

Trabajo de Fin de Grado

**Los Cambios Políticos y sus
repercusiones jurídicas**

Alumno: Óscar Ascariz Rodríguez
Tutor: Julio García Camiñas

A petición de la Comisión de Investigación del Otoño Catalán se presenta el siguiente informe por el Letrado de las Cortes Generales D. Oscar Ascariz Rodríguez sobre los acontecimientos ocurridos entre el 1 de Septiembre de 2012 y el 13 de diciembre de 2012.

ANTECEDENTES DE HECHO

Durante el mes de agosto de 2012 se llevaron a cabo diversos ataques contra instituciones del Gobierno de la Nación y contra diversas sedes y domicilios de miembros del Partido Liberal Democrático, partido gobernante en España.

El día 1 septiembre ante los hechos que ocurrieron durante el mes de agosto, el Sr. Castelo, Presidente del Gobierno, otorgo plenos poderes al Sr. Villar, Ministro de Interior para que pusiera fin a estos ataques. Como consecuencia de este otorgamiento, el Sr. Villar en colaboración con la Sra. Vasallo, Secretaria de Estado de Seguridad y el Sr. Rico, director del CNI, acuerdan el establecimiento de un sistema de escuchas telefónicas el día 2 de septiembre, llamado Oído de Murciélagos sin la autorización judicial correspondiente. El establecimiento del sistema de escuchas telefónicas, permitió que durante el 2 de septiembre y el 22 de septiembre, agentes del CNI llevaran a cabo la intervención y registro de conversaciones entre políticos, sindicalistas y actores catalanes. Con esta intervención se descubrió un nexo entre los ataques de agosto y un grupo terrorista llamado Terra Poble i Llibertat.

A través del ODM se descubre que el Sr. Gibert y el Sr. Queralt, miembro del Partido Radical Independentista y diputado del Parlamento Catalán, mantiene relaciones políticas e independentistas con la Sr. Aran, acordando los objetivos a atacar, estando entre ellos, el ataque a la propia sede el PRI, con la finalidad de que se alimenten las protestas independentistas. Como consecuencia de este descubrimiento, se procede a la detención de la Sr. Aran, y los Sres. Gibert, Baucells, Cugat y Martí por la policía nacional. El Sr. Queralt, ante la inminente detención que iba sufrir, concedió una entrevista en la que solicita a los catalanes que se manifestaran ante el estado español que ejercitaba como opresor, y posteriormente resolvió suicidarse.

La detención de estos sujetos durante el 25 de septiembre, conllevó que durante la madrugada del 25 a 26, se produjeran disturbios por todo el territorio catalán. Estos acontecimientos motivaron al Gobierno durante la madrugada del 26 de septiembre a someter a aprobación ante el Congreso de un decreto de estado de excepción.

Durante el 26 de septiembre se producen multitud de hechos, destacando la extensión del ODM a todos los diputados del Parlamento Catalán. Por otro lado el Sr. Zapata, Director General de la Policía, recibió la orden de mantener bajo su ámbito de actuación a todos los miembros del TPL detenidos, poniendo a disposición judicial únicamente al Sr. Gibert, el cual es puesto posteriormente en libertad provisional, a pesar de que el Ministerio Fiscal ha manifestado que existen pruebas que están calificadas como Secreto de la Nación.

El 27 de septiembre, el Gobierno acuerda la entrada en vigor del estado de excepción, suspendiendo todos los derechos mencionados en el artículo 55 de la Constitución y estableciendo una serie de medidas contenidas en el propio decreto. Durante los días 28 a 30 de septiembre se procede a la detención de 17 parlamentarios del PRI por la Policía Nacional, los cuales no son informados de las imputaciones, ni son puestos a disposición judicial.

En la mañana del 1 de octubre en sesión extraordinaria, a pesar de la prohibición de reunirse, el Parlamento de Cataluña aprueba una declaración de independencia, manifestando el Presidente de la Generalitat, el Sr. Pero, que los ciudadanos salgan a las calles en defensa de la nación catalana. Esa misma mañana el Senado aprueba la intervención de la Comunidad Autónoma de Cataluña, a través del mecanismo del artículo 155, incluyendo en dicha medida, la aprobación del estado de sitio.

En la tarde del día 1 de octubre, el Sr. Pero ordena a los mossos d'esquadra la detención del delegado de gobierno de Cataluña, mientras el estado Frances manifiesta la concesión de asilo político a todas aquellos ciudadanos catalanes que crucen la frontera. Esa misma tarde se procede al envío por parte del gobierno español, en cumplimiento del decreto estado de sitio, de dos divisiones de infantería y una de caballería al mando del General Bruquetas. Esa misma tarde ante la imposibilidad de disolver una manifestación en el Parque Turó, el Capitán Rama ordena abrir fuego contra los manifestantes provocando la muerte de 16 personas.

Esa misma noche se produce la disolución de todas las concentraciones en el territorio catalán. En cuanto tiene conocimiento de los sucesos del Parque Turó, el General Bruquetas procede al arresto del capitán Rama. Por otro lado se procede a la detención de 52 parlamentarios como consecuencia de haber votado Si a la declaración de independencia.

El delegado de gobierno en Cataluña es liberado al mismo tiempo que los mossos d'esquadra son puestos a disposición judicial. El Sr. Pero junto con miles de ciudadanos cruzan la frontera recibiendo la condición de asiliados políticos en Francia y como consecuencia de este hecho, el Presidente de la Republica Francesa, el Sr. Belguique ordena al General Lussen que se adentre 50 kilómetros en territorio español para establecer un corredor humanitario, produciéndose una serie de enfrentamientos con las tropas españolas.

Los agentes de la Policía Nacional proceden a la detención del embajador francés en España, el cual había colaborado con el Sr. Pero para que pudiera cruzar la frontera. Por otro lado también había aconsejado al Gobierno francés para que enviara tropas al estado español.

El día 12 de octubre, el Gobierno decreta el cese de los estados de sitio y de excepción, el cierre del ODM y la puesta a disposición judicial de todos aquellos detenidos que aun permanecían bajo el control de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

El día 13 de diciembre, tras haber sido tramitada por vía de urgencia, el Parlamento Español aprueba una Ley de Amnistía, en la que exime de responsabilidad a

todas aquellas personas que actuaron en defensa de la integridad territorial del Estado Español.

El día 27 de enero se celebran elecciones en el Estado Español, obteniendo la Unión Social Demócrata (USD) la victoria. En la sesión de investidura, el nuevo gobierno se presenta la iniciativa de Constitución de una Comisión de Investigación sobre el Otoño Catalán (CIOC). La Comisión se constituye el 20 de marzo, formando parte de ella, el capitán Rama como diputado del AESSUP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La primera de las cuestiones que tenemos que analizar es si el sistema de escuchas telefónicas Oído De Murciélago (ODM para más adelante) establecido por el Sr. Castelo, Presidente del Gobierno, el Sr. Villar, Ministro del Interior, la Sra. Vasallo, Secretaria de Estado de Seguridad, y el Sr. Rico, director del CNI, ha sido establecido conforme a las formalidades legales previstas en las leyes.

Para empezar tenemos que aclarar si establecer un sistema de escuchas telefónicas requiere alguna formalidad legal o simplemente puede establecerse por una autoridad cuando lo estime oportuno. Si atendemos a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, concretamente en su artículo 579.2, el cual nos dice *“asimismo, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, la intervención de las comunicaciones telefónicas del procesado, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa”*, y al apartado 4 del mismo artículo que señala *“en caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas elementos terroristas o rebeldes, la medida prevista en el número 3 de este artículo podrá ordenarla el Ministro del Interior o, en su defecto, el Director de la Seguridad del Estado, comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien, también de forma motivada, revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la observación”*, extraemos que para poder establecer un sistema de escuchas telefónicas es imprescindible contar con la autorización judicial, tanto en el supuesto de que sea el juez el que la quiera establecer, debiendo cumplir la formalidad de autorizarlo en resolución motivada como en el caso de que por razones de urgencia, el Gobierno necesitara intervenir comunicaciones inmediatamente.

Por otro lado, al intervenir en este proceso de escuchas telefónicas, el Director del CNI, el Sr. Rico, es debido señalar que en caso de que sea este órgano el que lleve a cabo las escuchas, debe cumplir con las formalidades legales previstas en la LO 2/2002 de 6 de mayo reguladora del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia, cuyo artículo único nos habla del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia señalando que *“el Secretario de Estado Director del Centro Nacional de Inteligencia deberá solicitar al Magistrado del Tribunal Supremo competente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, autorización para la adopción de medidas que afecten a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones, siempre que tales medidas*

resulten necesarias para el cumplimiento de las funciones asignadas al Centro”. Además en el apartado 2º de dicho artículo se señalan los extremos que debe contener dicho escrito. Finalmente en el apartado 3º se señala que “el Magistrado acordará, mediante resolución motivada en el plazo improrrogable de setenta y dos horas, la concesión o no de la autorización solicitada. Dicho plazo se reducirá a veinticuatro horas, por motivos de urgencia debidamente justificados en la solicitud de autorización del Secretario de Estado Director del Centro Nacional de Inteligencia que, en todo caso, contendrá los extremos especificados en el apartado anterior de este artículo”.

Con lo cual podemos señalar que las escuchas telefónicas fueron realizadas de forma ilícita siendo nulo todo lo derivado de ellas al no cumplir las formalidades legales previstas en la ley de enjuiciamiento criminal y tampoco en la Ley 2/2002. No han cumplido las formalidades legales debido a que no solicitaron al juez la correspondiente autorización judicial y además como ha sido el CNI el que ha llevado a cabo el control de las escuchas telefónicas a través del ODM, no ha cumplido con la exigencia prevista en el artículo 1 de la Ley 2/2002

La realización de las escuchas ha producido una serie de responsabilidades que hay que analizar minuciosamente dada la complejidad de las personas implicadas en el ODM.

En primer lugar vamos a analizar las responsabilidades del Sr. Castelo el cual tenía la condición de Presidente del Gobierno durante los acontecimientos del Otoño Catalán. Como hemos dicho antes, una de las principales vulneraciones ha sido la de no contar con la autorización judicial correspondiente para establecer el sistema de escuchas telefónicas. Por ello tenemos que acudir a la Constitución Española, y en concreto al artículo 18 de la misma, encuadrado en el capítulo relativo a los derechos y libertades fundamentales. Este artículo 18 nos dice en su apartado 3 que *“se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial”* de forma que nuestra Constitución española manifiesta lo ya expresado en Ley de Enjuiciamiento Criminal, esto es, que se requiere resolución judicial motivada para poder intervenir las comunicaciones telefónicas. Y en virtud de esa intervención telefónica ilícita se genera una serie de responsabilidades penales que afectan al Sr. Castelo.

Esta responsabilidad por vulnerar las formalidades legales podemos establecerla acudiendo al artículo 197 del Código Penal, el cual señala que *“el que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses”*. Por otro lado el artículo 198 CP establece que *“la autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley, sin mediar causa legal por delito, y prevaliéndose de su cargo, realizare cualquiera de las conductas descritas en el artículo anterior, será castigado con las penas respectivamente previstas en el mismo, en su mitad superior y, además, con la de inhabilitación absoluta por tiempo de seis a doce años”*. Si atendemos a lo dispuesto en estos preceptos podemos establecer que el Sr. Castelo podría ser imputado por el delito

tipificado en el artículo 197 y agravado en el artículo 198 por realizarlo siendo una autoridad, dada su condición de Presidente de Gobierno.

No obstante, la conducta realizada por el Sr. Castelo también podría ser encuadrada en la descrita en el artículo 536 del Código Penal que señala que *“la autoridad, funcionario público o agente de éstos que, mediando causa por delito, interceptare las telecomunicaciones o utilizare artificios técnicos de escuchas, transmisión, grabación o reproducción del sonido, de la imagen o de cualquier otra señal de comunicación, con violación de las garantías constitucionales o legales, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de dos a seis años”*, de forma que si seguimos lo dispuesto en este artículo, el Sr. Castelo, junto con la posible pena de prisión señalada anteriormente, se le podría imponer accesoriamente la de inhabilitación especial establecida en el artículo 536 CP.

Por tanto el Sr. Castelo podría ser imputado por cometer los delitos tipificados tanto en el artículo 197-198 como en el artículo 536 del Código Penal, todo ello derivado del establecimiento del ODM. Sin embargo el sistema de escuchas no se limita al hecho de haber intervenido las comunicaciones de ciertas personas, sino que, el ODM tenía como finalidad averiguar quienes eran las personas que habían orquestado los diversos ataques y revueltas que tuvieron lugar durante el mes de agosto de 2012 en Cataluña.

La finalidad del ODM tenía como consecuencia la intervención de numerosos teléfonos de diversos sujetos de la sociedad catalana, entre los cuales se encontraban principalmente diputados de la Generalitat. De las telecomunicaciones intervenidas por el CNI se pudo averiguar que algunos de esos diputados estaban en conexión con un grupo terrorista llamado Terra Poble i Libertat (TPL para mas adelante), liderado por la Sra. Arán, cuyo principal objetivo era conseguir la independencia de Cataluña. Esta señora mantenía constantes comunicaciones con diputados de la Generalitat, concretamente con dos diputados del Partit Radical de Catalunya (PRI para más adelante), segunda fuerza política del Parlamento Catalán, cuyos nombres eran Gibert y Queralt.

A través del ODM se pudo establecer esta conexión y conocer que estos sujetos eran los responsables de los altercados acaecidos durante el mes de agosto de 2012, y que durante el mes de septiembre estaban planeando un ataque contra la sede del PRI, con la finalidad de retroalimentar las protestas a favor de la independencia de Cataluña.

