

Tribunal Superior de Justícia de Catalunya
Sala Civil i Penal
Diligències Indeterminades n.º 11/2021

A L A S A L A

JOAN FERRER MASSANAS, Procurador dels Tribunals, actuant en nom de l'Il·lustre **Sr. EUSEBI CAMPDEPADRÓS I PUCURULL**, Diputat al Parlament de Catalunya, la representació del qual ja tinc acreditada en el procediment al marge indicat, davant de la Il·lma. Sala comparec i **MANIFESTO**:

Que el dia 18/03/2021 m'ha estat notificada la Interlocutòria de 16/03/2021 per la qual s'admet a tràmit la querella interposada pel Ministeri Fiscal contra el meu principal i altres persones i, atès que estic en desacord amb aquesta resolució, procedeix a interposar contra ella **RECURS DE SÚPLICA**, que baso en els següents

M O T I U S

PRIMER.- No concurrència dels requisits per a l'admissió de la querella: inaplicació de la nova doctrina del Tribunal Suprem sobre el "cas Carmen Lamela" (ATS 29/01/2021)

Considera el Tribunal Superior de Justícia en la seva resolució interlocutòria que concorren en la querella de la Fiscalia contra el Sr. Campdepadrós tots els requisits legals per admetre-la a tràmit. En particular, s'esmenta (FJ 4rt) la competència del tribunal, la legitimació processal del querellant i la concurrència d'una relació circumstanciada de fets (FJ 5è) que presenten *a priori* característiques de delictes des de la perspectiva de l'art. 410 CP, dels quals,

segons la Sala, s'aporta un principi de prova. Aquesta defensa discrepa d'aquesta darrera conclusió pels motius que seguidament s'exposaran.

El relat de fets del Ministeri Fiscal es basa en el **simple esment d'una sèrie de requeriments del Tribunal Constitucional a diversos càrrecs de la Mesa del Parlament de Catalunya**, entre ells el recurrent, que els haurien desatesos malgrat haver-ne tingut coneixement. **En cap moment esmenta la Fiscalia les raons d'aquesta desatenció o els motius que haurien determinat els querellats** a actuar d'aquesta suposada manera, ni s'aporta tampoc cap indici d'aquestes motivacions.

D'acord amb la recent Interlocutòria del Tribunal Suprem de 29/01/2021 sobre l'anomenat "cas Carmen Lamela", **la mera concurrència d'una resolució contrària a Dret no és suficient per imputar la concurrència d'un delictes i obrir un procediment penal contra una autoritat**. En aquesta resolució manifesta la Sala Segona que *"un relato de hechos en el que esté ausente la afirmación del tipo subjetivo del delito objeto de querella, o que carezca de toda base razonable en ese particular, permite y obliga al rechazo de la querella"*, afegint que *"estas ideas rigen para todos los ámbitos delincuenciales. También para los delitos cometidos por funcionarios públicos o por Jueces y Magistrados. Otro entendimiento constituiría un puro despropósito"*. Continua el Tribunal:

"Sin ocultar que algo se va a hiperbolizar (aunque tampoco en demasía), pensemos que cualquier decisión judicial anulada por vía de recurso lo ha sido por no ajustarse a la legalidad. ¿Cualquier querella por prevaricación frente a los que la dictaron merecería ser admitida a trámite? La

injusticia -apartamiento del derecho- ya consta de forma fehaciente: un Tribunal lo ha proclamado motivada y razonadamente. Estaríamos pues ante un delito de prevaricación, salvo que el juez (o los magistrados) que dictó (dictaron) **la decisión desautorizada hubiese(n) obrado de buena fe, convencido(s) de la corrección de su decisión.** ¡Ah!: pero eso sería ya un problema subjetivo, de intencionalidades; algo a reservar para la investigación que necesariamente habría de abrirse. Y es que cualquier decisión, incluso aunque fuese jurídicamente defendible (como una prisión o una libertad), si se dicta por motivos espurios, puede ser constitutiva de prevaricación. La existencia de esas razones inconfesables o, subsidiariamente, de una falta de diligencia en el estudio del asunto, serían temas a dilucidar y esclarecer en el ineludible e inevitable marco de un procedimiento penal cuya apertura sería obligada.

