



TRIBUNAL  
CONSTITUCIONAL

## **Voto particular que formula la Magistrada Doña Laura Díez Bueso al Auto dictado en el recurso de amparo nº 5439/2023.**

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional formulo el presente voto particular al Auto dictado en el recurso de amparo nº 5439/2023. Los motivos de mi discrepancia se refieren tanto a la necesidad de resolver sobre la admisión del presente amparo por parte de la Sección de Vacaciones, como a la decisión de inadmitir el recurso planteado.

En primer lugar, a diferencia de la opinión mayoritaria, no considero que la simple solicitud de medidas cautelares por parte de los recurrentes justifique de por sí la necesidad de decidir sobre la admisión de un asunto por parte de la Sección de Vacaciones. Considero que, además de la solicitud, debe existir urgencia en la toma de decisión sobre estas medidas cautelares de manera que la concesión o no de las mismas pueda “hacer perder al amparo su finalidad”, tal como prescribe el art. 56.2 LOTC. A mi parecer, esta urgencia no concurre en el presente amparo.

Según consta en la demanda de amparo, se solicita la suspensión del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2023, así como de las órdenes de busca y captura e ingreso en prisión que pesan sobre los recurrentes. En mi opinión, no existe urgencia en resolver sobre la eventual suspensión de estas medidas, fundamentalmente, por dos razones. En primer lugar, los recurrentes no se encuentran en territorio español, único lugar donde pueden ejecutarse las órdenes de decretadas. En segundo lugar, no puede llegar a producirse una vulneración efectiva de derechos que deban protegerse, puesto que los recurrentes desarrollan sus funciones representativas fuera del territorio nacional. A mayor abundamiento, ninguno de los dos recurrentes se encuentra actualmente privado de libertad.

La simple solicitud de una medida cautelar, o la posibilidad abstracta de nuevas situaciones de hecho que la hagan necesaria, no puede por sí misma justificar la necesidad de resolver por parte de la Sección de Vacaciones. Y, como acabo de exponer, no concurre ninguna circunstancia de especial urgencia en relación con la eventual concesión o denegación de medidas cautelares que justifique la actuación de esta Sección. Por ello, no comparto la premura por decidir sobre un asunto que bien pudiera haberse tramitado tras la pausa estival siguiendo el sistema ordinario de reparto y resolución de los asuntos en el Tribunal Constitucional.

En segundo lugar, disiento sobre la decisión de inadmitir este recurso de amparo. La opinión mayoritaria sostiene que las vulneraciones invocadas por los recurrentes derivadas del eventual menoscabo de su garantía de inmunidad parlamentaria carecen de sustento constitucional por omitir la referencia a las decisiones del Parlamento Europeo, de 9 de marzo de 2021, y a la Sentencia del Tribunal General de la Unión, de 5 de julio de 2023. Es cierto que estas resoluciones suspenden la inmunidad de los recurrentes, pero ello no puede justificar sin más la inadmisión del amparo por los siguientes motivos.

La opinión mayoritaria descarta de plano la vulneración del derecho fundamental argumentado que así se determina en estas resoluciones sin valorar adecuadamente que en el momento actual ni siquiera son definitivas, por ser posible aún la casación ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En mi opinión, esta decisión que descarta de plano la inmunidad no es la propia de un trámite de admisión pues, dada la falta de firmeza de la resolución del Tribunal General, en este trámite se debería reconocer la existencia de una posibilidad de vulneración del derecho que justifica la admisión del recurso.

Y ello todavía con más razón si tenemos en cuenta que se trata de una cuestión jurídica, todavía abierta a nivel europeo, sobre la cual el Tribunal Constitucional no ha dictaminado todavía. En efecto, este Tribunal no ha sentado doctrina sobre cuál es el alcance sobre la inmunidad parlamentaria de las medidas cautelares privativas de libertad adoptadas por un juez o tribunal sobre un investigado o procesado antes de ser proclamado diputado. A ello cabe añadir que esta cuestión jurídica no resuelta todavía por el Tribunal Constitucional es un tema que trasciende del caso concreto, al suscitar una cuestión jurídica de relevante y general repercusión.

De hecho, tanto la ausencia de doctrina constitucional como su relevante y general repercusión fueron los dos motivos que justificaron la admisión del asunto 64/2020, en el que se plantea una temática plenamente coincidente con la suscitada por los ahora recurrentes de amparo. Y también ambos motivos justificaron su avocación al Pleno por Acuerdo de 14 julio 2020, que apreció que concurría una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso planteaba un problema o afectaba a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2, a)] y porque el asunto suscitado trascendía del caso concreto porque planteaba una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2, g)].

A todo ello conviene añadir que se trata del primer caso de inadmisión de un recurso de amparo relativo a un asunto vinculado a la causa especial 20907-2017, puesto que la práctica constante de este Tribunal en relación con estos amparos ha sido siempre su admisión y avocación a Pleno para su posterior resolución.

En suma, y en primer lugar, considero que se ha precipitado innecesariamente una decisión que no debió adoptarse en la Sección de Vacaciones, sino que el asunto debió haberse tramitado tras el periodo estival siguiendo el sistema ordinario de reparto y resolución de los asuntos en el Tribunal Constitucional. La petición de medidas cautelares no justifica por sí sola la resolución de asuntos por esta Sección, sino que deben concurrir las pertinentes circunstancias de urgencia que no concurren en este supuesto, ya que los recurrentes no se encuentran en el territorio afectado por las órdenes de busca y captura, pueden desarrollar sus funciones representativas fuera del territorio nacional y tampoco se encuentran en este momento privados de libertad. En segundo lugar, considero que la decisión debió de ser la admisión del recurso de amparo por estar todavía abierta la cuestión jurídica a nivel europeo y por su evidente trascendencia constitucional, dada la ausencia de doctrina de este Tribunal relativa a esta cuestión jurídica que, además, trasciende del caso concreto. Y, en el supuesto de haberse admitido el recurso de amparo, deberían haberse denegado las medidas cautelares solicitadas, toda vez que las mismas coinciden sustancialmente con el objeto del recurso y este Tribunal ha sostenido que, en estos casos, no procede la suspensión de las medidas cautelares privativas de libertad pues ello equivaldría a un otorgamiento anticipado del amparo. Finalmente, y mayor abundamiento, la inadmisión del presente recurso de amparo se aparta, por primera vez, de la práctica seguida por este Tribunal en relación con los amparos presentados en relación con la causa especial 20907-2017, que han sido sistemáticamente admitidos y avocados a Pleno para su resolución.

Madrid, a nueve de agosto de dos mil veintitrés.