El averiguar que se planeaba un ataque simulado contra la sede del PRI, fue el detonante, para que se diera la orden por parte del Sr. Castelo y el Sr. Villar, la Sra. Vasallo y el Sr. Rico, de la detención de los principales responsables de los ataques de agosto. El día 25 de septiembre se detuvo, además de la Sr. Aran y el Sr. Gibert, a cuatro miembros del TPL. Sin embargo el Sr. Queralt no fue detenido, puesto que, antes de que llegaran los miembros de la policía, se suicido para evitar ser encarcelado. Además previamente había concedido una entrevista ante los medios con la finalidad de que el pueblo catalán se levantara contra el Estado Español, al cual consideraba opresor por impedir la secesión y creación de un Estado Catalán independiente.

Con lo cual debemos proceder a analizar si las detenciones efectuadas fueron conforme a las disposiciones legales o por el contrario existe alguna ilegalidad en las

mismas. La detención aparece señalada en nuestra Constitución Española, en concreto el artículo 17.1 dice que *“toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en las formas previstas en la Ley”*. La ley que prevé estas formalidades es la de Enjuiciamiento Criminal, la cual establece este régimen en los artículos 489 y ss. En concreto el artículo 490 enumera los supuestos en que una persona puede detener a otra, y el artículo 491.1 Lecrim señala que *“la Autoridad o agente de Policía judicial tendrá obligación de detener a cualquiera que se halle en alguno de los casos del artículo 490”*, con lo cual podemos establecer que la policía puede detener en los mismos supuestos que cualquier persona.

Por otro lado, el artículo 494 Lecrim nos dice que *“dicho Juez o Tribunal acordarán también la detención de los comprendidos en el artículo 492, a prevención con las Autoridades y agentes de Policía judicial”*. De esta manera tanto la policía, en caso de hallarse en alguno de los supuestos del artículo 492, como el Juez o Tribunal, pueden ordenar la detención de una persona, siempre y cuando cumplan con las formalidades legales.

Finalmente, si acudimos al artículo 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, cuyo apartado 2 nos dice que *“igualmente, y para el esclarecimiento de los hechos denunciados o que aparezcan en los atestados de los que conozca, puede llevar a cabo u ordenar aquellas diligencias para las que esté legitimado según la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las cuales no podrán suponer la adopción de medidas cautelares o limitativas de derechos. No obstante, podrá ordenar el Fiscal la detención preventiva”*, podemos observar que esta facultad de detener a una persona no solo esta reservada a la Policía o al Juez, sino que también el Ministerio Fiscal tiene atribuida esta facultad.

Examinados los artículos anteriores, podemos concluir que solo pueden ordenar la detención los Jueces, Tribunales y el Ministerio Fiscal en los casos previstos, y la policía de oficio en los supuestos previstos en el artículos 492 y 494, pero nunca podrá ser ordenado por ningún político o autoridad elegida por sufragio. El Sr. Castelo no puede ordenar en ningún momento que se detenga a una persona, puesto que, no le corresponde esa facultad, y por ello al realizar funciones que no tiene atribuidas incurre en responsabilidades penales que debemos señalar.

Si atendemos a lo dispuesto en el Código Penal, el artículo 163 señala que *“el particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años y el artículo 167 nos dice que La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley, y sin mediar causa por delito, cometiere alguno de los hechos descritos en los artículos anteriores será castigado con las penas respectivamente previstas en éstos, en su mitad superior y, además, con la de inhabilitación absoluta por tiempo de ocho a doce años”*. Por tanto, el Sr. Castelo podría ser imputado también por cometer el delito tipificado en el 163 el cual es agravado en el artículo 167 por ser una autoridad.

Sin embargo hay que tener en cuenta que uno de los detenidos, el Sr. Gibert, es un miembro del Parlamento Autonómico Catalán, con lo cual es uno de los sujetos que esta protegido por el privilegio de fuero del que gozan tanto los diputados como los senadores, privilegio que esta establecido en la Constitución Española. Si la

examinamos con detenimiento podemos observar que el artículo 71.2 señala que *“durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva”*. Por otro lado el artículo 500 del Código Penal nos dice que *“la autoridad o funcionario público que detuviere a un miembro de las Cortes Generales o de una Asamblea Legislativa de Comunidad Autónoma fuera de los supuestos o sin los requisitos establecidos por la legislación vigente incurrirá, según los casos, en las penas previstas en este Código, impuestas en su mitad superior, y además en la de inhabilitación especial para empleo o cargo público de seis a doce años”*.

Junto con la responsabilidad establecida anteriormente, el Sr. Castelo podría ser castigado por infringir el artículo 500 del Código Penal. Aunque la responsabilidad penal del Sr. Castelo ha sido establecida parcialmente, puesto que de momento solo hemos analizado en la que ha incurrido hasta el 25 de septiembre de 2012, esto es, hasta inmediatamente después de la detención de los miembros del TPL y del Sr. Gibert, en el supuesto de que se imputare al Sr. Castelo, nos encontramos ante un problema, puesto que en la actualidad es un miembro del Parlamento Español y no podría ser juzgado como cualquier otra persona, ya que goza de ciertos privilegios por su condición de diputado.

Este privilegio, conocido como privilegio de fuero o aforamiento, esta descrito en la Constitución Española en su artículo 71.2 CE, mencionado anteriormente y que señalaba que para ser juzgados los diputados y senadores requieren de la autorización respectiva de la Cámara. Esta autorización para poder juzgar a un diputado se le conoce como suplicatorio, y será dirigido por la Sala Segunda del Tribunal competente, a instancia del Magistrado Instructor comunicándose a la Cámara correspondiente, acompañando al mismo testimonio de las actuaciones realizadas, así como los dictámenes del Ministerio Fiscal y las peticiones de las acusaciones particulares, si las hubiese.

Recibido el suplicatorio y admitido por la Mesa de la Cámara correspondiente, el Presidente lo remitirá a la Comisión pertinente, quien dictaminara en el plazo de treinta días con audiencia del interesado. Una vez remitido el dictamen de la Comisión al Pleno, este lo estudiara en la primera sesión ordinaria que se celebre. La resolución de la Cámara Legislativa debe ser motivada y el Presidente de la Cámara dará traslado de la decisión de la autoridad judicial, advirtiéndole del deber de comunicar a la misma los autos y sentencias que se dicten y afecten personalmente al Diputado. En caso de concesión del suplicatorio, el Sr. Castelo podrá ser suspendido de sus derechos y deberes que tiene como parlamentario y podrá ser juzgado por el Tribunal correspondiente.

En cuanto al órgano competente para juzgar al Sr. Castelo, el artículo 102 de la Constitución Española señala que *“la responsabilidad criminal del Presidente y los demás miembros del Gobierno será exigible, en su caso, ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo”*,

Esta competencia del TS señalada en la Constitución esta refrendada también en el artículo 57.2 LOPJ, el cual señala que *“la sala penal del Tribunal Supremo conocerá de la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el Presidente del Gobierno,*

Presidentes del Congreso y del Senado, Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, Presidente del Tribunal Constitucional, miembros del Gobierno, Diputados y Senadores, vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, Presidente de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo, así como de las causas que, en su caso, determinen los estatutos de autonomía”.

Por tanto, atendiendo a lo dispuesto en la Constitución Española y a la Ley Orgánica del Poder Judicial, podemos señalar que el órgano competente para juzgar al Sr. Castelo es la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, la cual debe cumplir con la formalidad de pedir el suplicatorio al Congreso de los Diputados.

Una vez analizada la responsabilidad del Sr. Castelo como consecuencia de las escuchas ilegales y las detenciones efectuadas el 25 de septiembre de 2012, el siguiente paso, es proceder al análisis de las responsabilidades en que han incurrido los señores Villar, como Ministro de Interior, y el Sr. Rico, como director del CNI, y la Sra. Vasallo, como Secretaria de Estado de Seguridad. También es preciso incluir dentro de este grupo, al Director de la Policía, el Sr. Zapata, puesto que actuó bajo órdenes directas del Ministro de Interior, y su responsabilidad esta conectada con la de los sujetos citados.

Del mismo modo que sucedía con el Sr. Castelo, el cual vulnero el derecho constitucional tipificado en el artículo 18.3 CE, los señores Villar y Rico, y la señora Vasallo, son responsables de esta vulneración constitucional, y consecuentemente, también son responsables de haber cometido el delito tipificado en el artículo 197 del Código Penal, y en su modalidad agravada, el artículo 198 para el caso de haber sido cometido por autoridad o funcionario publico. Además, también podrían ser imputados por lo dispuesto en el artículo 536 del Código Penal, siendo condenados a la pena de inhabilitación especial en caso de que el tribunal competente lo estime oportuno.

La razón por la cual deben ser condenados es por haber vulnerado la intimidad de las personas cuyas comunicaciones han sido interceptadas. El Ministro de Interior, tiene la facultad de establecer un sistema de escuchas telefónicas cuando sea urgente para prevenir delitos, pero incumplió con la formalidad legal que exige la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que en su artículo 579.4 señala “*en caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas elementos terroristas o rebeldes, la medida prevista en el número 3 de este artículo podrá ordenarla el Ministro del Interior o, en su defecto, el Director de la Seguridad del Estado, comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien, también de forma motivada, revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la observación*”. Este artículo nos pone de manifiesto lo señalado con anterioridad para el Sr. Castelo, y es que solo el juez puede acordar la intervención de las comunicaciones telefónicas mediante resolución motivada, tanto si es de oficio como a solicitud del Ministro de Interior.

En el mismo artículo de la Lecrim se establece que el juez podrá ordenar la intervención de las comunicaciones cuando por este medio se pueda averiguar un hecho o la comisión de un delito, pero siempre mediante resolución motivada. Con lo cual la responsabilidad del Sr. Villar, el Sr. Rico y la Sra. Vasallo, quedaría establecida en los mismos términos que el Sr. Castelo, esto es, podrían ser imputados por haber cometido el delito del artículo 197 CP y en su modalidad agravatoria del artículo 198 CP, pudiendo ser castigados también con la pena que se impone en el artículo 536 CP por haber infringido dicho precepto.

En cuanto a la responsabilidad por las detenciones efectuadas el 25 de septiembre de 2012, los señores Villar y Rico y la señora Vasallo, podrían ser condenados en los mismos términos que los dichos para el Sr. Castelo, esto es, por haber ordenado una detención, sin cumplir las formalidades legales establecidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, puesto que, si bien el Ministro de Interior puede solicitar al juez competente o al Ministerio Fiscal para que realice las oportunas diligencias para detener una persona que ha cometido un delito, no puede de oficio ordenar a la policía que detenga a una persona, puesto que no tiene la facultad para ello.

Con lo cual los sujetos citados podrían ser condenados por haber infringido el artículo 163 del Código Penal, esto es la detención ilegal de una persona, y haberlo cometido en su modalidad agravatoria del artículo 167, al ser autoridades. Por otro lado y de la misma forma que al Sr. Castelo, podrían ser condenados por haber infringido el artículo 500 del Código Penal, siendo condenados con la pena de inhabilitación especial.

Tras haber detenido a los miembros del TPL y al Sr. Gibert y producirse el suicidio del Sr. Queralt, se llevaron a cabo manifestaciones durante la madrugada del 25 al 26 de septiembre, produciéndose incidentes graves que motivaron a la Sr. Vasallo a instar al Sr. Rico la extensión del ODM a todos los miembros del Parlamento de Cataluña. Además el Sr. Villar ordena al Sr. Zapata, director de la Policía, mantener bajo su ámbito de actuación al los miembros del TPL. Esta actuación por parte del Sr. Zapata y siguiendo las ordenes del Sr. Villar ha generado una serie de responsabilidades penales que han de ser añadidas, en el caso del Sr. Villar, a las ya determinadas anteriormente.

En primer lugar hay que señalar que tanto el Sr. Villar como el Sr. Zapata han infringido el artículo 17.2 que señala que *“la detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial”*. Este precepto constitucional, nos señala de modo claro, que en el plazo de 72 horas, las personas detenidas deben ser puestas a disposición judicial o en libertad si así se estimare.

Ahora bien este precepto aparece regulado de manera mas detallada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la cual en su artículo 496 nos dice que *“el particular, Autoridad o agente de Policía judicial que detuviere a una persona en virtud de lo dispuesto en los precedentes arts, deberá ponerla en libertad o entregarla al Juez más próximo al lugar en que hubiere hecho la detención dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la misma”*. Aunque este precepto contradice el plazo de detención

de la Constitución Española, el cual señala que es de 72 horas, lo dispuesto en el artículo 496 debe ser entendido como una regulación expresa de lo dispuesto en la Constitución. No obstante, la propia Ley de Enjuiciamiento Criminal contiene un precepto en el que se indica el plazo señalado en la Constitución, el cual está tipificado en el artículo 520.1, cuyo párrafo 2º señala que *“la detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendientes al esclarecimiento de los hechos. Dentro de los plazos establecidos en la presente Ley, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la Autoridad judicial”*.

Podemos ver que la Ley de Enjuiciamiento Criminal contiene dos preceptos que señalan dos plazos máximos de detención diferente, sin embargo la Constitución Española contiene un plazo de 72 horas, con lo cual puede entenderse que el plazo que está vigente en la Lecrim es el del artículo 520.1.