Si se partiese de la premisa que los querellantes quieren erigir en dogma de la decisión sobre la admisión de una querella, pocos Magistrados -y entre ellos no se encontraría desde luego el ponente de este Auto, apreciación que no me atrevo a extender a los restantes componentes de este Tribunal- habrían escapado a la condición de *investigado*. Si se quiere muy transitoria; pero *investigado*. Cualquier magistrado (también en Tribunales fuera de la jurisdicción ordinaria que ven sometidas sus decisiones al escrutinio de cortes supranacionales) sería fácilmente *querellable* ante la anulación de una de sus decisiones; eso sí, abriéndole paso a que arguya en su descargo en su declaración judicial en fase de instrucción que **actuó en la creencia de que el derecho, la Constitución, las leyes, los convenios internacionales, según su estimación (que luego se ha revelado equivocada), conducían a la solución que plasmó en su sentencia, luego anulada.** Por supuesto, tampoco le

sería necesariamente difícil demostrar que no puede tacharse de negligente su decisión pues fue precedida del estudio que le era razonablemente exigible; pero tendría que manifestarlo, aportando los datos imprescindibles para avalar su excusa (decidió de buena fe y tras el estudio que podía serle exigible).

No puede ser así: querellas con esa exclusiva base no pueden admitirse a trámite, ni siquiera, aunque en ellas, elegantemente, el supuesto perjudicado arguya que no descarta que el magistrado querellado pueda haber actuado con buena fe, aunque apostillando que eso habrá de dilucidarse en el marco del procedimiento penal, comprobándose incluso si, pese a la buena fe, pudo existir una ignorancia no disculpable, o una negligencia derivada de la falta de un estudio más profundo de doctrina y jurisprudencia, o de la causa y sus antecedentes y escritos de las partes. **No: la buena fe ha de presumirse también en los magistrados que pueden errar;** así como ha de presumirse la mínima solvencia de su preparación y conocimientos. Y **si no se ofrecen más elementos o datos que permitan considerar verosímil lo contrario, la querella basada en esa exclusiva base debe repelerse.**

Podrían encontrarse ejemplos similares que originarían iguales desvaríos manejando cualesquiera otros preceptos del Código Penal. Basta traer a colación **las innumerables resoluciones administrativas que a diario se anulan por la jurisdicción encargada de su control y en el art. 404 CP.** O en el delito de acusación y denuncia falsa (art. 456 CP) tras cualquier acusación seguida de absolución o sobreseimiento o el rechazo de la querella formulada. Debe ser suficiente lo apuntado para negar ese punto de partida en el que los querellantes quieren situar nuestro análisis. No es jurídicamente correcto. Ningún obstáculo se interpone para en ese doble escrutinio enunciado (subsunción jurídico

penal del hecho relatado en la querella, y mínima apariencia de verosimilitud, aunque en todo caso hay pasarelas e interrelaciones entre los dos planos: no siempre discurren por líneas absolutamente paralelas), ponderar las exigencias subjetivas del tipo penal invocado”.

La conclusió que s’extreu d’aquesta resolució és que, **en delictes com la prevaricació -o també la desobediència- per a admetre una querella no és suficient amb la contrarietat a Dret d’una determinada decisió d’una autoritat, sinó que ja en la mateixa querella cal acreditar, ni que sigui indiciàriament, que el funcionari o autoritat no va actuar de bona fe o convençut de la rectitud de la seva decisió. És a dir, cal aportar amb la querella elements indiciaris de què, en paraules del Tribunal Suprem, l’autoritat querellada no va actuar “en la creencia de que el derecho, la Constitución, las leyes, los convenios internacionales, según su estimación (que luego se ha revelado equivocada) conducían a la solución que plasmó en su sentencia [en aquest cas, resolució], luego anulada”.**

Cap dada en aquest sentit ofereix el Ministeri Públic a la seva querella contra el Sr. Campdepadrós, més enllà d’indicar que els querellats coneixien els requeriments que els havia dirigit el Tribunal Constitucional. Concretament, **al relat de fets de la Fiscalia no s’aporta absolutament cap indici que contradigui que el Sr. Campdepadrós va actuar en el convenciment que la seva actuació era correcta i ajustada a Dret**, en la mesura en què amb ella s’estaven garantint la llibertat d’expressió dels diputats, que en pronunciaments previs del Tribunal Constitucional (com l’Aute 215/2000, de 21 de setembre) s’havia manifestat expressament que estaven

exclosos de qualsevol restricció jurisdiccional. Així, per exemple, s'havia afirmat en aquesta resolució que:

"según se infiere con toda claridad de nuestra jurisprudencia, es la de garantizar que en el seno de las Cámaras parlamentarias, cuyos interna *corporis acta*, como se sabe, no son, en principio, susceptibles de control jurisdiccional, se respeten por igual las normas internas de organización y funcionamiento, de suerte que el principio democrático de la mayoría unido a la **falta de control judicial de sus actos** no produzca el indeseado resultado de que, a través de las resoluciones de los órganos de gobierno de las Cámaras, se pueda discriminar injustificadamente a un parlamentario o, más ampliamente, a una minoría, en perjuicio del valor constitucional del pluralismo político (art. 1.1 CE) y del principio de participación igual en las tareas de la Cámara".

