación en el más extenso proceder que se ha descrito, y sobre si este comportamiento pudiera integrar el delito de rebelión, o de conspiración a la rebelión, que condujo a que se mantuviera la medida cautelar de prisión en el de auto de 4 de diciembre de 2017 (FJ 2).

Y en tal coyuntura, debe destacarse que el análisis que entonces se efectuó no sólo no se desvirtúa, sino que se le han añadido nuevos elementos de soporte, tanto en lo que hace referencia a la participación de la Asamblea Nacional Catalana (ANC) en un reparto funcional que podría haber contemplado la movilización ciudadana para forzar al Estado a aceptar la independencia (con conocimiento de la altísima probabilidad de que esta movilización desembocara en actos violentos en defensa de la declaración unilateral de independencia), como en lo que hace referencia a la personal intervención en este proceso de su presidente D. Jordi Sánchez. Se expresaron entonces como indicios: 1) Que el 30 de marzo de 2015 se había firmado una hoja de ruta para el proceso de independización, entre los partidos políticos CDC y ERC, así como las entidades Ómnium Cultural, Asamblea Nacional Catalana y Asociación de Municipios para la Independencia; 2) Que

la propia ANC había emitido un documento fijando su concreta vía de actuación para los años 2015 y 2016, en el que, dado que se planteaba el escenario de celebrar elecciones plebiscitarias y constituyentes, se decía que ante la posibilidad de que la Generalidad de Cataluña fuera *“intervenida políticamente y jurídicamente por el Estado español y/o algún partido soberanista ilegalizado”*, se afirmaba que en esos escenarios *“la ciudadanía emerge como el agente político que impulsa el proceso de independencia”* y 3) El documento denominado *Enfocats*, que recogía una definición estratégica del procedimiento a seguir para lograr la independencia de Cataluña, en la que se concluía que *“como último recurso deberá generarse un conflicto democrático de amplio apoyo ciudadano”*, indicándose que el instrumento forzaría al Estado a negociar la separación o se procedería a un referéndum forzado. En dicho documento se concretaba también que la desconexión habría de abordarse *“Cuando haya una clara determinación ciudadana a darle soporte y a implicarse activamente”*, añadiendo que *“se ha de comenzar de una manera lo más conservadora posible y se habrá de ir incrementando el nivel de conflictividad según la respuesta del Estado”*.

A estos elementos indiciarios, la instrucción ha añadido otros refuerzos. La agenda intervenida a D. Josep María Jové, evidencia no solo la reunión de partidos políticos soberanistas y los representantes de ANC y Òmnium cultural, sino que aquellos contemplaban la movilización ciudadana como un elemento estratégico para la consecución de la independencia (atestado de 15 de diciembre de 2017, atestado de 31 de enero de 2018). Desde esta constatación, son numerosas las intervenciones públicas en las que los representantes políticos y los de las asociaciones soberanistas han proyectado la existencia de una actuación compartida, habiendo llegado a afirmar el Sr. Sánchez en una ocasión que, sobre esta cuestión, hablaba en nombre del expresidente Sr. Puigdemont, o de los partidos soberanistas Pdecat, ERC o la CUP (Video 3 y 4, anexo 2, del atestado de 30 de noviembre de 2017), al tiempo que se ha proclamado garante de que se celebraría el referéndum del que derivaría la declaración de independencia, salvo que el gobierno del Estado lo impidiera con actos impropios. Y son múltiples las convocatorias que se hicieron desde la asociación que preside, para que los ciudadanos se

congregar en movilizaciones orientadas a dificultar la prohibición del referéndum (atestado de 15 de diciembre de 2017 o declaración del Sr. Sánchez) o, incluso, dando pautas de cómo habrían de ocuparse los centros de votación en la madrugada del 1 de octubre, para imposibilitar con ello que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado pudieran llevar a término las decisiones judiciales de impedir su celebración (Anexo 5, del atestado ampliatorio de 1 de febrero de 2018).

Lo expuesto, con el juicio de subsunción típica que se expresó en el auto de 4 de diciembre de 2017 y que el investigado no entra a cuestionar en su escrito, aporta los fundamentos de responsabilidad que sirven de presupuesto a la medida cautelar que se combate.