Por otro lado hay que tener en cuenta que las personas detenidas, pertenecen a grupos terroristas, con lo cual si atendemos a lo dispuesto en el artículo 520 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el cual señala que *“toda persona detenida como presunto partícipe de alguno de los delitos a que se refiere el artículo 384 bis será puesta a disposición del Juez competente dentro de las setenta y dos horas siguientes detención. No obstante, podrá prolongarse la detención el tiempo necesario para los fines investigadores, hasta un límite máximo de otras cuarenta y ocho horas, siempre que, solicitada tal prórroga mediante comunicación motivada dentro de las primeras cuarenta y ocho horas desde la detención, sea autorizada por el Juez en las veinticuatro horas siguientes. Tanto la autorización cuanto la denegación de la prórroga se adoptarán en resolución motivada”*.

Atendiendo a lo dispuesto en este artículo, podríamos entender que el Sr. Zapata podría mantener bajo su ámbito de actuación a los miembros del TPL detenidos durante un plazo superior al de 72 horas, sin embargo falta la correspondiente autorización judicial en resolución motivada, con lo cual, al no constar dicha autorización, tanto el Sr. Villar como el Sr. Zapata han cometido el delito del artículo 167, modalidad agravatoria del 163, aunque el Sr. Villar no podría ser juzgado dos veces por el mismo delito, en virtud del principio non bis in ídem.

Ahora bien, no solo podrían ser castigados por este delito, sino que también podrían ser imputados por haber cometido el delito del artículo 531 del Código Penal el cual señala que *“la autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, decretare, practicare o prolongare la incomunicación de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de dos a seis años”*. Tanto el Sr. Villar como el Sr. Zapata han infringido este precepto, puesto que, los miembros del TPL detenidos permanecieron bajo el ámbito de la policía más tiempo del legalmente establecido, y aun pudiendo aumentar este plazo legal a través del plazo del artículo 520 bis, este no ha contado con las formalidades legales previstas, esto es, con la autorización judicial correspondiente.

Una vez determinadas las responsabilidades, tanto de los señores Villar, Rico y Zapata como de la señora Vasallo, es conveniente analizar cuál sería el tribunal competente en caso de ser juzgados. Comenzando por el Sr. Villar, hay que tener en cuenta que en su condición de miembro del Gobierno como Ministro de Interior, para

determinar el Tribunal competente para juzgarlo, debemos acudir a la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual en el artículo 57.2 señala que *“la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo conocerá de la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el Presidente del Gobierno, Presidentes del Congreso y del Senado, Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, Presidente del Tribunal Constitucional, miembros del Gobierno, Diputados y Senadores, vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, Presidente de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo, así como de las causas que, en su caso, determinen los estatutos de autonomía”*, con lo cual el Tribunal Supremo, es el competente para juzgar al Sr. Villar.

En cuanto a la Sra. Vasallo, como Secretaria de Estado de Seguridad, era un miembro del Gobierno durante los acontecimientos de septiembre de 2012, con lo cual el Tribunal competente para juzgarla es el mismo que para el Sr. Villar, esto es, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, tal y como establece el artículo 57.2 LOPJ.

Por lo que se refiere al Sr. Rico, como director del CNI, se plantea la duda acerca de si es un miembro del gobierno o por el contrario estamos ante un funcionario. Para ello debemos acudir a la Ley 11/2002 de 6 de enero, reguladora del Centro Nacional de Inteligencia, la cual en su artículo 7 señala que *“el Centro Nacional de Inteligencia se adscribe orgánicamente al Ministerio de Defensa”* y en su apartado 3 nos dice que *“el Centro Nacional de Inteligencia se estructura en una Dirección, cuyo titular tendrá rango de Secretario de Estado, una Secretaría General y en las unidades que se determinen reglamentariamente”*, con lo cual, podemos entender que el Sr. Rico tiene la misma categoría que la Sra. Vasallo, por lo tanto si atendemos a lo dispuesto en el artículo 57.2 LOPJ el órgano competente para juzgarlo será la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

En último lugar falta por determinar cual es el órgano competente para juzgar al Sr. Zapata. Para ello, debemos acudir a lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/1986 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la cual señala en su artículo 8.1 que *“la Jurisdicción Ordinaria será la competente para conocer de los delitos que se cometan contra miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como de los cometidos por estos en el ejercicio de sus funciones”*. En el párrafo 2º del mismo artículo se señala que *“iniciadas unas actuaciones por los jueces de instrucción, cuando estos entiendan que existen indicios racionales de criminalidad por la conducta de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, suspenderán sus actuaciones y las remitirán a la Audiencia Provincial correspondiente, que será la competente para seguir la instrucción, ordenar, en su caso, el procesamiento y dictar el fallo que corresponda”*. Por lo tanto el órgano competente para juzgar al Sr. Zapata, es la Audiencia Provincial, el cual se establece en el artículo citado.

El problema que surge una vez determinada las responsabilidades y órganos competentes para juzgar a los diversos sujetos intervinientes en los hechos acaecidos entre el 1 y el 26 de septiembre de 2012, es que no todos los sujetos van a ser juzgados por el mismo tribunal, con lo cual se plantea la cuestión de si deben ser juzgados cada uno individualmente o por el contrario podrían ser juzgados todos en un mismo proceso.

En este último supuesto, es decir, si todos los sujetos citados pueden ser juzgados por el mismo Tribunal, entraría en juego lo que se conoce en derecho procesal como la competencia por conexión, la cual aparece recogida en los artículos 17 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El artículo 17 de la Lecrim nos dice cuales son los delitos que deben calificarse como conexos, y a los efectos de estos acontecimientos, el que nos interesa es el mencionado en el apartado 1 del citado artículo, que señala que son delitos conexos *“los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengan sujetas a diversos Jueces o Tribunales ordinarios o especiales, o que puedan estarlo por la índole del delito”*. Con lo cual, podemos establecer que los sujetos mencionados anteriormente están incurso en uno de los supuestos que la ley califica como conexos. La situación que se produce puede ser subsumida en el supuesto contemplado en la Ley de enjuiciamiento criminal puesto que nos encontramos ante sujetos que vienen sometidos a Tribunales distintos.

Sin embargo, nos encontramos con un obstáculo, puesto que el Sr. Castelo es un sujeto aforado y por tanto su procesamiento esta sometido a unas formalidades legales, y al mismo tiempo el Sr. Zapata, debería ser juzgado por la Audiencia Provincial, como miembro de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado. Este problema que se plantea puede ser resuelto si atendemos a lo dispuesto en el artículo 18 de la Lecrim, el cual nos dice en su apartado primero que *“son Jueces y Tribunales competentes, por su orden, para conocer de las causas por delitos conexos: El del territorio en que se haya cometido el delito a que esté señalada pena mayor”*. De modo que si atendemos a lo anterior, el órgano competente para juzgar a los sujetos citados sería el Tribunal Supremo, cuestión que se ve reforzada por lo dispuesto en el artículo 272 de la Lecrim, cuyo apartado 3º nos dice que cuando se encuentren inculpadas en un proceso penal por delitos conexos personas con privilegio de fuero¹, la competencia para conocer de todos ellos se atribuye al órgano jurisdiccional a quien estuviere sometido el aforado.

De este modo queda determinado que el órgano competente para juzgar al Sr. Castelo, Sr. Villar, Sr. Rico, Sra. Vasallo y el Sr. Zapata, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo conforme a lo establecido en el ordenamiento jurídico español.

Las responsabilidades en que han incurrido los detenidos el día 25 de septiembre por los hechos cometidos durante el mes de agosto y septiembre, han de ser analizadas con detalle. En primer lugar señalaremos en que responsabilidades han incurrido los miembros del TPL, esto es, la Sra. Arán y los Sres. Baucells, Cugat y Martí.

La pertenencia de estos sujetos al grupo terrorista Terra Poble i Llibertat fue determinada a través de las comunicaciones intervenidas con el ODM, entre el 1 y el 25 de septiembre de 2012. Mediante estas escuchas se pudo determinar con claridad que los detenidos fueron los responsables de los incidentes acaecidos durante el mes de agosto de 2012 y que estaban conectados con diversos miembros del parlamento catalán, siendo los principales aliados el Sr. Gibert y el Sr. Queralt.

Como hemos dicho el TPL es un grupo terrorista y por tanto sus miembros, como consecuencia de su pertenencia, si fueran juzgados por el tribunal competente para ello, podrían ser condenados por vulnerar los artículos 571 y ss del Código Penal.

¹ STC 64/2001 de 17 de marzo, STS-sala 2ª- de 29 de Julio de 2006

En concreto en el artículo 571.1 se señala que *“quienes promovieren, constituyeren, organizaren o dirigieren una organización o grupo terrorista serán castigados con las penas de prisión de ocho a catorce años e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de ocho a quince años”*, de modo que lo dispuesto en este artículo sería de aplicación a la Sra. Arán como líder del TPL.

Por otro lado los Sres. Baucells, Cugat y Martí, como consecuencia de su condición de miembros del TPL, les sería de aplicación lo dispuesto en el apartado 2º del mismo artículo que señala que *“quienes participaren activamente en la organización o grupo, o formaren parte de los mismos, serán castigados con las penas de prisión de seis a doce años e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a catorce”*. Se les puede aplicar este precepto puesto que los tres forman parte del TPL y este grupo es de un marcado carácter terrorista e independentista.

En cuanto a las responsabilidades por los hechos cometidos en agosto, hay que señalar que los miembros del TPL, al haber incendiado dos sedes ministeriales en Barcelona y Lleida, podrían ser condenados por infringir el artículo 351 el cual señala que *“los que provocaren un incendio que comporte un peligro para la vida o integridad física de las personas, serán castigados con la pena de prisión de diez a veinte años. Los Jueces o Tribunales podrán imponer la pena inferior en grado atendidas la menor entidad del peligro causado y las demás circunstancias del hecho”*. Este precepto al haber sido cometido en el seno de una organización terrorista, debería reconducirse al precepto del artículo 572 el cual señala que *“los que perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con organizaciones o grupos terroristas cometan los delitos de estragos o de incendios tipificados en los artículos 346 y 351, respectivamente, serán castigados con la pena de prisión de quince a veinte años, sin perjuicio de la pena que les corresponda si se produjera lesión para la vida, integridad física o salud de las personas”*.

Por otro lado, durante el mes de agosto, realizaron una serie de pintadas amenazantes en los domicilios de tres concejales del partido gobernante en España, y si atendemos a lo establecido en el Código Penal, podrían ser castigados por el delito tipificado en el artículo 169.2 que señala que *“el que amenazare a otro con causarle a él, a su familia o a otras personas con las que esté íntimamente vinculado un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico, será castigado: Con la pena de prisión de seis meses a dos años, cuando la amenaza no haya sido condicional”*. No obstante, al ser realizadas las amenazas en el marco de una organización terrorista, deberían ser condenados por el artículo 572.2.3 que señala que *“los que perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con las organizaciones o grupos terroristas atentaren contra las personas, incurrirán: En la pena de prisión de diez a quince años si causaran cualquier otra lesión o detuvieran ilegalmente, amenazaran o coaccionaran a una persona”*. Ahora bien, en este caso se les ha de imponer la pena señalada en el apartado 3 de este mismo artículo, al ser los afectados miembros de las corporaciones locales, con lo cual se les impondrá la pena del artículo 572.2 en su mitad superior.

En cuanto a las responsabilidades del Sr. Gibert, estas se averiguaron a través de las escuchas obtenidas por el ODM, en las que se puso de manifiesto que fue el responsable junto con el Sr. Queralt y los miembros del TPL del incendio de dos sedes

ministeriales en Barcelona y Lleida y de las pintadas amenazantes en los domicilio de tres concejales del Partido Liberal Democrático.

Como consecuencia de haber sido responsables y en el supuesto de que sean juzgados por el Tribunal competente, podrían ser imputados por los mismos delitos que los mencionados para los miembros del TPL, siendo de aplicación el artículo 572, como consecuencia de su colaboración con el grupo terrorista en los incendios de las dos sedes ministeriales y por las pintadas amenazantes en los domicilios de los concejales del PLD, le podría ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 572.2.3, precepto citado anteriormente.

En cuanto al Tribunal competente para juzgar a los detenidos el 25 de septiembre, podemos comenzar diciendo que el Sr. Gibert, en su condición de diputado del Parlamento Catalán, goza del privilegio señalado en el artículo 71.2 de la Constitución Española, al señalar que *“durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva”*. Ahora bien este artículo es de aplicación en principio a los diputados del Parlamento Español y el Sr. Gibert es un diputado del Parlamento Catalán, con lo cual, tenemos que acudir a lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía de Cataluña¹, cuyo artículo 57.1 nos dice que *“los miembros del Parlamento son inviolables por los votos y las opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo. Durante su mandato tendrán inmunidad a los efectos concretos de no poder ser detenidos salvo en caso de flagrante delito”*.

De acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto Catalán, los diputados del Parlament gozan de los mismos privilegios que los diputados del Congreso de los Diputados, sin embargo, ello no quiere decir que han de ser juzgados por el mismo Tribunal. Por ello debemos acudir al apartado 2 del artículo 57 que señala que *“en las causas contra los Diputados, es competente el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Fuera del territorio de Cataluña la responsabilidad penal es exigible en los mismos términos ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo”*. Con lo cual el órgano competente para juzgar al Sr. Gibert sería el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

En cuanto a los miembros del TPL, el órgano competente para juzgarlos sería la Audiencia Nacional, conforme a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo artículo 65.1 señala en su apartado a) que la Audiencia Nacional conocerá de los *“delitos contra el Titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor, altos organismos de la Nación y forma de Gobierno”*. Además el párrafo II del artículo 65.1 señala que la sala de lo Penal de la Audiencia Nacional extenderá su competencia al conocimiento de los delitos conexos referidos en el apartado 1 de este mismo artículo. Teniendo en cuenta lo dispuesto en este artículo, tanto los miembros del TPL, como el Sr. Gibert deberían ser juzgados por la Audiencia Nacional.