Si es parteix de la base de què aquesta havia estat la doctrina tradicional del Tribunal Constitucional, **no hi ha cap raó per presumir que el querellat actués de mala fe i no mogut per la voluntat d'aplicar la interpretació que havia estat tradicional de la Llei, la Constitució i els Convenis Internacionals** més respectuosa amb la llibertat d'expressió i els drets dels parlamentaris.

En aquest sentit, cal posar igualment de manifest l'existència de **jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans** (per exemple: "Cas Stern Taulats i Roura Capellera contra España". Sentència de 13 març de 2018) on s'afirma clarament que "El artículo 10.2 del Convenio no deja mucho espacio a las restricciones a la libertad de expresión en el ámbito del discurso y del debate político -donde éste reviste una especial importancia- o cuestiones de interés general" i s'afegeix que "*el interés de un Estado en proteger la reputación de su propio jefe de Estado, no puede justificar*

la concesión a éste de un privilegio o una protección especial contra el derecho a informar y a expresar las opiniones sobre él"; o que "la libertad de expresión no solo se aplica a las 'informaciones' o 'ideas' acogidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que hieren, molestan o inquietan: así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe la 'sociedad democrática'".

Afirma igualmente el Tribunal d'Estrasburg que "dicha controvertida puesta en escena se inscribía en el marco de un debate sobre cuestiones de interés público, es decir, la independencia de Cataluña, la forma monárquica del Estado y la crítica al Rey en tanto símbolo de la nación española. Todos estos elementos permiten concluir que no se trataba de un ataque personal contra el Rey de España, con el objetivo de menospreciar y vilipendiar a la persona de este último, sino que era una crítica contra lo que el Rey representa en tanto jefe y símbolo del aparato estatal y de las fuerzas, que, según los demandantes, habían ocupado Cataluña- lo que incumbe al ámbito de la crítica o disidencia política y corresponde a la expresión de un rechazo de la monarquía en tanto institución".

El Sr. Campdepadrós va actuar en tot moment en la profunda convicció de què aquesta jurisprudència l'obligava a permetre als Sr. Diputats debatre sobre els temes que s'havien proposat i, encara que el Tribunal Constitucional semblava voler impedir-ho, el meu principal tenia (i té) sòlides raons per considerar que la seva interpretació prevaldria un cop el cas arribi a Estrasburg, on han estat diverses les condemnes al Regne d'Espanya per intentar restringir -a través dels seus òrgans judicials, inclòs el

Tribunal Constitucional- els termes de la llibertat d'expressió sobre "matèries sensibles" com la monarquia o el dret d'autodeterminació. De fet, en defensa de la seva interpretació del Conveni Europeu de Drets Humans **el Sr. Campdepadrós ja té presentada una demanda contra Espanya davant del Tribunal Europeu de Drets Humans** (que s'aporta per major comoditat de la Sala com a Document n.º 1).

Aquests fets acrediten que **el vot a favor de permetre el debat parlamentari per part del Sr. Campdepadrós es basà en un convenciment personal sobre la que considerava una interpretació correcta del Dret vigent, i concretament el Conveni Europeu de Drets Humans**, en cap cas en una voluntat de desobeir de manera gratuïta i injustificada els requeriments judicials, sobretot tenint en compte l'existència de pronunciaments previs de la pròpia jurisprudència constitucional -citats *supra*- en el sentit de què l'exercici de la llibertat d'expressió en el marc de l'activitat parlamentària no està subjecte a control judicial.

La Constitució espanyola proclama al seu art. 14 que "*los españoles son iguales ante la ley*". Doncs bé, si això és cert, és evident que **no hi pot haver dos barems diferents a l'hora d'admetre querelles: un de molt exigent aplicable a les querelles contra Magistrats i un altre de molt més lax per a la resta de ciutadans**. Per tant, aquesta representació processal sol·licita que al Sr. Campdepadrós se li apliqui exactament el mateix criteri que, en la resolució citada reiteradament, el Tribunal Suprem aplicà a la Sra. Carmen Lamela, tenint en compte que:

1r) **La simple contrarietat a Dret d'una resolució no és motiu per incoar un procediment penal per delictes com la prevaricació o la desobediència.**

2n) En el cas que ens ocupa, **la Fiscalia no aporta en la seva querella una sola dada o indicati de què l'Il·lustre Sr. Diputat no actués de bona fe o convençut de la legalitat de la seva actuació** des del punt de vista del Conveni Europeu de Drets Humans, tal com aquest text ha estat interpretat pel Tribunal Europeu en la seva doctrina o, fins i tot, de pronunciaments previs del Tribunal Constitucional.