SEGUNDO.- Con respecto al riesgo de reiteración delictiva, el investigado expresa que se ha producido un importante cambio en sus circunstancias desde la emisión del auto de 4 de diciembre de 2017 por el que se le mantuvo en prisión. Recuerda el encausado que renunció a la presidencia de la Asamblea Nacional Catalana y que ha sido nombrado diputado del Parlamento de Cataluña en los comicios del pasado 21 de diciembre, por lo que su condición ha pasado a ser exactamente la misma que la de otros investigados en el presente procedimiento que, sin embargo, se encuentran en situación de libertad bajo fianza. Añade que ha aceptado el vigente marco constitucional, sin otra aspiración que modificarlo por vías legales, pacíficas y democráticas; y destaca finalmente que, aunque siempre ha defendido la vía pacífica y democrática para lograr la independencia de Cataluña, es público y notorio que nos encontramos en una situación de plena paz social, como lo demuestra el hecho de que el Ministerio del Interior haya retirado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado desplegados en Cataluña.

Ya se expresó en el auto de este instructor de 1 de febrero de 2018, que lo determinante a la hora de evaluar el riesgo de que un encausado pueda perseverar en el delito, no es si subsisten las mismas circunstancias desde las que ejecutó su acción o desde las que realizó su aportación al delito, sino si existe una posibilidad razonable de que se reproduzca el ataque al bien

jurídico y de que esa eventualidad pueda confluir de nuevo con la voluntad del encausado de sumarse a la ejecución delictiva desde cualquier tarea o función. Decía por ello que el riesgo de reiteración delictiva surge fundamentalmente de que subsistan los motivos que impulsaron la realización del delito, así como de las circunstancias que lo propiciaron y de cual pueda ser el posicionamiento personal del partícipe respecto de la observancia o transgresión de la ley.

Y de la confluencia de ambos marcadores en el solicitante de libertad, surge un pronóstico dispar y de mayor riesgo de reiteración delictiva que en otros de los encausados.

En la reciente resolución que se ha indicado, se destacaba la existencia de un contexto político en el que concurren todavía sectores que defienden explícitamente que debe conseguirse la independencia de Cataluña de manera inmediata y que debe lograrse perseverando en el mecanismo de secesión contrario a las normas penales que aquí se enjuicia. Siguen así ajustados al plan de secesión que recoge el documento *Enfocats*, en el que se contemplaba abordar una legislatura constituyente con posterioridad a la *desconexión* del Estado español, y en el que se expresaba la necesidad de perseverar en la estrategia y en los objetivos aún en el supuesto de que el Estado interviniera las instituciones de la Comunidad Autónoma.

Y esta evaluación general coincide con una serie de elementos que ilustran -obviamente en un juicio de pronóstico racional e hipotético- sobre cuál podría ser el comportamiento futuro del investigado.

Como ya ha ocurrido con el resto de investigados, el solicitante mantiene su ideario soberanista, lo que resulta constitucionalmente válido, pero imposibilita el convencimiento de imposible reiteración delictiva que se tendría respecto de quien profese la ideología contraria. Pero a diferencia de algunos investigados, el Sr. Sánchez, no sólo no ha renunciado a una actividad pública que -desde diversos frentes- ha servido de instrumento para la ejecución de los hechos, sino que ha revalidado su compromiso

integrándose en una candidatura que proclama el objetivo de restablecer la dinámica política que condujo a las actuaciones de las que nacen las responsabilidades que este proceso penal contempla y que desembocó en la aplicación del artículo 155 de la CE. Y a la hora de prospeccionar cuál podría ser el futuro comportamiento del investigado, no sólo debe atenderse a este elemento, sino a la marcada determinación con la que el encausado ha perseguido la consecución de sus objetivos, lo que se refleja en su impulso de movilizaciones multitudinarias de ciudadanos que -como se dijo en el auto de 4 de diciembre de 2017- favorecieron un estallido social, y que específicamente estimularon o asumieron el riesgo de que se expandiera una irreparable reacción violenta contra la convivencia y contra la organización territorial del Estado.

PARTE DISPOSITIVA

EL INSTRUCTOR/A ACUERDA: Denegar la libertad provisional interesada por D. Jordi Sánchez i Picanyol, manteniendo la medida cautelar de prisión provisional, comunicada y sin fianza decretada contra él en auto de fecha 16 de octubre de 2017, dictado por el Juzgado Central de Instrucción n.º 3, y mantenida por auto de este instructor de 4 de diciembre de 2017.

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