Sin embargo, en materia de delitos conexos se han establecido unas reglas para el caso de que se produzca una modificación de la competencia objetiva. Estas reglas son cuatro y han de seguirse por el orden legalmente establecido, siendo la primera de ellas la que a efectos de este análisis, nos interesa.

¹ Ley Orgánica 6/2006, de 19 de Julio, de reforma del Estatuto de Autonomía Cataluña

Esta primera regla, que también ha sido aplicada al Sr. Castelo, señala que cuando se encuentren inculpadas en un proceso penal por delitos conexos, personas con privilegio de fuero, la competencia para conocer de todos ellos se atribuye al órgano jurisdiccional a quien estuviere sometido el aforado. Como el aforado está sometido al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, este sería el órgano competente para juzgar tanto al Sr. Gibert como a los miembros del TPL.

Una vez establecidas las responsabilidades de los detenidos el 25 de septiembre de 2012 y los órganos procesalmente competentes para juzgarlos, se plantea la cuestión de si el PRI, en cuanto partido político, podría ser sancionado, como consecuencia de su colaboración con grupos terroristas y en el supuesto de que el Sr. Gibert fuera condenado por los delitos cometidos.

En el supuesto de que se condenara al Sr. Gibert, las sanciones que pueden aplicarse al PRI están determinadas en la Ley de Partidos Políticos¹, cuyo artículo 9.2 señala que *“un partido político será declarado ilegal cuando su actividad vulnere los principios democráticos, particularmente cuando con la misma persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático, mediante alguna de las siguientes conductas, realizadas de forma reiterada y grave:*

a) Vulnerar sistemáticamente las libertades y derechos fundamentales, promoviendo, justificando o exculpando los atentados contra la vida o la integridad de las personas, o la exclusión o persecución de personas por razón de su ideología, religión o creencias, nacionalidad, raza, sexo u orientación sexual.

b) Fomentar, propiciar o legitimar la violencia como método para la consecución de objetivos políticos o para hacer desaparecer las condiciones precisas para el ejercicio de la democracia, del pluralismo y de las libertades políticas.

c) Complementar y apoyar políticamente la acción de organizaciones terroristas para la consecución de sus fines de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, tratando de someter a un clima de terror a los poderes públicos, a determinadas personas o grupos de la sociedad o a la población en general, o contribuir a multiplicar los efectos de la violencia terrorista y del miedo y la intimidación generada por la misma”.

El apartado que nos interesa a estos efectos es el c), en el que se describen las actividades de colaboración que a través del Sr. Gibert y el Sr. Queralt, llevo el Partit Radical Independentista con el grupo terrorista Terra Poble i Llibertat. Por otro lado el artículo 9.3.f) nos dice que *“se entenderá que en un partido político concurren las circunstancias del apartado anterior cuando se produzca la repetición o acumulación de la conducta siguiente: Colaborar habitualmente con entidades o grupos que actúen de forma sistemática de acuerdo con una organización terrorista o violenta, o que amparan o apoyan al terrorismo o a los terroristas”.* El apartado f) del artículo 9.3 es una de las varias conductas mencionadas en este artículo, pero es la única relevante a los hechos que nos ocupan y una de las razones por las que se podría ilegalizar al PRI.

El procedimiento para llevar a cabo la disolución de un partido político, se encuentra en los artículos 10 de la Ley de Partidos Políticos, el cual señala que

¹ Ley Orgánica 6/2002, de 27 de Junio, de Partidos Políticos, reformadora de la Ley 54/1978

“además de por decisión de sus miembros, acordada por las causas y por los procedimientos previstos en sus estatutos, sólo procederá la disolución de un partido político o, en su caso, su suspensión, por decisión de la autoridad judicial competente y en los términos previstos en los apartados 2 y 3 del presente artículo. La disolución surtirá efectos desde su anotación en el Registro de Partidos Políticos, previa notificación del propio partido o del órgano judicial que decreta la disolución”.

Para llevar a cabo la disolución del PRI e, es necesaria la autorización de la autoridad judicial competente, y la razón por la cual procedería la disolución del PRI en el caso de que se solicitara, esta tipificada en el artículo 10.2 apartado c) que nos dice que *“la disolución judicial de un partido político será acordada por el órgano jurisdiccional competente Cuando de forma reiterada y grave su actividad vulnere los principios democráticos o persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático, mediante las conductas a que se refiere el artículo 9”.* Esta conducta es la que mas se ajusta a los comportamientos que los diputados del PRI llevaron a cabo durante el mes de agosto y septiembre en colaboración con el grupo terrorista TPL y por tanto es otra de los motivos por los que se podría ilegalizar al PRI como partido político.

Por ultimo cabe señalar que en el supuesto de que se quiera tomar alguna de las medidas mencionadas, para instar la solicitud están señalados en el artículo 11 de la Ley de Partidos Políticos los legitimados, siendo el Gobierno, el Ministerio Fiscal, el Congreso de los Diputados y el Senado, los facultados para ello. En cuanto al procedimiento de disolución o ilegalización no consideramos relevante mencionarlo a los efectos este informe.

En cuanto a la posibilidad de que se pueda utilizar como pruebas, las escuchas obtenidas ilegalmente, nuestra legislación es muy clara en este aspecto, señalando el artículo 11.1¹ LOPJ, que *no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales.* De modo que si seguimos lo dispuesto en este artículo, las escuchas no podrían ser utilizadas como pruebas en un proceso penal. Existen diversas teorías en nuestra doctrina acerca de si las pruebas obtenidas ilícitamente se pueden utilizar en nuestro ordenamiento, en cambio nuestra jurisprudencia ha señalado de manera uniforme que las pruebas obtenidas directamente, nunca podrían ser utilizadas en un procedimiento penal, mientras que aquellas que sean obtenidas indirectamente o por otros medios distinto, si podrán ser empleadas en un procedimiento penal. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos², ha señalado en diversas sentencias que las pruebas obtenidas ilícitamente no son admisibles en un procedimiento penal.

Finalmente se plantea la cuestión, de si existe alguna posibilidad de que el órgano competente para resolver el recurso presentado por el Ministerio Fiscal acepte el argumento de que, por su carácter de datos declarados secretos o provenientes de los servicios secretos, el órgano jurisdiccional encargado de juzgar al Sr. Gibert no puede entrar a determinar la legalidad de dicha prueba.

¹ STC 114/1984 de 29 de noviembre

² SS de 16 de Diciembre de 1970, caso Scheinchelbauer; SS de 12 de Julio de 1988 caso Schenk; SS de 16 de Diciembre de 1992 caso Edwards.

En referencia a esta cuestión, durante esta exposición, se ha llegado a la conclusión de que las escuchas realizadas por los miembros del gobierno fueron ilícitas vulnerándose numerosos preceptos penales y constitucionales. Estas escuchas no fueron realizadas siguiendo los procedimientos formales establecidos en la ley de enjuiciamiento criminal y solicitando la autorización judicial correspondiente, por parte del órgano encargado de realizarlas, esto es, el CNI.

Por otro lado, nuestro legislador en el año 2002, publicó una Ley Orgánica, reguladora del control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia, constituida por un único artículo, en el que se señala de forma expresa, que el Director del CNI deberá solicitar al magistrado del Tribunal Supremo competente autorización para tomar medidas que afecten al secreto de las comunicaciones. La solicitud debe formularse por escrito señalando los extremos pertinentes señalados en el apartado 2 del artículo único.

Este artículo da respuesta a la cuestión planteada en el párrafo 2º del apartado 3 del artículo 1, al señalar *“el Magistrado dispondrá lo procedente para salvaguardar la reserva de sus actuaciones, que tendrán la clasificación de secreto”*, con lo cual las actuaciones llevadas a cabo por los agentes del CNI, si fueran llevadas a cabo con las formalidades prescritas en este artículo, tendrían la calificación de secreto por parte del magistrado competente. Aun así el artículo es un tanto impreciso y no supone una respuesta clara a la cuestión formulada.

Para poder resolver esta cuestión, debemos acudir a Ley 9/1968¹ de 5 de abril, reguladora de los secretos oficiales. Esta ley señala que podrán ser materias clasificadas los asuntos, datos, documentos, informaciones u objetos cuyo conocimiento por personas no autorizadas pueda dañar o poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado. Estas materias clasificadas han de clasificarse como secreto por los sujetos competentes, señalando la ley que son el Consejo de Ministros y a la Junta de Estado Mayor. Por otro lado, el artículo 14 de la ley nos dice que *“la calificación de secreto o reservado no impedirá el exacto cumplimiento de los trámites de audiencia, alegaciones, notificaciones directas a los interesados, sin perjuicio de la eventual aplicación de las sanciones previstas en esta Ley en caso de violación del secreto por parte de los interesados”*. De forma que lo dispuesto en este artículo, si bien parece hacer referencia a los trámites en un procedimiento, no aclara nada acerca de si el tribunal competente puede entrar o no a determinar la legalidad de pruebas provenientes de servicios secretos.

En vista de lo señalado, no se puede dar una respuesta clara acerca de esta cuestión, con lo cual quedaría indeterminada, sin embargo podríamos entender que si el CNI hubiera solicitado la autorización judicial correspondiente, las pruebas obtenidas mediante el sistema de escuchas telefónicas podrían ser calificadas como secretas, pudiendo seguirse las actuaciones procesales habituales.

SEGUNDO. Posteriormente a las detenciones efectuadas el 25 de septiembre de 2012 y tras el suicidio del Sr. Queralt ese mismo día, se produjeron durante la madrugada del 26 de septiembre enfrentamientos entre los antidisturbios y grupos de

¹ Ha sido modificada por la Ley 48/1978 de 7 de octubre.

radicales armados. Esos enfrentamientos fueron el detonante para que el Gobierno solicitara al Congreso de los Diputados autorización para decretar el Estado de excepción.

La validez de la declaración de estado de excepción es una de las cuestiones planteadas por la Comisión. El estado de excepción, esta regulado en el artículo 116.3 de la Constitución Española señalando que *“el estado de excepción será declarado por el Gobierno mediante decreto acordado en Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados. La autorización y proclamación del estado de excepción deberá determinar expresamente los efectos del mismo, el ámbito territorial a que se extiende y su duración, que no podrá exceder de treinta días, prorrogables por otro plazo igual, con los mismos requisitos”*.

En este artículo se establece que el decreto de estado de excepción ha de contener menciones esenciales. En el decreto publicado por el Gobierno se acordaron una serie de medidas, señalando que su ámbito territorial se circunscribía a Cataluña, y su duración sería por 30 días, con lo cual podemos señalar que el decreto no vulnera en ningún caso el precepto constitucional.

La regulación del estado de excepción no se limita a la Constitución Española, sino que nuestro legislador ha publicado una ley que regula específicamente los tres supuestos de medidas excepcionales que puede decretar un Gobierno. Esta regulación esta contenida en la Ley 4/1981 de 1 de Julio, de Estados de Alarma, Excepción y Sitio, concretamente en sus artículos 13 a 31.

El artículo 13 señala en su apartado 1 que *“cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los Servicios Públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público, resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo, el Gobierno, de acuerdo con el apartado 3 del artículo 116 de la Constitución, podrá solicitar del Congreso de los Diputados autorización para declarar el Estado de Excepción”*. Este primer apartado del artículo 13 solo se limita a señalar las razones por las que el Gobierno, remitiéndose al precepto de la Constitución, puede declarar el estado de excepción.

El apartado 2 de este mismo artículo, establece que la solicitud debe contener unos extremos que son los mismos que en el artículo 116.3 de la Constitución, con la salvedad de su apartado a) que señala que la solicitud contendrá la *“determinación de los efectos del Estado de Excepción, con mención expresa de los derechos cuya suspensión se solicita, que no podrán ser otros que los enumerados en el apartado uno del artículo 55 de la Constitución”*. Estos efectos aparecen mencionados en el Decreto del gobierno, sin embargo, hay que analizar cada una de las medidas contenidas dentro del decreto separadamente.

En primer lugar se dice que se suspenden los derechos mencionados en el artículo 55 de la Constitución Española. Estos derechos que pueden ser suspendidos, están recogidos el título II de la propia Constitución, y según el apartado 1 del artículo 55 son los reconocidos en el art. 17, art. 18.2 y 3, art. 19, art. 20.1.a) y d) y 20.5, art. 21, art. 28.2, y art. 37.2. En cambio este mismo artículo señala que no podrá ser

suspendido en ningún caso el apartado 3 del artículo 17 que nos dice que *“toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la Ley establezca”*. Este artículo no puede ser suspendido en caso de decretar el estado de excepción, y así lo reafirma la Ley Orgánica que regula los estados de alarma excepción y sitio, al señalar en su artículo 16.1, que los detenidos disfrutaran de los derechos establecidos en el artículo 17. 3 de la Constitución.

En relación con este artículo 17.3 de la Constitución, durante los tres días siguientes a la proclamación del estado de excepción, 17 parlamentarios del PRI, fueron detenidos, no siendo en ningún momento informados de las imputaciones que pesaban sobre ellos ni puestos a disposición judicial. Como consecuencia de no proceder conforme a lo dispuesto en la Constitución Española y en la Ley Orgánica 4/1981, los Sres. Castelo, Villar, Rico, Zapata y la Sra. Vasallo, incurrieron en una serie de responsabilidades, las cuales son las mismas que las mencionadas para los hechos acaecidos entre el 1 y el 25 de septiembre, pero como consecuencia de vulnerar este precepto constitucional, habría que añadir otras responsabilidades, que son añadidas a las mencionadas anteriormente.