Per tots aquests motius, considera aquesta defensa que hi ha raons més que suficients per entendre que no concorren al relat de fets de la querella els elements imprescindibles per admetre a tràmit una acusació per desobediència i, per tant, cal revocar la resolució que motiva aquest recurs i procedir a la inadmissió a tràmit de la querella interposada.

SEGONA.- Nul·litat material de les providències suposadament desobeïdes, dictades per un Tribunal que posteriorment s'ha reconegut com a no imparcial.

La querella del Ministeri Públic es basa en la suposada desobediència per part del Sr. Campdepadrós i altres membres de la Mesa del Parlament a diverses Providències del Tribunal Constitucional dictades els dies 10/10/2019 i el 16/10/2019. Aquestes resolucions **foren dictades pel Ple de l'esmentat Tribunal, del qual formava part el Magistrat Sr. Antonio Narváez Rodríguez.**

Com és de coneixement públic, amb posterioritat a aquestes resolucions **el Sr. Narváez s'ha vist obligat a abstenir-se**

de totes les causes en què actuava com a magistrat contra líders independentistes catalans, en reconèixer que tenia "un interès directe o indirecte" (art. 219.10 LOPJ) en el manteniment de les seves condemnes penals i en la desestimació dels seus recursos. Aquest interès personal en les condemnes als líders polítics independentistes es va fer palès en unes manifestacions públiques del Sr. Narváez de suport a la Fiscalia i en contra dels esmentats líders polítics que el Magistrat efectuà l'any 2017, és a dir, molt abans de què el Tribunal requerís al meu principal, però que no transcendiren fins a dates molt més properes en el temps (s'aporta com a Document n.º 2 l'escrit del Sr. Narváez comunicant la seva abstenció i la resolució del Tribunal acceptant-la, així com algun dels escrits de recusació als que s'ha pogut tenir accés on s'expressen les causes d'abstenció al·legades).

El **dret fonamental a un jutge imparcial** està reconegut a l'art. 24 CE i a l'art. 6 CEDH i **el fet de què no es respecti aquest dret és motiu de nul·litat de les resolucions judicials**, segons es desprèn de l'art. 241.1 LOPJ. Malauradament, el Sr. Campdepadrós no va poder instar la nul·litat de les providències esmentades perquè el reconeixement públic de l'interès personal del Magistrat Sr. Narváez en les condemnes dels líders independentistes es va produir quan les providències en qüestió eren fermes i, com és sabut, el Tribunal Constitucional no admet que s'insti la nul·litat de les seves pròpies resolucions.

No obstant això, **que les providències en qüestió hagin esdevingut formalment fermes i inatacables processalment no s'oposa a la constatació de què foren dictades per un tribunal parcial i, per tant, s'han de considerar materialment nul·les**. Com és sabut, el delictes de

desobediència exigeix la plena legalitat del requeriment que dona lloc a la conducta típica de qui desobeeix, essent evident que **no pot ser penalment rellevant el desacatament d'ordres afectades per vicis que determinen la seva nul·litat.**

Les providències que suposadament el Sr. Campdepadrós va desobeir foren dictades per un Tribunal en què un dels seus membres ha reconegut tenir interès en la condemna del líders independentistes catalans i, per tant, **es tracta d'una resolució materialment oposada a l'art. 24 CE,** raó per la qual el seu eventual no seguiment de cap manera pot donar lloc a un delictes de desobediència. **¿Com se li pot retreure a algú, sota amenaça de sanció penal, que s'aparti de les decisions d'un tribunal que s'ha reconegut a si mateix com a no imparcial en matèries com la que ens ocupa?**

Per tots aquests motius,

A LA SALA SOL·LICITO: Que tingui per presentat aquest recurs contra la Interlocutòria de la pròpia Sala de 16/03/2021 i, per les raons exposades, procedeixi a revocar aquesta resolució i a dictar-ne una de nova que inadmeti a tràmit la querella presentada pel Ministeri Fiscal contra el meu principal.

ATRESSÍ DIC: Atès que el nombre de membres de la Il·lma. Sala Civil i Penal ho permet, per tal de garantir la necessària imparcialitat sol·licito que la **composició personal del Tribunal en la resolució d'aquest recurs sigui diferent** de la que ha tingut la Sala en l'admissió a tràmit de la querella.

A LA SALA SOL·LICITO: Que tingui per realitzada l'anterior manifestació als efectes oportuns i acordi de conformitat amb la petició efectuada. El que respectuosament sol·licito a Barcelona, en data 22 de març de 2021.



Jordi Pina Massachs

MOLINS
Defensa Penal