Estas responsabilidades están tipificadas en el Código Penal, y los sujetos citados como consecuencia de no informar a los detenidos de sus derechos, podrían ser condenados por el delito del artículo 537 que señala que *“la autoridad o funcionario público que impida u obstaculice el derecho a la asistencia de abogado al detenido o preso, procure o favorezca la renuncia del mismo a dicha asistencia o no le informe de forma inmediata y de modo que le sea comprensible de sus derechos y de las razones de su detención, será castigado con la pena de multa de cuatro a diez meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público de dos a cuatro años”*. Esta infracción por parte de los sujetos mencionados, en relación con este derecho tipificado en la Constitución Española, conlleva la responsabilidad mencionada en el artículo 537 del Código Penal.

Por otro lado, en relación con estas detenciones, está conectada la segunda medida adoptada en el decreto de estado de excepción, esto es, el aumento del plazo de detención preventiva hasta un máximo de 15 días. La Constitución Española señala que la detención preventiva no podrá durar más de 72 horas, debiendo ser puesta a disposición judicial. Sin embargo, al haber sido decretado un estado de excepción, las disposiciones constitucionales pueden ser modificadas con arreglo a lo dispuesto en la Ley 4/1981, y concretamente, en el caso de la detención preventiva, el artículo 16.1 señala que no podrá exceder en todo caso de diez días.

El tiempo máximo en caso de estado de excepción, es de diez días, en cambio, el Gobierno en el decreto, aplicó un tiempo máximo de 15 días, de forma, que con arreglo a la ley, dicha medida es nula, y por tanto todo lo que se deriva de ella ilícito. Esta vulneración del plazo máximo de detención preventiva en caso de proclamación de un estado de excepción, implica una responsabilidad penal para los sujetos citados anteriormente. Esta responsabilidad, ya mencionada, para los hechos acaecidos entre el 1 y el 25 de septiembre, está tipificada en el artículo 530 del Código Penal, que señala *“la autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, acordare, practicare o prolongare cualquier privación de libertad de un detenido, preso o*

sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de cuatro a ocho años”.

Junto a estas responsabilidades por no informar de los derechos y por vulnerar el plazo de detención preventiva, serían responsables también por cometer el delito del artículo 163 y 167 CP. Es también evidente que los sujetos citados, son responsables por vulnerar la intimidad de los parlamentarios detenidos y establecer un sistema de escuchas telefónicas del que se sirvieron para obtener pruebas y proceder a la detención de los parlamentarios del PRI, y por ello podrían ser condenados en los mismos términos que los señalados por detener a los miembros del TPL y al Sr. Gibert.

Podrían ser condenados por las intervenciones telefónicas, porque, tampoco han cumplido las formalidades previstas en la Ley 4/1981, las cuales están señaladas en el artículo 18, y que requieren la correspondiente comunicación por escrito al juez de manera motivada. Si los sujetos citados llevaran a cabo esta medida en ese momento, las detenciones de los Parlamentarios del PRI llevadas a cabo durante los días 27 y 30 de septiembre hubieran sido lícitas conforme a derecho, salvo, la duración de la detención que seguiría siendo nula y por tanto continuaría la responsabilidad por dicha vulneración.

La tercera medida contenida en el decreto de estado de excepción, implica la suspensión del Convenio de Schengen, prohibiendo la entrada y salida del Estado Español. Este Convenio, aprobado el 14 de Junio de 1985 y ratificado por España en 1991, es de aplicación a todos los estados adheridos en el marco de la Unión Europea, aunque incluye países que no están dentro de la Unión, esta en vigor desde 1995, y tiene como finalidad terminar con los controles fronterizos internos entre los países adheridos y armonizar los controles fronterizos externos.

La finalidad de este Convenio es la libre circulación de personas por todo el territorio comunitario, pero ello no quiere decir que este Convenio pueda ser suspendido por razones que deben ser manifestadas por el Estado que lo quiera suspender, que debe informarlas a los demás estados parte. Dicho Convenio, concede, en su artículo 2 apartado 2, a los Estados la facultad de suspender el Convenio por razones de seguridad nacional u orden público. Señala concretamente este apartado que *“cuando así lo exijan el orden público o la seguridad nacional, una Parte contratante podrá decidir, previa consulta a las demás Partes contratantes, que se efectúen en las fronteras interiores y durante un período limitado controles fronterizos nacionales adaptados a la situación. Si el orden público o la seguridad nacional exigieran una acción inmediata, la Parte contratante de que se trate adoptará las medidas necesarias e informará de ello lo antes posible a las demás Partes contratantes”.*

Lo dispuesto en el artículo 2.2 del Convenio de Schengen, es plenamente compatible con lo dispuesto en el la Ley Orgánica de Alarma, Excepción y Sitio, la cual en su artículo 20 expone una serie de medidas que podrán ser adoptadas por parte del Gobierno que decreta el estado de excepción. Sin embargo hay que decir que las medidas previstas en este artículo 20 del la Ley 4/1981 deben ser tomadas en el supuesto de que se haya suspendido el artículo 19 de la Constitución Española, y este artículo en su párrafo 2º señala de manera expresa que *“tienen derecho a entrar y salir*

libremente de España en los términos que la Ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos”.

La Constitución Española señala que nadie podrá ser privado del derecho a entrar o salir de España, y sin embargo la Ley Orgánica 4/1981 prevé que se pueda suspender este derecho, conforme a lo dispuesto en el artículo 55. no obstante al examinar minuciosamente el artículo 20 de la Ley 4/1981, nos encontramos con el hecho de que en ninguno de sus apartados menciona que en caso de suspensión del artículo 19 CE, puede prohibirse el derecho a entrar y salir de España.

Únicamente señala el citado artículo que el Gobierno puede limitar las horas y lugares de circulación a los que determine, exigiendo la debida acreditación; lo dispuesto en este apartado 1º del artículo 20, habla de que el Gobierno solo puede limitar el derecho en unos lugares concretos y a unas horas concretas, pero no señala que la limitación puede ser universal y mientras dure la suspensión de este derecho, con lo cual podemos manifestar con claridad que esta medida no es lícita conforme a derecho, puesto que vulnera tanto la Constitución Española como lo dispuesto en la Ley 4/1981, en la cual el espíritu de la medida no es limitar la entrada y salida de personas, sino controlar la entrada y salida, tal y como sucedía cuando estaban vigentes los controles fronterizos y las aduanas entre los países integrantes del Convenio de Schengen.

Otra de las medidas adoptadas en el Estado de Excepción es la sujeción de la Policía Autónoma catalana a la Dirección General de la Policía. Esta medida no encuentra contradicción con lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que la Ley 4/1981 prevé en su artículo 31 que *“cuando la declaración del Estado de Excepción afecte exclusivamente a todo o parte del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, la Autoridad Gubernativa podrá coordinar el ejercicio de sus competencias con el Gobierno de dicha Comunidad”*, teniendo presente este artículo, y sabiendo que una de las competencias de la CCAA de Cataluña, es la creación y dirección de una policía autónoma propia, no existe ninguna razón para entender que dicha medida no podría ser adoptada por parte del Gobierno. Por otro lado si atendemos a lo dispuesto en la Ley 2/1986 de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, concretamente en su artículo 38.2, el cual señala, que las Comunidades Autónomas que tengan potestad para crear una policía autónoma propia, podrá ejercer sus funciones *“en colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado:*

- a. Velar por el cumplimiento de las Leyes y demás disposiciones del Estado y garantizar el funcionamiento de los servicios públicos esenciales.*
- b. Participar en las funciones de policía judicial, en la forma establecida en el artículo 29.2 de esta Ley.*
- c. Vigilar los espacios públicos, proteger las manifestaciones y mantener el orden en grandes concentraciones humanas.*

El ejercicio de esta función corresponderá, con carácter prioritario, a los cuerpos de policía de las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de la intervención de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado cuando, bien a requerimiento de las autoridades de la comunidad autónoma, o bien por decisión propia, lo estimen necesario las autoridades estatales competentes”.

Conforme a lo dispuesto en este artículo y en la Ley 4/1981, podemos manifestar que la sujeción de la policía autonómica catalana a la Dirección General de la Policía, es una medida que puede ser adoptada sin que quepa manifestar motivos fundados que contradigan la legalidad de dicha medida.

Finalmente, la última de las medidas que se circunscriben al Decreto de Estado de Excepción es la prohibición de reuniones manifestaciones y huelgas durante el plazo de excepción. Esta medida comprende la suspensión de los artículos 21 y 28.2 de la Constitución Española, conforme a lo dispuesto en el artículo 55 de la CE. El artículo 21 de la Constitución señala que *“se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que solo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”*.

La prohibición de este derecho, esta contemplada en el artículo 22 de la Ley 4/1981 el cual señala que *“Uno. Cuando la autorización del Congreso comprenda la suspensión del artículo 21 de la Constitución, la Autoridad Gubernativa podrá someter a autorización previa o prohibir la celebración de reuniones y manifestaciones.*

Dos. También podrá disolver las reuniones y manifestaciones a que se refiere el párrafo anterior.

Tres. Las reuniones orgánicas que los partidos políticos, los sindicatos y las asociaciones empresariales realicen en cumplimiento de los fines que respectivamente les asignen los artículos 6 y 7 de la Constitución, y de acuerdo con sus estatutos no podrán ser prohibidas, disueltas ni sometidas a autorización previa.

Cuatro. Para penetrar en los locales en que tuvieran lugar las reuniones, la Autoridad Gubernativa deberá proveer a sus agentes de autorización formal y escrita. Esta autorización no será necesaria cuando desde dichos locales se estuviesen produciendo alteraciones graves del orden público constitutivas de delito o agresiones a las fuerzas de seguridad y en cualesquiera otros casos de flagrante delito”.

Lo dispuesto en los artículos citados pone de manifiesto que la prohibición del derecho a reunirse y manifestarse es lícita conforme a las leyes de nuestro ordenamiento jurídico. Por último, está la prohibición del derecho a la huelga del artículo 28. e) de la Constitución Española el cual señala que *se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”*.

Esta prohibición es lícita conforme a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 4/1981 el cual señala que *“la Autoridad Gubernativa podrá prohibir las huelgas y la adopción de medidas de conflicto colectivo, cuando la autorización del Congreso comprenda la suspensión de los artículos 28.2, y 37.2, de la Constitución”*. Por tanto la prohibición de los derechos contemplados en los artículos 21 y 28.2 de la Constitución Española, es lícita conforme a derecho, respetando lo dispuesto en la Constitución y en la Ley Orgánica 4/1981.

Después de analizar las medidas del estado de excepción, entre las cuales existen divergencias en orden a su licitud, queda por analizar la última y más importante de todas las medidas adoptadas, esto es, la suspensión de las actividades del Parlament de Cataluña. Esta suspensión implica la intervención de la CCAA de Cataluña, y la razón de esta intervención esta prevista en el artículo 155 el cual señala que *“si una Comunidad Autónoma no cumpliere las obligaciones que la Constitución u otras Leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravemente al interés general de España, el Gobierno, previo requerimiento al Presidente de la Comunidad Autónoma y, en el caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquélla al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones o para la protección del mencionado interés general. Para la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las Comunidades Autónomas”*.

Este artículo 155 señala que el Gobierno para poner en marcha este mecanismo debe previamente requerir la cooperación del Presidente de la Comunidad Autónoma respectiva. en la descripción de los hechos no se manifiesta si este requerimiento fue efectuado por el Gobierno de la Nación, pero en vista de la actitud que tomo el Sr. Pero, una vez decretado el Estado de excepción, cabe entender que este requerimiento fue efectuado en vano, con lo cual el Gobierno ante el devenir de los acontecimiento en Cataluña, tomo la decisión de someter a aprobación este mecanismo del artículo 155, incluyendo una serie de medidas que contemplaban la declaración del estado de sitio.

De esta manera, debemos entender que en la declaración de estado de excepción se contemplo la suspensión de las actividades de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y que esta suspensión se debía realizar siguiendo el procedimiento del artículo 155 CE. Dentro de esta suspensión, se incluya entre las medidas a adoptar la declaración del estado de sitio.

La Comisión nos pide que analicemos si el mecanismo del artículo 155 fue adoptado conforme a lo dispuesto en este precepto. Tal y como señalamos antes esta medida implica el requerir previamente al Presidente de la Generalitat, sin embargo, en los hechos no se menciona nada acerca de este requerimiento, con lo cual nos encontramos ante una situación indeterminada, puesto que este requerimiento pudo ser efectuado personalmente por el Presidente del Gobierno, y nadie ha tenido conocimiento del mismo, o bien no ha sido efectuado. Como letrado entiendo que este requerimiento si fue efectuado y ante la actitud que tomo el Sr. Pero, el Gobierno continuó el procedimiento legal, acudiendo al Pleno del Senado, para someter a aprobación dicha medida. Esta medida fue aprobada por el órgano competente para ello, y dentro de ella se incluya la aprobación del estado de sitio, cuestión que requiere un análisis más minucioso.

El estado de sitio esta contemplado en la Constitución Española en el artículo 55 y también en el la Ley 4/1981 de Alarma Excepción y Sitio. En el artículo 1 de esta Ley se señala que: *“Uno. Cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el Ordenamiento Constitucional, que no pueda resolverse por otros medios, el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 116 de la Constitución, podrá proponer al Congreso de los Diputados la declaración de Estado de Sitio.*

Dos. La correspondiente declaración determinará el ámbito territorial, duración y condiciones del Estado de Sitio

Tres. La declaración podrá autorizar, además de lo previsto para los Estados de Alarma y Excepción, la suspensión temporal de las garantías jurídicas del detenido que se reconocen en el apartado 3 del artículo 17 de la Constitución”.

Este artículo 1 señala que el estado de sitio debe ser aprobado por el Congreso de los Diputados, y sin embargo el decreto es aprobado por el Pleno del Senado, como una de las medidas a adoptar dentro del mecanismo del artículo 155 de la Constitución Española. Con lo cual se plantea la duda de si el estado de sitio es adoptado legalmente o se vulnera la formalidad de este artículo. Atendiendo a lo dispuesto en el artículo citado, y teniendo en cuenta que un decreto de estado de sitio debe ser adoptado de forma separada puesto que su adopción conlleva gran importancia, este decreto fue adoptado ilícitamente por el Gobierno, puesto que el órgano competente para aprobarlo es el Pleno del Congreso, y no el del Senado, con lo cual todas las medidas que se deriven del él son ilícitas.

En cuanto al nombramiento del General Bruquetas como autoridad militar competente para llevar a cabo las medidas adoptadas en el estado de sitio, dicho nombramiento cumple lo dispuesto en el artículo 33.2 de la Ley, pero al ser el estado de sitio decretado ilícitamente, esta medida no es válida y por tanto todo lo que se derive de ella cambiara las circunstancias que se han producido.

TERCERO. Una vez decretado el estado de sitio la situación en Cataluña se agravo hasta el punto de que durante los 3 días siguientes se produjeron detenciones de parlamentarios del PRI. Pero las detenciones no solo fueron ejecutadas por el Gobierno español, sino que el día 1 de octubre, tras la reunión del Parlament Catalán en el que se aprobó una declaración de independencia, se produjo la detención de un miembro del Gobierno español, el cual asumía la función de delegado de gobierno en la Comunidad Autónoma Catalana. Por otro lado la declaración de independencia, junto con las proclamas realizadas posteriormente por el Sr. Pero, han generado una serie de dudas entre los miembros de la Comisión, los cuales solicitan saber en que responsabilidades podrían haber incurrido el Presidente de la Comunidad Autónoma de Cataluña, además de los Mossos de Esquadra Sres. Pi y Margall, por la detención del delegado de Gobierno en Cataluña.

Comenzando por el Sr. Pero y los miembros del Parlament de Cataluña, y atendiendo al orden cronológico de los hechos, podemos comenzar diciendo, que en el caso de que sean juzgados por el órgano jurisdiccional competente, podrían ser condenados por el artículo 472.5 del Código Penal, el cual señala que *“son reos del delito de rebelión los que se alzaren violenta y públicamente para cualquiera de los fines siguientes: Declarar la independencia de una parte del territorio nacional”*, se puede entender que podrían ser condenados por este delito puesto que han proclamado la segregación de Cataluña del territorio español, algo que contradice de manera expresa lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución Española el cual señala que *“la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”*. Este principio es vulnerado de manera flagrante por el Sr. Pero y los diputados

del Parlament de Catalunya, y esta vulneración constitucional implica incurrir en el delito de rebelión señalado en el Código Penal.

El Sr. Pero, como jefe de la rebelión podría ser castigado por el artículo 573 del CP, el cual en su apartado 1 señala que *“los que, induciendo a los rebeldes, hayan promovido o sostengan la rebelión, y los jefes principales de ésta, serán castigados con la pena de prisión de quince a veinticinco años e inhabilitación absoluta por el mismo tiempo; los que ejerzan un mando subalterno, con la de prisión de diez a quince años e inhabilitación absoluta de diez a quince años, y los meros participantes, con la de prisión de cinco a diez años e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a diez años”*.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la actitud del Sr. Pero y de los parlamentarios contó con el apoyo de una potencia extranjera, la cual afirmó de manera expresa su apoyo a los rebeldes, hasta el punto de enviar tropas a territorio español con la finalidad de protegerlos. Esta potencia extranjera es Francia, la cual comparte frontera con España, y subsidiariamente con Catalunya, envió tropas que penetraron en territorio español con la finalidad de apoyar o proteger a aquellos rebeldes o díscolos con el régimen constitucional español a traspasar la frontera.

Como consecuencia de este apoyo francés, y de la evidente comunicación existente entre el Sr., Pero y el Presidente francés el Sr. Belguique, el órgano jurisdiccional competente para juzgar al Sr. Pero, podría estimar que ha cometido como consecuencia de las actuaciones francesas, el delito previsto en el artículo 475 del Código Penal, señalando que *“serán castigados como rebeldes con la pena de prisión de cinco a diez años e inhabilitación absoluta por tiempo de seis a doce años los que sedujeren o allegaren tropas o cualquier otra clase de fuerza armada para cometer el delito de rebelión”*.

Finalmente como consecuencia de su condición de autoridad, podría ser condenado por el delito del artículo 478 CP que señala que *“en el caso de hallarse constituido en autoridad el que cometa cualquiera de los delitos previstos en este Capítulo, la pena de inhabilitación que estuviese prevista en cada caso se sustituirá por la inhabilitación absoluta por tiempo de quince a veinte años, salvo que tal circunstancia se halle específicamente contemplada en el tipo penal de que se trate”*.

Esta podría ser la responsabilidad de los sujetos citados, como consecuencia de los delitos de rebelión tipificados en el Código Penal. Pero el órgano competente podría estimar que el Sr. Pero ha cometido alguno de los delitos señalados en el Título XXIII del Código, en concreto los tipificados en el capítulo I relativos a la sedición. Así el tribunal competente podría determinar que el Sr. Pero ha cometido el delito del artículo 544 CP que señala que *“son reos de sedición los que, sin estar comprendidos en el delito de rebelión, se alcen pública y tumultuariamente para impedir, por la fuerza o fuera de las vías legales, la aplicación de las Leyes o a cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos, o de las resoluciones administrativas o judiciales”*.

Por otro lado y como consecuencia de líder de la rebelión y promotor de una sedición contra el Gobierno y territorio español, podría establecerse que el Sr. Pero ha cometido el delito del artículo 545 CP que señala que *“los que hubieren inducido,*

sostenido o dirigido la sedición o aparecieren en ella como sus principales autores, serán castigados con la pena de prisión de ocho a diez años, y con la de diez a quince años, si fueran personas constituidas en autoridad. En ambos casos se impondrá, además, la inhabilitación absoluta por el mismo tiempo”.

En virtud de la detención del delegado de gobierno, podríamos entender que tanto el Sr. Pero como los Mossos de Esquadra, podrían ser condenados por el artículo 163 del CP, referente a la detención ilegal, y cuyo contenido ya se ha mencionado constantemente en este informe, con la particularidad de que lo cometerían en su modalidad agravada del artículo 167 al ser autoridad o funcionario público los que lo han llevado a cabo. Dicho esto, entiendo que tanto el Sr. Pero como los diputados del Parlament y los mossos no han incurrido en más responsabilidades penales que las señaladas.

En cuanto al órgano jurisdiccional competente para juzgar al Sr. Pero, atendiendo a lo dispuesto en el Estatuto de Cataluña, en su artículo 70 se señala que *“corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña decidir sobre la inculpación, el procesamiento y el enjuiciamiento del Presidente o Presidenta de la Generalitat y de los Consejeros. Fuera del territorio de Cataluña la responsabilidad penal es exigible en los mismos términos ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo”.*

Si atendemos a lo dispuesto en este artículo y de conformidad con la atribución de competencias señalada en la LOPJ, podemos establecer que el órgano competente para juzgar al Sr. Pero es el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Pero teniendo en cuenta que en este caso entra en juego la regla de los privilegios de fuero, esto es, el hecho de que en la LOPJ se señala que en el artículo 73.3.a) que señala que la sala de lo Penal del Tribunal Supremo tendrá *“el conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan al conocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia”.* Como el Estatuto Catalán reserva al Tribunal Superior de Justicia las causas penales contra el Presidente de la CCAA, y la LOPJ desvía esta competencia al Tribunal Supremo, hemos de decir que el órgano competente para juzgar al Sr. Pero es la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, y no el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Los Sres. Pi y Margall, como miembros de los Mossos de Esquadra que es la policía autonómica catalana, estarían en la misma situación que el Sr. Zapata para el caso de que fueran juzgados, estando sometidos al fuero general que tienen los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, esto es, la Audiencia Provincial del lugar donde se cometió el delito. Sin embargo, ambos mossos actuaron bajo las ordenes directas del Sr. Pero, con lo cual, nos encontramos ante uno de los supuestos en que cabe aplicar la regla de los delitos conexos, de modo, que si atendemos a lo dispuesto en el artículo 17.1 de la LOPJ el cual señala en dicho apartado que son delitos conexos *“los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengan sujetas a diversos Jueces o Tribunales ordinarios o especiales, o que puedan estarlo por la índole del delito”.*

La regla mencionada en el artículo 17 solo nos sirve para identificar que ambos delitos tienen un nexo común y que por tanto podrían ser juzgados por el mismo tribunal, con la finalidad de evitar que sobre el mismo asunto, dos tribunales distintos publiquen sentencias contradictorias. Ahora bien, si el Sr. Pero fuera juzgado por el

tribunal competente, es decir, si el Tribunal Supremo comenzara una causa contra el, debería incluir en dicha instrucción a los mossos citados, dado que en virtud de las reglas generales sobre fueros, que afectan a los Presidentes, miembros del gobierno y diputados, tanto de las Cortes Generales como de los Parlamentos Autonómicos, sería de aplicación estas reglas al Sr. Pero, dada su calidad de Presidente de la Generalitat.

Como consecuencia de esas reglas, tanto el Sr. Pero como los Sres. Pi y Margall, deberían ser juzgados por el Tribunal Supremo, puesto que al Sr. Pero le es de aplicación la regla del artículo 272.III de la Lecrim, señalando dicho artículo que cuando se encuentre inculpadas en un proceso penal personas con privilegio de fuero, les será de aplicación la competencia para conocer de todos ellos se atribuye al órgano jurisdiccional a quien estuviere sometido el aforado.

Siguiendo con la situación del Sr. Pero, la Comisión nos pide que aclaremos si podría ser entregado a las autoridades españolas como consecuencia de las responsabilidades en las que incurrió, dado que Francia alega que es un asiliado político. Analizando la cuestión planteada, debemos comenzar diciendo, que tanto como España como Francia forman parte del Convenio de Schengen, con lo cual tienen unas políticas comunes en materia de circulación de personas y control de las fronteras exteriores. En dicho Convenio, se dedica un capítulo del mismo, en concreto, el número 4º, a la regulación en materia de extradición.

En dicho capítulo, se contiene un artículo que hace referencia a la extradición cuando uno de los Estados Parte, sea Francia, señalando el artículo 61 que *“la República Francesa se compromete a conceder la extradición, a solicitud de una Parte contratante, de las personas perseguidas por hechos castigados por la legislación francesa con una pena o medida de seguridad privativa de libertad de una duración máxima de por lo menos dos años y por la legislación de la Parte contratante requirente con una pena o medida de seguridad privativa de libertad de una duración máxima de por lo menos un año”*.

En virtud de esta disposición, Francia debería entregar a las autoridades españolas al Sr. Pero, como consecuencia de que los delitos que se le podrían imputar al Sr. Pero, también son condenados en la legislación francesa con penas superiores a las señaladas en el artículo 61 del Convenio de Schengen. Por otro lado también existe en el marco de la Unión Europea, una ley, que regula la materia de detención y entrega en países europeos de personas perseguidas por un Estado Parte. Así la Ley 3/2003 sobre la orden de detención y entrega, dispone en su artículo 5.2 que *“cuando se trate de delitos para los que se prevea una pena o medida de seguridad privativa de libertad cuya duración máxima sea de, al menos, tres años y sean susceptibles de integrarse en alguna de las categorías previstas en el artículo 9.1, la autoridad judicial de emisión deberá hacerlo constar expresamente”*.

Como el Sr. Pero, ha cometido delitos que se enmarcan dentro de los supuestos contemplados en el artículo 9.1 de la Ley 3/2003, siendo la detención ilegal uno de ellos, podemos determinar con claridad que Francia, en el caso de que España emita una orden europea de detención y entrega debería entregar al Sr. Pero a las autoridades españolas competentes. En virtud de esta Ley y de lo dispuesto en el Convenio de Schengen, se reafirma el compromiso al que está sometido Francia, como

consecuencia de su pertenencia a la Unión Europea, de cooperar en materia penal y judicial con los estados pertenecientes a la Unión.

CUARTO. Declarada la independencia por parte del Sr. Pero y los miembros del Parlament de Cataluña, y una vez decretado el estado de sitio, como consecuencia de dicha declaración, el Gobierno procedió, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 4/1981, al nombramiento de la autoridad militar competente para vigilar el cumplimiento de las medidas previstas en dicho Decreto. Dicho nombramiento fue efectuado por el Gobierno, confiriendo al General Bruquetas el mando de las operaciones militares que habría de efectuar en Cataluña para mantener el orden y la legalidad constitucional en el territorio catalán.

Este nombramiento, como se ha dicho, se efectuó conforme a lo dispuesto en el artículo 33 de la citada ley, el cual dice que *“en virtud de la declaración del Estado de Sitio, el Gobierno, que dirige la Política Militar y de la Defensa, de acuerdo con el artículo 97 de la Constitución, asumirá todas las facultades extraordinarias previstas en la misma y en la presente Ley. A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, el Gobierno designará la autoridad militar que, bajo su dirección, haya de ejecutar las medidas que procedan en el territorio a que el Estado de Sitio se refiera”*.

Este nombramiento ha sido realizado de manera lícita conforme a derecho, sin embargo, como he señalado anteriormente, el decreto de estado de sitio no fue aprobado por el órgano competente para ello, con lo cual todo lo derivado de él es nulo. Por otro lado, la Comisión nos pide que especifiquemos si los Sres. Bruquetas, Rama, Cata y Pedreira, como militares destinados en Cataluña durante el estado de sitio, y como consecuencia de su participación en los sucesos del Parque Turó han incurrido en alguna responsabilidad penal.

Los Sres. Cata y Pedreira, como subordinados del Sr. Rama, actuaron en los sucesos del Parque Turó, y tras analizar detalladamente las normas de nuestra legislación penal y militar podemos señalar que han incurrido en una serie de responsabilidades. En primer lugar podemos comenzar diciendo que ambos han cometido un delito de homicidio, tipificado en el artículo 138 CP señalando el mismo que *“el que matare a otro será castigado, como reo de homicidio, con la pena de prisión de diez a quince años”*.

Podría entenderse que han cometido un asesinato, dada la continua utilización de este termino para calificar la muerte de varias personas, cuando son causadas por una o varias personas empleando armas de fuego. Pero analizando el delito de asesinato contemplado en el artículo 139, podemos ver que para que concurra este supuesto se requiere una de las tres conductas que se mencionan en los apartados 1-2-3 del mismo artículo (Alevosía; Precio, promesa y recompensa; Ensañamiento o aumentar deliberada e inhumanamente el dolor de una persona). La única de las circunstancias que se entiende que podría concurrir es la de alevosía, y la misma esta definida por el propio Código Penal en el artículo 22.1 señalando que se entiende que *“hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla,*

sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido”.

Sin embargo, los militares Cata y Pedreira, no dispararon con la finalidad de ejecutar a las personas que se estaban manifestando, sino que su intención era disolver las manifestaciones. Ahora bien, cuando se pretenden disolver manifestaciones, es bien sabido por todos que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, cuando realizan sus funciones no emplean las armas de fuego para controlar las manifestaciones, con lo cual, podemos entender que si emplearon las armas de fuego con la finalidad de asegurarse de que la manifestación era disuelta, por lo tanto podemos entender que estamos ante un supuesto de asesinato con alevosía del artículo 139 del CP.

Por otro lado, se solicita que analicemos en que medida podría aplicarse las medidas relativas al cumplimiento del deber y de la cadena de mando a la hora de depurar sus responsabilidades. Como los Sres. Cata y Pedreira tienen la condición de militares, es debido señalar que se rigen por las disposiciones contenidas en el Código Penal Militar y en la Ley Procesal Militar.

Si atendemos al Código Penal Militar, en su artículo 21 que *“serán de aplicación las causas eximentes de la responsabilidad criminal previstas en el Código Penal. No se estimará como eximente ni atenuante el obrar en virtud de obediencia a aquella orden que entrañe la ejecución de actos que manifiestamente sean contrarios a las leyes o usos de la guerra o constituyan delito, en particular contra la Constitución”*. En este artículo se pone de manifiesto que no procederá las eximentes previstas en el Código Penal como consecuencia de realizar actos que sean contrarios a las leyes o en virtud de obediencia a aquella orden que entrañe la ejecución de actos que manifiestamente sean contrarios a las leyes o usos de la guerra. Tanto el Sr. Cata como el Sr. Pedreira llevaron a cabo actos que pueden subsumirse en el supuesto de que han cometido actos obedeciendo órdenes que entrañaron la ejecución de actos contrarios al Código Penal.

En cuanto al órgano procesal militar competente para juzgar al Sr. Cata y Pedreira, tenemos que atender al artículo 45 CPM que señala que el Tribunal Militar territorial conocerá *“de los procedimientos por delito de la competencia de la jurisdicción militar cometidos en su territorio y no reservados a la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo ni al Tribunal Militar Central”*. De acuerdo con este artículo, este es el órgano competente para juzgar a los Sres. Cata y Pedreira.

El Sr. Rama, como consecuencia de ser el responsable directo de los sucesos del Parque Turó, ha incurrido en una serie de responsabilidades penales. En primer lugar podemos señalar que podría ser condenado por un delito de asesinato tipificado en el artículo 139.1 del CP en los mismos términos que los Sres. Cata y Pedreira. Por otro lado, podemos señalar que en virtud del artículo 139 el cual señala que *“el militar que, en el ejercicio de sus funciones y sin causa justificada, empleare u ordenare ejercer contra cualquier persona violencias innecesarias para la ejecución de un acto de servicio que deba realizar u ordenare, permitiere o hiciere uso ilícito de las armas será castigado con la pena de cuatro meses a cuatro años de prisión”*, podría ser castigado por haberse excedido en sus funciones, al haber realizados actos que no eran necesarios para el cumplimiento de sus deberes militares.

En el caso del Sr. Rama, al igual que en el caso de sus subordinados no cabe la aplicación de eximentes por actuar en virtud de obediencia o cumplimiento del deber, ya que, el General Bruquetas como superior, no le ordeno en ningún momento que empleare las armas para disolver las manifestaciones en el Parque Turó. Por otro lado hay que tener en cuenta que el Sr. Rama actuó por cuenta propia, infligiendo disposiciones penal-militares que demuestran que es el único responsable de los hechos acaecidos en el Parque Turó.

En cuanto al órgano procesalmente competente para juzgar al Sr. Rama, en virtud del artículo 45 del Código Penal Militar, el órgano competente será el Tribunal Militar Territorial.

Finalmente se nos pide determinar la responsabilidad de los Sres. Castelo Villar y Bruquetas por los hechos cometidos por el Sr. Rama. Tras analizar minuciosamente las diversas disposiciones legislativas penales, hemos podido llegar a la conclusión de que los sujetos citados no han incurrido en ninguna responsabilidad por los hechos cometidos en el Parque Turó. Comenzando por el Sr. Bruquetas, como general y autoridad militar principal designada para el cumplimiento de las disposiciones establecidas en el estado de sitio, en principio podría pensarse que es responsable subsidiario de los hechos cometidos por el Sr. Rama.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que el Sr. Rama actuó excediendo sus deberes militares, y que los actos que llevo a cabo no fueron ordenados por el Sr. Bruquetas, el cual procedió a detenerle en cuanto tuvo conocimiento de las actuaciones llevadas a cabo, con lo cual se reafirma el hecho de que su intención como autoridad competente no era disolver las manifestaciones empleando las armas, tal y como hizo el Sr. Rama. Además hay que señalar que en las disposiciones militares legislativas no hay ningún precepto que determine que el Sr. Bruquetas pueda ser castigado por los actos del Sr. Rama.

En cuanto al Sr. Villar, hay que señalar que es Ministro de Interior y por lo tanto no entra dentro de su competencia los hechos cometidos, puesto que en todo caso sería el Ministro de Defensa el posible responsable. Por lo que se refiere al Sr. Castelo, como Presidente del Gobierno, entiendo que tampoco ha incurrido en responsabilidad porque si el general Bruquetas no lo considero responsable, no se puede alargar la cadena de mando hasta las más altas instancias, con lo cual no es responsable de los hechos del Parque Turó. Únicamente podrá ser responsable el Estado conforme a lo dispuesto en el artículo 48 CPM el cual señala que *“el Estado es responsable civil subsidiario por los delitos que hubiesen cometido los militares en ocasión de ejecutar un acto de servicio, apreciado como tal en la sentencia”*. Con lo cual solo respondería civilmente el Estado por los hechos cometidos por el Capitán Rama.

QUINTO. Tras la declaración de independencia y el posterior envío a Cataluña de dos divisiones de infantería y una de caballería junto con el nombramiento del General Bruquetas como autoridad militar competente para el cumplimiento de las medidas adoptadas en el decreto de estado de sitio, produjeron una serie de manifestaciones en toda Cataluña que desembocaron en la tragedia del Parque Turó. Ese mismo día 1 de octubre, los agentes del CNI, descubrieron mediante el sistema del ODM, que el embajador francés en España, el Sr. Devries, había organizado la huida del Sr. Pero a Francia e informado favorablemente al Gobierno francés para que desplegara

tropas por el territorio español. Como consecuencia del descubrimiento de la participación por parte del Sr. Devries en los acontecimientos del Otoño Catalán, la Comisión constituida solicita que se determine en que responsabilidad ha podido incurrir el embajador francés.

Comenzando por las responsabilidades penales que el embajador francés haya podido cometer conforme a la legislación penal española, podemos señalar que podría ser imputado por el delito previsto en el artículo 590 CP el cual señala que *“el que, con actos ilegales o que no estén debidamente autorizados, provocare o diere motivo a una declaración de guerra contra España por parte de otra potencia, o expusiere a los españoles a experimentar vejaciones o represalias en sus personas o en sus bienes, será castigado con la pena de prisión de ocho a quince años si es autoridad o funcionario, y de cuatro a ocho si no lo es”*. Este es el único delito por el que consideramos podría ser condenado el Sr. Devries, sin embargo nos encontramos con un problema que va más allá de si es o no responsable de haber cometido delitos penales, y es el hecho de si podría ser juzgado dada su condición de embajador.

Para determinar si el Sr. Devries podría ser juzgado conforme a la legislación penal española hay que atender a lo dispuesto en el Convenio de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961. En el artículo 29 del Convenio se señala que *“la persona del agente diplomático es inviolable. No puede ser objeto de ninguna forma de detención o arresto. El Estado receptor le tratará con el debido respeto y adoptará todas las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad”*.

Atendiendo a lo dispuesto en este artículo el embajador francés no puede ser detenido en ningún caso por parte de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. Sin embargo, el Sr. Devries fue detenido por los agentes de la Policía Nacional, presumiblemente por orden de los Sres. Villar, Rico, Zapata o Vasallo, con lo cual podemos establecer que en el supuesto de que se averigüe posteriormente quien ha dado la orden de detener al embajador podría ser condenado por la Comisión del delito previsto en el artículo 163 del CP y como son autoridad o funcionario público, sería de aplicación el artículo 167 CP.

La detención del Sr. Devries ha sido ilegal y se ha realizado vulnerando un Convenio Internacional, pero si seguimos analizando las disposiciones del Convenio, podemos encontrar en el artículo 31 un precepto que señala que *“el agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor”*. En virtud de este precepto, el embajador francés no podría ser juzgado por el Estado español, al gozar de la conocida inmunidad de jurisdicción e inmunidad diplomática, como consecuencia de su condición de embajador.

Ahora bien, ello no quiere decir que este privilegio de inmunidad sea imperativo, ya que el propio Convenio establece en el artículo 32 que *“el Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad de jurisdicción de sus agentes diplomáticos y de las personas que gocen de inmunidad conforme al Artículo 37”*. Con lo cual si España le pide a Francia que renuncie a la inmunidad de su diplomático, este podría ser juzgado conforme a la legislación penal española, y en el supuesto de que sucediera este hecho, el órgano procesalmente competente para juzgar al Sr. Devries sería la Audiencia Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 65.1.a) que señala que la sala de lo

penal de la Audiencia Nacional conocerá de “*los Delitos contra el Titular de la Corona, su Consorte, su Sucesor, altos organismos de la Nación y forma de Gobierno*”. De manera que si atendemos a lo dispuesto en los artículos del Convenio de Viena y a lo dispuesto en la legislación penal española el Sr. Devries podría ser juzgado por el tribunal español competente, esto es, la Audiencia Nacional.

Como consecuencia de la actuación del Sr. Devries y su implicación en los acontecimientos del Otoño Catalán, el Presidente de la Republica Francesa, el Sr. Belguique, ordeno que tropas del ejercito francés se internaran en territorio español con la finalidad de crear un corredor humanitario que protegiera a todas aquella personas que quisieran atravesar desde Cataluña la frontera con Francia. Una vez las tropas francesas cruzaron la frontera y se adentraron en territorio español, hubo enfrentamientos e intercambio de disparos entre las tropas francesas y las tropas españolas destinadas en Cataluña con motivo del estado de sitio.

Dicho enfrentamiento no produjo muertes en los dos bandos, sin embargo, pasadas unas semanas desde los acontecimientos ocurridos durante los meses de septiembre y octubre, tanto el Estado español como el Estado Frances pretender llevarse mutuamente ante la Corte Penal Internacional por actos realizados durante el Otoño Catalán. Por otro lado, la Asociación “Madres de Víctimas del Parque Turó” pretende llevar también al Estado Español ante la Corte Penal Internacional.

Comenzando por el Estado Español y su posible responsabilidad ante la Corte Penal Internacional, hay que señalar previamente que dicho tribunal internacional esta regulado en el Estatuto de Roma de 1998, en el que se estableció dicho tribunal con sede en La Haya. En dicho estatuto se estableció en su artículo 5 que el Tribunal se ocupara de los crímenes más graves para la comunidad internacional y de aquellos que tengan más trascendencia. Estos delitos que son objeto de conocimiento por la Corte Penal Internacional son cuatro y son el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión.

El Estado Francés y la asociación citada pretenden llevar al Estado Español a la Corte Penal Internacional por los hechos del Otoño Catalán, y atendiendo a los diversos crímenes de los que conoce este Tribunal, debemos analizar cada uno minuciosamente. Comenzando por el primero de ellos, esto es, el crimen de genocidio, esta regulado en el artículo 6 del Estatuto de Roma y señala que “*a los efectos del presente Estatuto, se entenderá por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:*

- a) Matanza de miembros del grupo;*
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;*
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;*
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;*
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo”.*

Atendiendo a lo señalado en el Estatuto, podemos ver que ninguno de los supuestos tipificados se corresponde con lo hechos ocurridos en el Parque Turó. Lo ocurrido en el Parque Turó fue la muerte de 16 personas como consecuencia de los disparos efectuados por los soldados al mando del capitán Rama, pero, estas muertes no tuvieron como motivo la destrucción de un grupo nacional étnico racial y religioso, y evidentemente no se podría subsumir en ninguno de los 5 supuestos señalados en el artículo 6 del Estatuto. No obstante es cierto que los disparos fueron efectuados con la finalidad de disolver una manifestación que estaba compuesto por grupo de personas que tenían un rasgo común e identificativos, esto es, son catalanes y se manifestaban por la independencia de Cataluña.

Ahora bien, aunque podemos considerar que las víctimas formaban parte de un grupo nacional identificado, no se ha producido un número de fallecidos que pueda ser considerado como un genocidio, situación que si sucedió por ejemplo con los judíos en la Alemania Nazi o con los musulmanes en Kosovo durante la guerra de Yugoslavia. Por tanto podemos dejar claro que por este crimen el Estado Español.

En relación con el segundo de los crímenes que se ocupa la Corte Penal Internacional, la lesa humanidad, esta regulada en el artículo 7 del Estatuto de Roma, el cual señala multitud de delitos que podrían ser cometidos contra una población civil. De los mencionados en el artículo solo cabría mencionar el de asesinato, y queda bastante claro en los mismos términos que en el delito de genocidio, que este debe centrarse en un grupo nacional identificado, y aunque esto último puede estar determinado, no se han cometido asesinatos a una escala que pueda calificarse como un crimen de lesa humanidad contra una población civil.

El tercer crimen de los que se ocupa la Corte Penal Internacional son los crímenes de guerra, que esta regulado en el artículo 8, y se refiere a aquellos crímenes cometidos con ocasión de una guerra, y es evidente que en ningún momento España ha declarado la guerra a un país extranjero. Finalmente queda el crimen de agresión el cual no aparece regulado en el Estatuto de Roma pero que tampoco cabría aplicar puesto que no ha declarado a nadie la guerra España.

Por lo tanto y atendiendo a lo dispuesto anteriormente, no cabría establecer ninguna demanda contra el Estado Español.

No obstante, en el supuesto de que España llevara al Estado Francés ante la Corte Penal Internacional, podría demandarle por crímenes de agresión, el cual no aparece regulado en el Estatuto de Roma, pero que ha sido definido posteriormente por una Resolución señalando que se entiende por crimen de agresión *“cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas”*. Seguidamente define lo que es un acto de agresión señalando que por *“acto de agresión se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas”*.

Como Francia envió tropas con la finalidad de crear un corredor humanitario en territorio español, la Corte Penal Internacional podría entender que el Gobierno Frances

llevo a cabo crímenes de agresión contra el Estado Español. Con lo cual dicha pretensión podría tener posibilidades.

SEXTO. Una vez terminaron los acontecimientos del Otoño Catalán, el 13 de diciembre de 2012, el Parlamento aprobó una Ley de Amnistía que indultaba de todos los delitos cometidos durante el Otoño Catalán, a los que habían actuado en defensa de la nación española y de su integridad territorial. La Comisión como consecuencia de la promulgación de la Ley de Amnistía, solicita que aclaremos si dicha ley es viable o fue dictada ilícitamente por no tener la competencia debida.

Plantear si la promulgación de una Ley de Amnistía es legal, es una de las cuestiones mas difíciles de resolver en nuestro ordenamiento, puesto que en ningún momento de nuestra historia democrática se ha producido una Amnistía de esta clase. La única similitud existente en nuestro ordenamiento jurídico a lo que se parece el concepto de amnistía, es la llamada gracia de indulto contenida en la Constitución Española, en cuyo artículo 62 apartado i) señala que corresponde al Rey “*ejercer el derecho de gracia con arreglo a la Ley, que no podrá autorizar indultos generales*”. De modo que si atendemos a lo dispuesto en este artículo no cabe amnistiar o indultar a todo un grupo de personas.

Por otro lado, existe una Ley de Gracia de Indulto¹ de 1870, en la cual se regula la concesión de la gracia de indulto por el Rey. En el artículo 1 se señala que “*los reos de toda clase de delitos podrán ser indultados, con arreglo a las disposiciones de esta Ley, de toda o parte de la pena en que por aquéllos hubiesen incurrido*”. Con lo cual y atendiendo a lo dispuesto en este artículo podrán ser indultados aquellas personas que haya cometido delitos, pudiendo ser indultados de todos los que hayan cometido. También pueden ser indultados si atendemos a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley, aquellas personas procesadas que no hubieran sido condenadas por sentencia firme, los que no estuvieren a disposición del Tribunal Sentenciador y los reincidentes en el mismo o en otro cualquier delito por el cual hubiesen sido condenados en sentencia firme,

En los artículos 19 y 20 de la Ley de Gracia de Indulto, se señala que podrá ser solicitado el indulto por parte de los penados, sus parientes o cualquier otra persona en su nombre, además también podrá ser propuesto por parte del Tribunal Sentenciador, el Tribunal Supremo o el Fiscal. Sin embargo este indulto solo puede ser otorgado por el Tribunal Sentenciado tal y como establece el artículo 31 de la Ley. Finalmente la gracia de indulto, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley, solo podrá ser otorgado, cualquiera que sea su clase en Real Decreto que ha de insertarse en el Boletín Oficial del Estado.

Por lo tanto si atendemos a lo dispuesto en la ley de gracia de indulto, la ley de amnistía sería ilegal conforme a la legislación vigente, en primer lugar porque es otorgada por el Gobierno, cuando debería otorgarla el Tribunal Sentenciador, en segundo lugar, porque es tramitada por Ley, cuando en realidad tendría que ser otorgada por Real Decreto, y en tercer lugar, porque dicha Ley fue un indulto general, cuando la propia Constitución, se señala que no se autorizaran los indultos generales.

¹ Modificada por la Ley 1/1988.

La concesión de una amnistía a todas aquellas personas que habían participado en el Otoño Catalán y habían actuado en defensa de la integridad territorial de España, provocó que alguna de las personas que habían incurrido en responsabilidades penales, como el Sr. Rama, no tuvieran que responder por los delitos cometidos ante el Tribunal competente para ello. Pero la concesión de esta amnistía, permitió que posteriormente el Sr. Rama, se presentara como candidato al Parlamento Español, en las listas de la Agrupación Electoral de la Sacro Santa Unidad de la Patria (AESSUP).

La cuestión que se plantea por la Comisión y que deriva de la concesión de la amnistía, es que el Sr. Rama ha obtenido el acta de diputado por el Congreso, solicitando que aclaremos si el proceso de obtención de acta de diputado por parte del Sr. Rama es lícita conforme a Derecho, además del hecho de que el capitán Rama, ha sido elegido como miembro de la presente Comisión para investigar los hechos del Otoño Catalán.

Para saber si el capitán Rama puede obtener el acta de diputado a pesar de haber incurrido en responsabilidades penales, debemos atender a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, que señala en su artículo 6 las personas que no pueden ejercer el derecho de sufragio pasivo. En el apartado i) de este artículo 6 se señala que no podrán ser diputados *“los militares profesionales y de complemento y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policía, en activo”*. Si atendemos a lo dispuesto en este apartado el capitán Rama no podría ser elegido diputado, dado que es un militar y al parecer lo sigue siendo, no habiendo renunciado a su condición para poder presentarse como diputado.

Por otro lado, si atendemos a lo dispuesto en el artículo 6.2.a) de la Ley son también inelegibles *“los condenados por sentencia firme, a pena privativa de libertad, en el período que dure la pena”*, de manera que si la amnistía no hubiera sido promulgada, el capitán Rama podría haber sido privado de este derecho de sufragio pasivo. Finalmente si atendemos a lo dispuesto en el artículo 7.3, el cual *señala Los Magistrados, Jueces y Fiscales, así como los militares profesionales y de complemento y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policías, en activo, que deseen presentarse a las elecciones, deberán solicitar el pase a la situación administrativa que corresponda*, el capitán Rama debería haber solicitado su pase a la reserva conforme señala la Ley de Régimen Electoral General.

Esta imposibilidad por parte de los militares de ser diputados mientras no cesen en su actividad esta refrendada por la Constitución Española que señala en su artículo 70.1.e) que *“la Ley electoral determinará las causas de inelegibilidad e incompatibilidad de los Diputados y Senadores, que comprenderán, en todo caso: A los militares profesionales y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policía en activo”*.

Por lo tanto y si atendemos a lo dispuesto en los artículos precedentes, podemos determinar con claridad que la concesión del acta de diputado al capitán Rama ha sido objeto de numerosas irregularidades por parte de la Junta Electoral Central, la cual no atendió a las disposiciones establecidas en la Ley de Régimen Electoral General, la cual nos señala de manera manifiesta que la concesión de acta de diputado ha sido manifiestamente ilegal y que por tanto el capitán Rama debería cesar de su cargo y ser juzgado por el tribunal competente si así lo estima pertinente.

CONCLUSIONES

El análisis minucioso de los hechos acaecidos durante los meses de agosto, septiembre y octubre o como se ha denominado por la Comisión constituida, el Otoño Catalán, ha dado lugar a una serie de responsabilidades tanto de miembros del Gobierno vigente durante estos acontecimientos como de diversos políticos y miembros de grupos terroristas, incluyendo la participación de políticos que trascienden el ámbito nacional.

Los diversos atentados que tuvieron lugar durante el mes de agosto de 2012, provocó que desde las altas instancias del ministerio de interior y en colaboración con la dirección general del CNI, se llevara a cabo el establecimiento de un sistema de escuchas que pudiera identificar a los sujetos responsables de los ataques a las instituciones del estado y a miembros del partido gobernante en España. Como ha quedado expuesto anteriormente, este sistema de escuchas telefónicas fue manifiestamente ilícito por cuanto no se llevaron a cabo las formalidades previstas en la legislación española.

Sin embargo y a pesar de que los responsables del establecimiento de este sistema conocían o debían haber conocido dicha ilegalidad, continuaron con el mismo, aprovechándose del mismo para obtener pruebas que impidieran llevar a cabo la manifestación a favor de la independencia en Cataluña y la simulación de ataques contra la sede del Partido Radical Independentista, con la finalidad de alimentar las protestas independentistas.

El problema no habría ido a mas, si no fuera por el descubrimiento e identificación de las personas responsables de los ataques durante el mes de agosto, lo cual motivo a los miembros del gobierno y del CNI a detener a miembros de un partido político que tenía representación en el Parlamento de Cataluña, y de un grupo terrorista que tenía conexión con este partido político. Este descubrimiento fue obtenido con pruebas ilegales y las detenciones por consiguiente también fueron ilegales, con lo cual se generó una serie de responsabilidades para con los miembros del gobierno citados durante la exposición de los hechos. Estas detenciones y el inmediato suicidio de un miembro del PRI, no hicieron mas que alimentar las protestas a favor de una Cataluña independiente, lo cual implicó un aumento de la tensión existente entre los partidarios de una Cataluña que formara parte de España y los partidarios de una Cataluña independiente política y económicamente.

Esta tensión que derivó en intercambios de disparos entre las fuerzas de seguridad de Cataluña y terroristas fue el detonante para que el Gobierno decretara el estado de excepción. Este decreto que contenía medidas que vulneraban claramente las disposiciones establecidas en la legislación sobre esta materia, supuso una bomba de relojería, puesto que entre alguna de esas medidas estaba la suspensión de las actividades del Parlament de Cataluña a través del mecanismo del artículo 155 de la Constitución Española. Constituía una bomba porque inmediatamente a la aprobación de este decreto, los diputados del Parlamento Catalán, junto con el Presidente de la Generalitat, el Sr. Pjero, en una reunión que de acuerdo con el decreto de estado de excepción era ilícita, aprobaron una declaración por la que Cataluña se declaraba independiente, constituyéndose como un nuevo estado de la comunidad internacional.

Esta declaración de independencia no hizo más que acelerar el sometimiento a aprobación de la suspensión de las actividades del Parlament de Cataluña, con lo cual dentro de esta medida se incluyó la aprobación del decreto de estado de sitio. Este decreto a diferencia del estado de excepción, fue manifiestamente ilegal, puesto que debía ser aprobado por el Congreso y no por el Senado, a diferencia del mecanismo del artículo 155 que si debía ser aprobado por el Senado, tal y como sucedió.

Con la aprobación de este decreto de estado de sitio, se procedió al nombramiento de la autoridad militar competente y al envío de dos divisiones de infantería y caballería con la finalidad de controlar el cumplimiento de las medidas previstas en este decreto. Sin embargo, las diversas manifestaciones que fueron sucediéndose como respuesta a la declaración de independencia y en contra de estos decretos no terminaron de manera pacífica, sino que, como consecuencia de la imposibilidad de disolver pacíficamente dichas manifestaciones, un capitán del ejército destinado en Cataluña ordeno abrir fuego contra los manifestantes, provocando la muerte de 16 personas que conmociono a la Comunidad Internacional. Este hecho motivo al Presidente de la Republica Francesa, para que enviara tropas con la finalidad de crear un corredor humanitario y permitir el cruce por la frontera de numerosas personas que no querían permanecer en una Cataluña perteneciente a España.

Finalmente a través del sistema de escuchas se pudo descubrir que el embajador francés en España, había participado de forma activa en el envío de tropas por parte del Gobierno francés, además de orquestar la huida y posterior recibimiento por parte de Francia en condición de asiliado político al Sr. Pero, pudiendo de esta manera eludir sus responsabilidades penales ante los tribunales españoles.

Todo este análisis ha permitido descubrir que tanto los miembros del gobierno y militares implicados, como los miembros del PRI y del grupo terrorista TPL, así como el embajador francés y Presidente de la Republica Francesa han incurrido en una serie de responsabilidades penales que pudrían ser juzgados por los tribunales competentes si así lo estimaren.